

Centro de Investigación para la Gobernanza Global de la Universidad de Salamanca

Doctorado en Estado de Derecho y Gobernanza Global

Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana

Doctorado en Ciencias Jurídicas



**VNiVERSiDAD
D SALAMANCA**



**Pontificia Universidad
JAVERIANA**
Bogotá

**GERENCIA EFICAZ DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL PARA EL RIESGO DE
DESASTRE**

AGUSTÍN MIGUEL LAGO MONTÚFAR

Tutor en España: Prof. Dr. D. PEDRO TOMÁS NEVADO BATALLA MORENO

Director en Colombia: Prof. Dr. D. JAVIER GUSTAVO RINCÓN SALCEDO

Salamanca, 2023

Memoria de tesis doctoral presentada por D. Agustín Miguel LAGO MONTÚFAR bajo la dirección de Prof. Dr. D. Pedro Tomás NEVADO-BATALLA MORENO, profesor titular del Departamento de Derecho Administrativo, Financiero y Procesal de la Universidad de Salamanca y Prof. Dr. D. Javier Gustavo RINCÓN SALCEDO, profesor asociado del Departamento de Derecho Público de la Pontificia Universidad Javeriana en régimen de cotutela, para la colocación del grado de doctor por la Universidad de Salamanca y la Pontificia Universidad Javeriana.

Vo. Bo de tutor y director:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J. Rincón Salcedo', written in a cursive style.

Fdo. Prof. NEVADO-BATALLA MORENO

Fdo. Prof. RINCÓN SALCEDO

Salamanca, xx de julio de 2023.

Dedictatoria

AGRADECIMIENTOS

RESUMEN

Esta tesis doctoral investiga ¿Cuál es el efecto de las variables determinantes de la eficacia de la contratación pública para el riesgo de desastres (CPD)? Para ello se buscó conocer En qué consiste la eficacia en materia de CPD?¿Cómo se puede medir dicha eficacia?¿Cuáles son dichas variables determinantes?¿Cuál es su efecto particular? Los anteriores interrogantes son resueltos en 4 títulos y 8 capítulos que buscan exponer una visión de conjunto sobre los distintos elementos que condicionan esta actividad contractual especializada. Este análisis de carácter pluridisciplinar se nutre de instrumentos y doctrinas propias de derecho administrativa, derecho económico, economía aplicada, ciencia de los desastres, ciencias políticas y de la administración o Management para ofrecer al lector una reflexión integral y crítica de los elementos que afectan la eficacia de este importante instrumento para la gobernanza del riesgo. Los resultados arrojados confirman parcialmente la hipótesis demostrando como variables como la fortaleza institucional, la ductibilidad organizacional, la participación, un bajo nivel de corrupción, la integración económica, el reparto de cargas y la planeación juegan un papel fundamental en el incremento de la eficacia de la contratación para el riesgo de desastres.

Palabras clave

Desastres, contratación estatal, gobernanza del riesgo, gerencia contractual.

RIASSUNTO

Questa tesi di dottorato investiga quale sia l'effetto delle variabili determinanti dell'efficacia degli appalti pubblici per il rischio di disastri (APD). A tal fine, si è cercato di comprendere in cosa consiste l'efficacia in materia di (APD), come questa efficacia può essere misurata e quali siano le variabili determinanti e il loro effetto particolare. Le domande precedenti sono risolte in 4 titoli e 8 capitoli che mirano a presentare una visione generale sugli elementi diversi che condizionano questa attività contrattuale specializzata. Questa analisi multidisciplinare si basa su strumenti e dottrine propri del diritto amministrativo, del diritto economico, dell'economia applicata, della scienza dei disastri, delle scienze politiche e dell'amministrazione o del management, al fine di offrire al lettore una riflessione completa e critica sugli elementi che influenzano l'efficacia di questo importante strumento per la governance del rischio. I risultati ottenuti confermano parzialmente l'ipotesi dimostrando come variabili come la forza istituzionale, la flessibilità organizzativa, la partecipazione, un basso livello di corruzione, l'integrazione economica, la distribuzione degli rischi contrattuali e la pianificazione giocano un ruolo fondamentale nell'aumentare l'efficacia degli appalti per il rischio di disastri.

Parole chiave

Disastri, appalti pubblici, governance del rischio, gestione degli appalti pubblici.

RÉSUMÉ

Cette thèse de doctorat enquête sur l'effet des variables déterminantes de l'efficacité de la commande publique pour le risque de catastrophes (CPC). À cette fin, il a été cherché à comprendre en quoi consiste l'efficacité en cette matière, comment cette efficacité peut être mesurée et quelles sont ces variables déterminantes et leur effet particulier. Les questions précédentes sont résolues en 4 titres et 8 chapitres visant à présenter une vision d'ensemble des différents éléments qui conditionnent cette activité contractuelle spécialisée. Cette analyse pluridisciplinaire puise dans des instruments et des doctrines propres au droit administratif, au droit économique, à l'économie appliquée, à la science des catastrophes, aux sciences politiques et à l'administration ou à la gestion pour offrir au lecteur une réflexion intégrale et critique sur les éléments qui affectent l'efficacité de cet important instrument pour la gouvernance du risque. Les résultats obtenus confirment partiellement l'hypothèse en démontrant comment des variables telles que la force institutionnelle, la flexibilité organisationnelle, la participation, un faible niveau de corruption, l'intégration économique, la répartition des charges contractuelles et la planification jouent un rôle fondamental dans l'augmentation de l'efficacité de la commande publique pour le risque de catastrophes.

Mots Clés

Catastrophe, commande publique, gouvernance des risques, gestion des commandes publiques.

ABSTRACT

This doctoral research seeks what is the effect of the main variables of the efficacy of public procurement for disaster risk management (PPD). To achieve this, the study sought to understand what efficacy in the field of PPD entails, how this efficacy can be measured, which determining variables are involved, and their specific effects. These questions are addressed in four sections and eight chapters, that offer an overall view of the different elements that influence this specialized public procurement activity. The study was based in instruments and doctrines from administrative law, economic law, applied economics, disaster science, political science, and management, this multidisciplinary analysis offers the reader a comprehensive and critical reflection on the factors that impact the efficacy of this crucial instrument for disaster risk governance. The results partially confirm the hypothesis, demonstrating how variables such as institutional strength, organizational flexibility, participation, low levels of corruption, economic integration, burden-sharing, and procurement planning play a fundamental role in enhancing the efficacy of public procurement for disaster risk management.

Key words

Disasters, Public Procurement, Risk Governance, Procurement Management.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN GENERAL	15
1.1. SECCIÓN PRIMERA. EL RIESGO COMO PRISMA DEL DESASTRE	16
1.1.1. Hacia la consolidación del estudio pluridisciplinar de los desastres	16
1.1.2. la necesaria clarificación de la eficacia en la contratación para desastres	20
1.2. SECCIÓN SEGUNDA. UNA INVESTIGACIÓN NECESARIAMENTE PLURIDISCIPLINAR	22
1.2.1. Intervenir el Riesgo: vulnerabilidad, amenazas y el rol de la contratación estatal ...	23
1.2.2. Teoría para la práctica: La necesaria identificación de las variables determinantes a partir de enfoques mixtos	27
PARTE PRIMERA. LA EFICACIA DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL PARA EL RIESGO DE DESASTRE	33
TÍTULO PRIMERO. DE LA EXCEPCIONALIDAD A LA ESPECIALIDAD DE LA CONTRATACIÓN: LA EFICACIA EN CLAVE DE GOBERNANZA DEL RIESGO	33
CAPÍTULO PRIMERO. DE LA MALA SUERTE A LA TOMA DE DECISIONES: EL TORTUOSO CAMINO HACIA LA GOBERNANZA DEL RIESGO DE DESASTRES	33
1.1. <i>EL DESASTRE: ¿MALA SUERTE, PRODUCTO O PROCESO?</i>	34
1.1.1. Primer estadio: hacia el entendimiento del desastre como producto	35
1.1.2. Segundo estadio: Hacia el entendimiento del desastre como proceso	38
1.2. <i>DE LA IRRESPONSABILIDAD A LA GOBERNANZA DEL RIESGO DE DESASTRES: LA TRANSFORMACIÓN DE LA INSTITUCIONALIDAD DE LOS DESASTRES</i>	48
1.2.1. La urgencia apremia. El orden público como interés, el principio de necesidad como fundamento y la tendencia centrípeta como poder como solución frente a los desastres	50
1.2.2. De la contingencia a la gobernanza del riesgo: la construcción de las capas de la cebolla institucional.....	58
CONCLUSIÓN CAPÍTULO	73
CAPÍTULO SEGUNDO. EL NECESARIO ENTENDIMIENTO DE LA EFICACIA DESDE EL EFECTO MULTIPLICADOR DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL	75
2.1. LA FINALIDAD, LOS INSTRUMENTOS Y LA AUTOPROTECCIÓN COMO FRONTERAS DE LA FGR	75
2.1.1. La insuficiencia de la regulación como criterio para identificar la naturaleza y alcance de la CPD	76
2.1.2. El alcance de la CPD en el marco del desastre como proceso	82
2.2. MITIGACIÓN, PREVENCIÓN Y PREPARACIÓN: LA EFICACIA COMO REDUCCIÓN DEL RIESGO	93
2.2.1. La eficacia como principio de la CPD	94
2.2.2 La eficacia a la luz de los efectos de la CPD en el ciclo de GERD	96
2.2.3. El triple dividendo del efecto multiplicador de la CPD.....	100
CONCLUSIÓN CAPÍTULO	108
TÍTULO SEGUNDO. LA GERENCIA DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL PARA DESASTRES: LA EFICACIA EN CLAVE DE RENDIMIENTO	111
CAPÍTULO PRIMERO. EL PRISMA DE LA GERENCIA CONTRACTUAL	111
1.1. EL DOBLE CALVARIO DE LA GERENCIA CONTRACTUAL PARA DESASTRES.....	112
1.1. La necesaria identificación de la GAC a partir del alcance de sus decisiones ..	113

1.2. Hacia una visión estratégica multinivel del efecto multiplicador en función del nivel y ciclo de gestión riesgo	124
2. LA GERENCIA DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL COMO BASE DE LOS CRITERIOS PARA IDENTIFICAR LAS VARIABLES DETERMINANTES DE LA EFICACIA DE LA CERD	132
2.1. Las presiones sistémicas como condicionantes externos de la gerencia contractual.....	133
2.2. El despliegue de los niveles de gerencia como ventana a lo endógeno de la ACE	135
CONCLUSIÓN CAPÍTULO	151
CAPÍTULO SEGUNDO. LA MEDICIÓN DEL EFECTO MULTIPLICADOR COMO REQUISITO DE UNA GERENCIA EFICAZ	153
1. LA NECESARIA MEDICIÓN DE LA EFICACIA A PARTIR DE SUS EFECTOS EN LOS CICLOS: HACIA LA IMPLEMENTACIÓN DE MODELOS DE RENDIMIENTO.....	153
1.1. Tanto efectos directos e indirectos, como ex ante y ex post: las necesidades de medición de la CERD	154
1.2. La idoneidad de los modelos de rendimiento como sistema de medición de los efectos de la CERD	160
2. LA PERTINENCIA DE ÍNDICES MIXTOS PARA MEDIR LA EFICACIA DE LA CPD Y SU EFECTO MULTIPLICADOR	168
2.1. La insuficiencia e inconveniencia de índices financieros de base exclusivamente cuantitativa	168
2.2. La necesaria implementación de índices mixtos para dimensionar los efectos en mitigación, prevención y preparación	171
CONCLUSIÓN CAPÍTULO	174

PARTE SEGUNDA. LAS VARIABLES DETERMINANTES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL PARA DESASTRES 177

TÍTULO PRIMERO. CLARIFICANDO LAS VARIABLES DETERMINANTES	177
CAPÍTULO PRIMERO. EXÓGENAS A LA GERENCIA CONTRACTUAL.....	177
1. NO HAY ÁRBOL MÁS RECIO NI CONSISTENTE QUE AQUEL QUE EL VIENTO AZOTA CON MÁS FUERZA: LA FORTALEZA INSTITUCIONAL	178
1.1. A mejor gobernanza mayor eficacia de la CPD.....	178
1.2. Estrategias de fortalecimiento institucional.....	183
2. EL QUE SIEMBRA VIENTOS COSECHA TEMPESTADES: LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO FRENTE A LOS DESASTRES	188
2.1. Primer camino. La juridificación y normalización de los desastres: planeación racional, riesgo tolerable y reparto de cargas	189
2.2. Segundo camino. La constitucionalización y convencionalización: las expectativas legítimas frente a los desastres como criterio de responsabilidad	196
3. LA PRISA ES UNA TRAMPA DEL TIEMPO: LA REGULACIÓN.....	201
3.1. La necesaria tendencia hacia la normalidad y juridificación de los desastres por vía de la flexibilidad en la actividad contractual	202
3.2. La necesaria tendencia a la regulación desde los principios y el nivel de riesgo	204
3.3. La idoneidad de una regulación para la eficacia de la CPD.....	206
4. PEGA Y REBOTA PARA ARRIBA: LA DUCTIBILIDAD ORGANIZACIONAL	209
4.1. Sistemas descentralizados y agregación de demanda: subsidiariedad, colaboración y coordinación	209
4.2. La digitalización como continuación obligatoria en la organización de la CERD	214
4.3. La necesaria adopción de mecanismos flexibles de agregación.....	216

5. LA FUNCIÓN DE EMBUDO Y LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA.....	219
5.1. A mayor diversidad de los grupos de interés, mayor dificultad en la toma de decisiones.....	222
5.2. De los mecanismos de presión a los mecanismos de depuración del interés general por las autoridades administrativas.....	223
6. A RÍO REVUELTO, GANANCIA DE PESCADORES: LA CORRUPCIÓN	227
6.1. El efecto de interferencia, la capacidad de mejora y la corrupción sistémica....	228
6.2. El efecto de atenuación como barrera a la reducción del riesgo.....	230
7. DE LA VECINDAD SURGE LA AMISTAD: UN LLAMADO POR LA INTEGRACIÓN ECONÓMICA.....	233
7.1. Más mercado y más competencia, mayor margen de maniobra para la autoridad contractual.....	233
7.2. Estabilidad, confiabilidad y diversificación: la importancia de las cadenas de suministro.....	234
7.3. Mismas reglas de juego.....	236
CONCLUSIÓN CAPÍTULO	237
CAPÍTULO SEGUNDO. ENDÓGENAS A LA GERENCIA CONTRACTUAL	241
1. EL HÁBITO NO HACE AL MONJE, PERO AYUDA: LA PROFESIONALIZACIÓN DEL GERENTE CONTRACTUAL.....	242
1.1. Doble profesionalización en una función de alta complejidad.....	242
1.2. Formación e investigación como factores de profesionalización	243
1.3. Limitaciones al incremento de la profesionalización: mérito, digitalización y responsabilidad.....	244
2. MÁS VALEN MIGAJAS EN PAZ QUE FESTINES EN GUERRA: LA FINANCIACIÓN.....	247
2.1. El necesario entendimiento de las necesidades de financiación	248
2.2. El establecimiento de criterios de eficacia a partir de las principales alternativas de financiación.....	249
2.3. La evaluación del mérito de la financiación en función de la naturaleza del riesgo	254
3. EL QUE PARTE Y REPARTE SE LLEVA LA MEJOR PARTE: LA TRANSFERENCIA DE LAS CARGAS CONTRACTUALES	256
3.1. El reparto y transferencia de riesgos como instrumento de orientación y garantía del efecto multiplicador.....	257
3.2. Incorporando el alea en el ciclo de la ACE.....	259
3.3. ¿Riesgos imprevisibles o invisibles?	262
4. NINGÚN MAR CALMO HIZO A UN BUEN MARINERO: LA CAPACIDAD GERENCIAL .	263
4.1. Modelos triple AAA para el incremento de la capacidad gerencial en contextos de incremento del riesgo.....	265
4.2. Sinergías en red para el crecimiento de la capacidad gerencial.....	266
5. NI TANTO QUE QUEME AL SANTO NI TANTO QUE NO LO ALUMBRE: EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN DE CONTROL.....	269
5.1. La necesaria normalización de los desastres en sede de control	270
5.2. Recalcando el carácter pasivo de la actividad de control contractual	273
5.3. Hacia la descriminalización de la contratación pública	276
6. LOS ELEFANTES SOLO SE COMEN A MORDISCOS: LA PLANEACIÓN.....	279
6.1. Yaque: progresividad, flexibilidad, integralidad e intersectorialidad	280
6.2. La importancia de los escenarios en el futuro de planeación estratégica.....	283
CONCLUSIONES CAPÍTULO	286
TÍTULO SEGUNDO. EL EFECTO DE LAS VARIABLES DETERMINANTES	289
CAPÍTULO PRIMERO. COMPROBACIÓN DE LA RELEVANCIA DE LAS VARIABLES: COLOMBIA Y ESPAÑA COMO REFERENCIAS COMPARATIVAS	289
1. LA OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES	290

1.1. Variable dependiente	290
1.1.2. Variables independientes	291
1.1.2.1 Fortaleza institucional	291
1.1.2.2. Responsabilidad.....	294
1.1.2.3. Regulación	296
1.1.2.4. Ductibilidad organizacional	298
1.1.2.6. Corrupción.....	302
1.1.2.7. Integración económica	304
1.1.2.8. Profesionalización	306
1.1.2.9. Financiación	308
1.1.2.10. Reparto cargas contractuales o transferencia del riesgo contractual	310
1.1.2.11. Capacidad gerencial	313
1.1.2.12. Función de control.....	315
1.1.2.13. Planeación	317
1.2. COMPROBANDO EL EFECTO DE LAS VARIABLES	318
1.2.1. Resultados y discusión	318
1.2.1.1. La relevancia de las variables de acuerdo con las sugerencias del modelo	318
1.2.1.1. Análisis comparativo Colombia y España	322
CONCLUSIONES	327
CAPÍTULO SEGUNDO. UN VISTAZO A LA PRÁCTICA: CUATRO CASOS SOBRE PIRATAS, ARTE, CANGREJOS Y MEGACOLEGIOS	330
1. DE LOS PIRATAS A LAS INUNDACIONES: LA PROTECCIÓN COSTERA DE CARTAGENA DE INDIAS.....	330
1.1. Salvar a Cartagena de las inundaciones: La importancia de la cooperación interadministrativa en los proyectos de GORD	331
1.2. Determinantes de la eficacia de la contratación para la protección costera de Cartagena: participación, regulación, financiación, profesionalización	333
2. ARTE Y DESASTRES: LA GESTIÓN DE RIESGOS EN EL MUSEO REINA SOFÍA DE MADRID	339
2.1. El patrimonio cultural y los riesgos multiamenaza. La importancia de la planeación	339
2.2. la profesionalización y el financiamiento	343
3. CANGREJOS Y EL PRIMER HURACÁN: LA RECONSTRUCCIÓN DE PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA.....	347
3.1. Cangrejos en una isla y 700 kilómetros de desierto	347
3.2. ¿Sobrecostos, problemas logísticos o debilidad institucional?	351
4. EDUCACIÓN, TERREMOTOS Y EL EFECTO MULTIPLICADOR DE LA CERD: LOS MEGACOLEGIOS DE BOGOTÁ	354
4.1. ¿Gestión del riesgo sin desastres?	354
4.2. El efecto multiplicador de la CPD	355
CONCLUSIONES CAPÍTULO	356
CONCLUSIONES GENERALES	360
BIBLIOGRAFÍA	380

ÍNDICE DE IMÁGENES

Imagen 1. Progresión hacia la seguridad y vulnerabilidad	26
Imagen 2. Variables del riesgo de desastre	27
Imagen 3. Intersección entre desarrollo sostenible, contratación pública, GORD, e Interdisciplinariedad	31
Imagen 4. Niveles de riesgo significancia y aceptabilidad	42
Imagen 5. Tipos de riesgo y niveles de significancia y aceptabilidad del riesgo	44
Imagen 6. Intersección entre desarrollo sostenible, reducción del riesgo y lucha contra el cambio climático	47
Imagen 7. Cebolla institucionalidad de la GORD	72
Imagen 8. Producción científica anual en materia de contratación pública	78
Imagen 9. Aproximación holística al ciclo de la gestión del riesgo de desastre	98
Imagen 10. Momento de decisión CPD de acuerdo con el ciclo de GERD.....	100
Imagen 11. Efecto multiplicador negativo	104
Imagen 12. Eficacia en clave de rendimiento por niveles de riesgo	107
Imagen 13. Niveles de concreción de la actividad contractual en política pública	115
Imagen 14. Principios articuladores de la gerencia estratégica	125
Imagen 15. Niveles de concreción políticas y niveles de concreción gerencia contractual ..	127
Imagen 16. Momento decisión contratar nivel gerencia estratégica	129
Imagen 17. Momento decisión adjudicar nivel gerencia estratégica	130
Imagen 18. Momento decisión ejecución/ajuste/evaluación nivel gerencia estratégica	132
Imagen 19. Momento decisión contratar nivel de gestión	141
Imagen 20. Momento decisión adjudicar nivel de gestión	141
Imagen 21. Momento decisión ejecución/ajuste/evaluación nivel de gestión	142
Imagen 22. Alternativas financiamiento CPD.....	145
Imagen 23. 5 Fuerzas de porter para CPD	147
Imagen 24. Estrategia SWOT	148

Imagen 25. BCGP para CPD.....	150
Imagen 26. Ambiente CPD	151
Imagen 27. Ciclo actividad contractual del Estado	156
Imagen 28. Debilidad fiscal países de Latinoamérica.....	171
Imagen 29. Índice de vulnerabilidad prevalente	173
Imagen 30. Índice de gestión del riesgo de desastres	174
Imagen 31. Niveles y tipos de riesgo para idoneidad de diseño institucional.....	184
Imagen 32. Función de embudo CPD.....	222
Imagen 33. Efectos de interferencia y atenuación de la corrupción en CPD	229
Imagen 34. Alternativas de financiación CPD	256
Imagen 35. Efecto variables	321
Imagen 36. Variables determinantes	323
Imagen 37. Variables determinantes Colombia y España	324
Imagen 38. Conveniencia financiación de acuerdo con el riesgo Colombia y España	328
Imagen 39. Niveles de concreción políticas y niveles de gerencia contractual Proyecto de protección Costera de Cartagena.....	335
Imagen 40. Función de embudo CPD en Proyecto de Protección Costera de Cartagena...336	
Imagen 41. Mapa Proyecto de Protección Costera de Cartagena	338
Imagen 42. Arreglo institucional para la implementación del proyecto de inversión Proyecto de Protección Costera de Cartagena.....	339
Imagen 43. Niveles de concreción de políticas en Museo Arte Reina Sofía	344
Imagen 44. Plan de acción específico para la reconstrucción del Archipiélago por Sectores	351
Imagen 45. Número de megacolegios en funcionamiento por año	358

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Criterios delimitación contratación pública para desastres	84
Tabla 2. Tipos de Políticas materializables por la CPD.....	88
Tabla 3. Tipos de estrategia de CPD	117
Tabla 4. Niveles de riesgo y mecanismos institucionales.....	189
Tabla 5. Estructuras normativas	206
Tabla 6. Criterios fortaleza institucional	294
Tabla 7. Criterios responsabilidad	297
Tabla 8. Criterios regulación.....	299
Tabla 9. Criterios ductibilidad organizacional	301
Tabla 10. Criterios participación	303
Tabla 11. Criterios corrupción	305
Tabla 12. Criterios integración económica	307
Tabla 13. Criterios profesionalización	308
Tabla 12. Criterios financiación	310
Tabla 13. Criterios transferencia del riesgo o cargas contractuales	313
Tabla 14. Criterios capacidad gerencial	316
Tabla 15. Criterios ejercicio de la función de control	318
Tabla 16. Criterios planeación	319
Tabla 17. Resultados correlación	321

ABREVIATURAS

GORD - Gobernanza del riesgo de desastre

GERD - Gestión del riesgo de desastre

FGR - Función administrativa de gestión del riesgo de desastre

ACE - Actividad contractual del Estado

CERD - Contratación estatal para el riesgo de desastre

CPD – Contratación pública para el riesgo de desastre

RD - Riesgo de desastres

IVC – Inspección, vigilancia y control

DIMAR - Dirección General Marítima de la República de Colombia

UNGRD - Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres República de Colombia

FNGRD - Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres República de Colombia

OCDE - Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico

DCE – Defensa Civil Española

INTRODUCCIÓN GENERAL

“Orad como si Dios cuidara de todos; actúa como si todo dependiera de ti”

(San Ignacio de Loyola).

Esta investigación pretende esclarecer qué variables determinan la eficacia de la contratación pública como instrumento para la gobernanza del riesgo de desastres. Tanto la gobernanza del riesgo de desastres (GORD) como la contratación estatal son dos de las actividades de interés público más complejas y de mayor potencialidad para la solución de los desafíos que enfrenta la sociedad contemporánea.

Por su naturaleza incierta, la necesidad de claridad en la materia, su carácter interdependiente pero autónomo, globalizada pero proteccionista, la sociedad del riesgo pone de presente la necesidad de que el ser humano debe cambiar sus formas para desarrollar su libre voluntad y conseguir la felicidad en armonía con su entorno. La contratación estatal o contratación pública para la gestión del riesgo de desastres (CPD) es una de las herramientas más eficaces para responder a las macro necesidades de la GORD, el conocimiento del riesgo, la reducción del mismo y el manejo de desastres. De ahí que sea posible afirmar que las variables determinantes de la CPD jugarán un importante papel en el correcto rendimiento de este instrumento en el camino hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible.

Desafíos como el cambio climático, el incremento poblacional, la inequidad, el subdesarrollo, la baja resiliencia de la infraestructura, la incertidumbre económica y política global, así como la falta de capacidad institucional han incrementado el nivel de amenazas y favorecido la progresión hacia la vulnerabilidad, tanto en países desarrollados como en países en vía de desarrollo, donde la problemática de los desastres es aún más severa. Lo anterior, pone de presente la necesidad de que las mismas se adelanten con eficacia de tal forma que permitan fortalecer la progresión hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible (Cardona, 2023; Wisner et al, 2004; Kelman, 2012).

El entendimiento de la forma en la cual la humanidad se relaciona con los desastres a través del concepto del riesgo, permite incorporar la latencia del desastre como elemento determinante de decisión de actores públicos y privados, permitiendo el carácter proactivo de la gobernanza del desastre a través de una evolución hacia la medición de la eficacia de la actividad (Sawalha, 2020). El entendimiento de la GORD como un asunto público-privado, de proceso cíclico permite articular una serie de políticas y actuaciones hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible, intereses jurídicos tutelados de la CPD (Andhov y Caranta, 2020; Lavell, 2005).

Por su parte, la contratación pública es uno de los principales instrumentos de gerencia pública, y la actividad contractual del Estado (ACE) representa un enorme potencial para la consecución de las metas de buena GORD que logre una efectiva reducción del RD mediante el despliegue de políticas distributivas, redistributivas o regulatorias que materialicen los intereses jurídicos de desarrollo sostenible y seguridad resiliente. Su magnitud económica, representando del 10 al 30% del gasto público en países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), e incluso un porcentaje mayor en otros países (OCDE, 2022), permite poner de manifiesto su potencial como herramienta de regulación e impulso de la prosperidad a través del gasto inteligente, la innovación y la

modulación de mercados (Arrowsmith, 2010; Kumar, 2022). La ACE se presenta entonces como un instrumento fundamental en el camino hacia la reducción del RD, gracias a su capacidad transformadora de la realidad mediante la afectación directa de los factores que generan la construcción y deconstrucción humana de dicho riesgo (Kwesi Bour, 2019).

De ahí que resulte lógico que una contratación pública para la gestión del riesgo de desastre tenga como principal justificante de su especialidad la noción misma de riesgo, su relevancia y aceptabilidad que, por ende, las variables que impactan su eficacia deban ser analizadas siempre con el prisma de aquello que determina y prioriza el nivel de riesgo de desastre que enfrenta. Y que, gracias a la especialidad mencionada, su eficacia no pueda ser entendida de otra forma que no sea en un aporte de rendimiento frente a las condiciones que permitan una progresión en la reducción del riesgo de desastre.

La introducción de este estudio se divide en dos partes, que a su vez se dividen en dos subpartes. En ellas: i) se presentará la problemática, ii) la justificación de su relevancia, iii) el planteamiento del problema de investigación, iv) su marco teórico, v) sus objetivos específicos, vi) metodología, y vii) estructura a partir de 4 secciones que se presentan a continuación.

1.1. SECCIÓN PRIMERA. EL RIESGO COMO PRISMA DEL DESASTRE

A continuación se expone, el contexto, la problemática y la pregunta de investigación.

1.1.1. HACIA LA CONSOLIDACIÓN DEL ESTUDIO PLURIDISCIPLINAR DE LOS DESASTRES

Los desastres han marcado puntos de inflexión, reflexión y evolución a lo largo de la historia de la humanidad. Desde la erupción del Monte Vesubio que destruyó Pompeya y otras catástrofes de la antigüedad, pasando por la peste negra, las epidemias de la población indígena en 1600 y 1700 en América Latina, el terremoto y maremoto de Lisboa de 1755, hasta tragedias recientes como el Huracán Katrina, el triple desastre de Fukushima o la reciente pandemia del Covid-19, estos eventos han marcado un antes y un después de las comunidades a las cuales han afectado e incluso, de la humanidad entera (Quarantelli, 1985; Van Bavel, 2020).

El interés de la conformación de una disciplina alrededor del estudio de los desastres surge inicialmente desde las ciencias naturales o las geociencias y posteriormente evoluciona hacia otras ciencias como la como la ingeniería, la física y otras ciencias que se enfocan en un primer momento en el estudio de amenazas. Si bien ya se habían presentado algunas manifestaciones a inicios del siglo pasado, en los años 80 se consolida un enfoque social o sociológico de los desastres que nutrió la discusión permitiendo una mejor comprensión del factor vulnerabilidad en la ecuación del riesgo de desastres.

Desde esta segunda aproximación la disciplina alrededor del estudio de los desastres avanza con fuerza en Estados Unidos con importantes avances de la escuela de la Universidad de Delaware liderada por el profesor QUARANTELLI como uno de los principales exponentes del enfoque sociológico. Igualmente, al otro lado del atlántico jugaron un especial papel los profesores Ben WISNER e Ian DAVIS en Inglaterra en la consolidación de esta perspectiva proveniente de las disciplinas blandas (Lavell, 2004)

Algunas de las definiciones dadas por las escuelas anglosajonas permiten poner de presente algunos elementos que posteriormente se vieron plasmados en la legislación, los cuales dejan entrever como el orden público se erige como primer interés jurídico a proteger frente a los desastres, en una primera etapa de juridificación de los desastres (Rabin, 1978).

Algunos autores afirman que los desastres: “son eventos concentrados en tiempo y espacio, en el cual una sociedad o una subdivisión relativamente autosuficiente de la sociedad, atraviesa un peligro grave y sufre pérdidas tan significativas en sus miembros y bienes que la estructura social se ve interrumpida y se impide el cumplimiento de todas o algunas de las funciones esenciales de la sociedad” (Fritz, 1961:156). Otras definiciones apuntaron a que “Cualquier desastre implica básicamente una interrupción del contexto social en el que el individuo funciona. Las muertes, lesiones, destrucción de propiedades y la interrupción de las comunicaciones adquieren importancia principalmente como desviación del patrón de expectativas normales sobre las cuales el individuo construye sus acciones minuto a minuto” (Kilian, 1959).

Con la incorporación de la vulnerabilidad y el riesgo como elemento de análisis, las definiciones fueron avanzando hacia la incorporación del factor humano por medio de la vulnerabilidad, abriéndose la puerta a un orden público multidimensional y al desarrollo como elementos adicionales a tener en consideración de cara a la protección frente a esas consecuencias negativas del desastre. Se presentaron entonces definiciones de desastre donde se los entendía “como procesos sociales, que ponen de manifiesto la relación extrema entre fenómenos físicos y la estructura y organización de la sociedad, de tal manera que se constituyen en procesos y momentos fatídicos que superan la capacidad material de la población para absorber, amortiguar o evitar los efectos negativos del evento fatídico” (Herzer y Di Virgilio, 1996:68).

La incorporación de este nuevo elemento conlleva a 4 consecuencias concretas. Primero, el análisis de los desastres desde el punto de vista del riesgo generado por las amenazas que se enfrentan y las condiciones de vulnerabilidad en concreto (Wisner et al, 2004). Segundo la incorporación de la vulnerabilidad social colectiva e individual como factores de riesgo. Tercero, el entendimiento de que los desastres son de origen antrópico o socio-natural, en la medida que los fenómenos de la naturaleza solo son desastres en tanto que el ser humano no se sabe adaptar a su entorno (Kelman, 2020). Cuarto, y más importante, que, al ser el riesgo un concepto de resultado, de desempeño, de incertidumbre, de inasibilidad, identificar su existencia compone la necesidad de intervenir desde antes, los factores que producen dicho riesgo, de forma que los desastres no solo son relevantes porque ocurren, sino porque siempre pueden ocurrir hasta que no se logre cero vulnerabilidad; lo cual a su vez abre el debate sobre si esto es posible, si mejor se debería apuntar a la consecución de un nivel de riesgo tolerable o aceptable por la sociedad, o si se debería soportar el riesgo en la medida que el nivel de seguridad que se requiere no sobrepase las posibilidades presupuestarias, riesgo aceptable o seguridad pagable?

Estos elementos se ven hoy traducidos en las definiciones de desastre incorporadas en varias legislaciones de nuestro entorno. Por ejemplo, en el caso colombiano, más orientado hacia sistemas de gestión del riesgo como elemento de seguridad desde la vulnerabilidad el numeral 8 del artículo 4 los define como

“(…) el resultado que se desencadena de la manifestación de uno o varios eventos naturales o antropogénicos no intencionales que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales

de funcionamiento de la sociedad, que exige del Estado y del sistema nacional ejecutar acciones de respuesta a la emergencia, rehabilitación y reconstrucción”.

En el caso español, más enfocados en la seguridad desde las amenazas y la alteración del orden público en sus componentes de seguridad y salubridad, el artículo 2 de la Ley 17 de 2015, los define como:

“Una situación o acontecimiento que altera o interrumpe sustancialmente el funcionamiento de una comunidad o sociedad por ocasionar gran cantidad de víctimas, daños e impactos materiales cuya atención supera los medios disponibles de la propia comunidad”.

Por su parte, el artículo 2 de la Ley de Defensa Civil de México lo define desde un punto intermedio entre seguridad y desarrollo, como:

“Resultado de la ocurrencia de uno o más agentes perturbadores severos y/o extremos, concatenados o no, de origen natural, de la actividad humana o aquellos provenientes del espacio exterior, que cuando acontecen en un tiempo y en una zona determinada, causan daños y que su magnitud exceden la capacidad de respuesta de la comunidad afectada”.

Si bien es cierto que varias de las anteriores definiciones resultan interesantes, una reflexión seria sobre las mismas hace preciso mencionar que, como lo dice el profesor QUARANTELLI (1995), “No hubo aún un consenso sobre el concepto de desastre en la mesa redonda celebrada en la Sorbona”, pues en cada ocasión “se plantean una docena de respuestas por parte de investigadores de seis disciplinas diferentes de ciencias sociales y media docena de sociedades diferentes” (Quarantelli, 1998). En definitiva, ello demuestra “que cualquier intento de derivar una conceptualización absolutamente final que sea aceptada para siempre es un ejercicio quimérico” (Quarantelli, 1986). De forma que, sin perjuicio de la utilidad de las definiciones para exponer el panorama disciplinar, resultaría inadecuado atribuir un carácter exclusivo y excluyente a alguna de ellas so pena de la misma evolución del estudio de los desastres que se sigue nutriendo de su marcado carácter interdisciplinar, multidisciplinar e intersectorial.

Como hito en el avance de esta joven disciplina de los desastres, merece la pena destacar los importantes aportes que se han dado a la disciplina desde Iberoamérica, especialmente en lo que a los enfoques financieros y humanísticos se refiere. Abanderados como CARDONA, MANSILLA, WILCHES-CHAUX, LAVELL, y otros miembros fundadores de LA RED, que surge como una comunidad de reflexión académica especializada con enfoques mixtos de tendencia fiscalista y sociológica, marcaron la parada en los aportes de nuestro entorno. Tanto así que se ha dado un reconocimiento explícito de los aportes generados por el sur global, a pesar de las barreras idiomáticas de los expertos del norte para poder conocer los estudios realizados, especialmente, en América Latina. En ese sentido, los mismos teóricos anglosajones de la materia han manifestado en múltiples ocasiones que:

“Los estudios e ideas más innovadoras sobre desastres, son producto de trabajos realizados en los países más pobres y en contextos del llamado tercer mundo” (Hewitt, 1995).

La escuela de LA RED nació en los años 90 como consecuencia del acaecimiento de diferentes fenómenos del niño que se presentaron en la región en los años 80 e inicios de los 90, lo cual generó que muchos expertos en distintos aspectos sobre el estudio de los desastres, se pusieran de acuerdo desde distintas partes de la región para conformar, de manera descentralizada, un gremio de estudiosos de los desastres. Colombia, quien había sufrido en 1985 la avalancha de Armero que dejó más de 22.000 personas fallecidas, tuvo un especial papel de liderazgo en la región gracias a la preexistencia de algunos centros especializados en el tema y un moderno sistema que, junto con el mexicano, eran los más

avanzados de la región, y uno de los más avanzados del mundo, junto con el sistema japonés, para finales del siglo pasado:

“En 1997, un miembro institucional fundador de LA RED, el Observatorio Sismológico del Sur Occidente de Colombia - OSSO - de la Universidad del Valle en Cali, fue acreedor del Premio Sasakawa de las Naciones unidas de prevención de desastres; el premio mundial más prestigioso asignado por méritos en el trabajo desarrollado en el área de la reducción de los desastres. En el año 2004, el primer latinoamericano, miembro individual de LA RED, Omar Darío Cardona, fue laureado con el mismo galardón de escala global” (Lavell, 2005:6).

Esta escuela, cuyos planteamientos adopta este análisis, parte de 5 premisas. Primero, las amenazas no existen como objetividades, sino que asumen valor en la medida que son relativizadas y vistas en función de su relevancia para la sociedad, la amenaza solo es tal cuando concurre con la existencia de un humano vulnerable, de otras formas. Segundo, el nivel adecuado de conocimiento de las amenazas, vulnerabilidad y del riesgo es el nivel local, de ahí que la descentralización territorial en los sistemas de gestión del riesgo resulte fundamental, toda vez que la mayoría de los desastres se producen en la escala local y sus impactos acumulados son mayores que los de las grandes catástrofes (Lavell, 2005; Cardona 2004).

Tercero, el riesgo no se puede entender de forma objetiva, de tal manera que no hay una sola solución o camino para su reducción, depende de las subjetividades científicas, que deben ser tenidas en cuenta para la toma de decisiones de problemas reales o aparentes que se enfrentan. Cuarto, la participación de las poblaciones afectadas y beneficiadas con acciones de gestión del riesgo es fundamental en la toma de decisiones. Quinto, el riesgo es dinámico, la gestión del mismo es un proceso y los desastres son la materialización de dicho riesgo dentro del proceso, el cual, además es de carácter cíclico, los desastres de hoy son la antesala de los desastres del mañana, la finalidad es reducir su impacto mediante la priorización de medidas de prevención y de mitigación. Sexto, la gestión del riesgo de desastres es inherente a las políticas de desarrollo, la reducción vulnerabilidad es la mejor política de desarrollo sostenible porque contempla todos los factores de la insostenibilidad que ponen en peligro la viabilidad de la especie humana (Lavell, 2005; Cardona, 2011; Maskrey, 1993; Mansilla 1996).

Esta escuela encuentra dos corrientes principales, la fiscalista inspirada en las ciencias básicas, la ingeniería, centrada en el impacto económico de las medidas, y presente desde mitades del siglo pasado; y los estudios sociales, que se consolidaron desde los años 70 a 90 en la región como panorama dominante en el diseño de políticas de gestión del riesgo articuladas con las políticas de desarrollo (Lavell, 1996).

Sin perjuicio de la importancia de la discusión planteada, resulta pertinente aclarar que no todo evento negativo que afecta vida, integridad o bienes de los individuos o la sociedad es necesariamente un desastre. Este se diferencia por la magnitud de sus efectos frente a otros acontecimientos relevantes, entre más grande la tragedia desde un punto de vista de afectación colectiva, más seguros podemos estar de que se trata de un desastre (Quarantelli, 1985).

De acuerdo con la lógica ascendente del criterio escogido, es pertinente distinguir que i) los incidentes representan el menor grado de afectación, significando una ruptura localizada sobre un individuo o pequeño grupo de personas y/o sus activos; ii) los accidentes que consisten en una ruptura localizada en un momento específico que afecta directamente las condiciones normales de una población y puede causar efectos indirectos en otra causada por un evento adverso o la inminencia del mismo; y, iii) las catástrofes o calamidades, las cuales afectan de manera conjunta a una comunidad determinada de forma

general o a una sección de la misma respectivamente, con tal magnitud que imposibilita la respuesta individual o asistida comunitaria directa, requiriendo la respuesta inmediata de todo el andamiaje institucional competente, incluso de fuerzas externas a la institucionalidad con competencia en el sitio de afectación. Así, este último nivel se configura como el mayor nivel de estrés colectivo y representa la mayor afectación del orden público. Los desastres podrían tomar entonces la forma de emergencias o de catástrofes dependiendo de su dimensión, expansión e impacto (IRCS, 2011; Perry, 2007; Withington, 2009).

Entre más grande la tragedia más se fortalece la institucionalidad (Lauta, 2015). El acaecimiento de los desastres no solo trae consigo una fuerza nefasta destructiva, sino que ofrece una oportunidad de reflexión y avance hacia el fortalecimiento institucional (Lavell, 1996). Afortunadamente, la comprensión de los desastres ha permitido que de manera progresiva las reformas necesarias no esperen a la necesidad, gracias a la incorporación del riesgo como concepto fundamental de aproximación a la problemática. Las anteriores han marcado, no solo la forma en que se entienden los desastres, sino la manera en que la actuación pública y privada se orienta para reducir sus posibles efectos negativos, en donde se ha pasado de esquemas de irresponsabilidad del Estado frente a esta problemática, hasta una institucionalidad basada en enfoques de gobernanza, donde el público y el privado articulan recursos y esfuerzos hacia un interés común, la reducción del RD.

1.1.2. LA NECESARIA CLARIFICACIÓN DE LA EFICACIA EN LA CONTRATACIÓN PARA DESASTRES

Si bien los motivos de la insuficiencia de las dos primeras aproximaciones serán explicados en la primera parte del presente capítulo, merece la pena mencionar que hoy los desastres no pueden ser entendidos como simples eventos de mala fortuna o manifestaciones de descontento de los dioses, tampoco son la necesaria consecuencia de un mundo que por naturaleza es caótico y se encuentra en constante estado de crisis, los desastres se construyen todos los días con las decisiones que tomamos. Sin la acción creadora de riesgo y la omisión en lo que debe hacerse para reducirlo, es decir, sin las decisiones erradas de los seres humanos, no hay desastres (Kelman, 2020, Masrkey, 1996).

Hoy, resulta claro que el Estado es el principal encargado de actuar frente a los desastres, pues los mismos no son simples eventos incontrolables de mala fortuna, no es claro la forma en que su accionar debe orientar las decisiones que tomamos hacia la seguridad y la resiliencia, sin embargo, el principio de autoprotección cada vez cobra una mayor relevancia por la relevancia de las decisiones que toman los privados en los procesos de construcción y deconstrucción del riesgo (Lago Montúfar, 2023b).

Sobre el particular, merece la pena poner de presente que su reacción no se puede basar en mecanismos excepcionales que sirvan para resolver la urgencia, pues una adecuada gestión del riesgo implica actuar de forma permanente, pues el actuar público no puede depender del acaecimiento de una catástrofe, sino de la existencia de una situación donde el riesgo de desastre sea tal que compromete la viabilidad del desarrollo de la vida humana por lo que se vuelve intolerable. De esa forma, la realidad exige la proactividad de actores, tanto públicos como privados en el conocimiento del riesgo, la reducción de la vulnerabilidad (física, social, económica) y, claro está, el manejo de los desastres (preparación, atención, rehabilitación, reconstrucción resiliente), las tres macro necesidades de la GORD que responden a esas macro necesidades anteriormente mencionadas (Cardona y Wisner, 2011).

En concordancia con lo anterior, se advierten 4 etapas en la evolución de la manera en que tanto la institucionalidad y, correspondientemente, la contratación pública ha evolucionado como instrumento para atender las necesidades que se generan con ocasión de estos eventos.

Una primera etapa donde el Estado era irresponsable, toda vez que los desastres eran entendidos como eventos de mala fortuna o decisiones divinas, en cuyo caso la actividad contractual se limitaba a reconstruir las instalaciones públicas afectadas. Un segundo escenario en donde el Estado se hace responsable de salvar a sus ciudadanos del acaecimiento de estos eventos, concebidos como excepcionales e imprevisibles, concentrándose su actividad contractual en las operaciones de atención de emergencias y reconstrucción, la contratación pública por excepción para socorrer desastres. Una tercera, en donde la preparación frente a la ocurrencia de contingencias enfoca la atención de la actuación estatal hacia el fortalecimiento de las capacidades institucionales de manejo de estos eventos, y en el control de actividades peligrosas, la contratación pública excepcional ante la inminencia del desastre. Finalmente, desde una concepción de GRD la contratación va más allá, concentrándose en la sostenibilidad y progresión hacia la seguridad resiliente de las comunidades, siendo su labor más importante la reducción de la vulnerabilidad como principal factor del riesgo, la contratación pública especializada para la gestión del riesgo de desastre.

Aproximarse a los desastres desde la categoría del riesgo implica incorporar la probabilidad de ocurrencia de un evento negativo a la manera en la cual se toma cada decisión, identificar las variables que incrementan o disminuyen su probabilidad de ocurrencia y reconocer la manera en la cual se puede reducir el impacto de cada una de esas variables. La importancia de esta concepción está dada por su carácter transversal con el orden público que se enriquece en sus dimensiones de tranquilidad, seguridad y salubridad hacia una seguridad resiliente (Wiesner, 1988), el vínculo inescindible con el desarrollo sostenible (Kelman, 2019; Uitto y Shaw, 2016), su relevancia para la legitimidad institucional frente a ciudadanos que tienen expectativas legítimas de protección que presionan el sistema político-administrativo (Cisterna et al, 2022; Corazza, 2020), y de preocupaciones que involucran la misma conservación de la especie humana (Wisner et al, 2004; Jadad y Jadad-García, 2022).

La contratación estatal juega un papel determinante como instrumento de intervención de ese riesgo mediante la materialización de políticas distributivas, redistributivas y regulatorias que despliegue medidas de prevención, mitigación, preparación y recuperación para reducir el riesgo. Sin embargo, la misma es una de las actividades de mayor complejidad dentro de la administración, lo cual ponen a gerente de la actividad contractual en una permanente función de eje articulador entre, por un lado, factores externos ajenos a su decisión dados por las presiones que ese sistema jurídico-administrativo, provenientes de los sistemas económicos, sociales, políticos y tecnológicos; y de factores endógenos sometidos a su buen saber y entender, como la legalidad, el mérito y la técnica de gestión de la actividad, que se ven influenciadas por múltiples factores que determinan su rendimiento.

Salvo algunos análisis realizados en materia de gerencia de la función de contratación estratégica y gestión de las cadenas de suministro para el apoyo de operaciones logísticas humanitarias (Asif, 2020; Torabi et al, 2018; Patrucco, 2020), cuyas reflexiones se concentran en la contratación para situaciones de emergencia, es decir, el despliegue de acciones de respuesta y recuperación frente a desastres, son pocos los estudios, especialmente en lengua castellana, sobre la contratación pública como instrumento de la GORD (Kwesi, 2019; Kaur, 2016; Sun, 2022; Dang, 2023; Lago Montúfar, 2022a). Se advierte la existencia de un número más amplio de estudios sobre corrupción en materia de contratación para situaciones de emergencia desde perspectivas jurídicas y económicas, por lo cual, si bien este elemento se trata como una de las variables determinantes a analizar, el estudio no se centrará en este elemento

buscando ofrecer una visión amplia de la CPD más allá de la simple contratación para emergencias o *ex post* desastre (Lago Montúfar, 2023; Piga, 2011; Soreide, 2002; Williams, 2018; Rakhel, 2021).

Adicionalmente, son pocas las investigaciones pluridisciplinares que profundicen sobre los elementos sociales, económicos, políticos y jurídicos que condicionan el rendimiento de la actividad contractual de forma general, y especialmente de esta actividad en materia de gestión del riesgo de desastres, no solo desde la perspectiva de la atención y recuperación, contratación *ex post*, sino desde una versión integral del ciclo de gestión del riesgo que contemple también las medidas de mitigación, preparación y prevención del riesgo, en perspectiva de las macro necesidades de GORD (Rebaj et al, 2023; Demiroz, 2018).

Lo anterior lleva a cuestionarse ¿Cuál es el efecto de las variables determinantes de la eficacia de la contratación pública para el riesgo de desastres?

Este interrogante obliga a plantear ¿En qué consiste la eficacia en materia de CPD? ¿Cómo se puede medir dicha eficacia? ¿Cuáles son dichas variables determinantes? ¿Cuál es su efecto? Cada uno de estos apartados será abordado en los distintos títulos de este estudio.

Estas dependerán claramente de múltiples factores que afectan aspectos exógenos y endógenos a la actividad de orden social tecnológico, político y económico, dado el carácter intersectorial y transdisciplinar de la contratación estatal y de la contratación para desastres.

De forma preliminar se plantea la siguiente hipótesis de investigación:

$$\text{Eficacia CERD} = f(\text{Fortaleza institucional} + \text{Responsabilidad} + \text{Regulación} - \text{Corrupción} + \text{ductibilidad organizacional} + \text{Participación ciudadana} + \text{Integración económica} + \text{Profesionalización} + \text{Financiación} + \text{Transferencia del riesgo} + \text{Capacidad gerencial} + \text{Función de control} + \text{Planeación} - \text{Corrupción} + \varepsilon)$$

En donde los primeros 6 corresponden a variables exógenas a la gerencia de la actividad contractual (GAC), y las restantes a variables endógenas.

1.2. SECCIÓN SEGUNDA. UNA INVESTIGACIÓN NECESARIAMENTE PLURIDISCIPLINAR

Una aproximación a la problemática de las variables políticas, jurídicas y económicas que determinan la eficacia de esta especie de contratación pública especializada requiere de adoptar enfoques y metodologías de análisis de diversas disciplinas, so pena de limitar las reflexiones que de ella se deriven a simples consideraciones regulatorias sobre la eficacia de normas jurídicas en una realidad afectada por múltiples factores que ponen de presente que el derecho y especialmente su aplicación, responden a unas realidades prácticas.

En este apartado se exponen el marco teórico, la metodología y estructura del estudio. En una primera parte se expone la necesaria aproximación pluridisciplinar de este estudio. En una segunda, la forma en que las respectivas disciplinas serán aplicadas para formular el análisis dentro del diseño metodológico y estructura del texto.

1.2.1. INTERVENIR EL RIESGO: VULNERABILIDAD, AMENAZAS Y EL ROL DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL

Buscando resolver el anterior interrogante, esta investigación se centró en la propuesta de WISNER et al, (2004), para comprender el RD como el resultado de las condiciones concretas de vulnerabilidad y nivel de exposición a las amenazas concretas que enfrenta una sociedad. No obstante, es preciso poner de presente, que a pesar de que el riesgo es el resultado de las condiciones dadas por dos variables que a su vez son influidas por varios niveles de factores, la GORD debe ser entendida como proceso, no como producto, toda vez que el riesgo desastres son la materialización de la toma de decisiones dentro de una serie de actuaciones concatenadas hacia la seguridad o la vulnerabilidad, como se explicará más adelante.

Advirtiendo lo anterior, y con el fin de identificar la eficacia de la CPD, resulta necesario adaptar esta concepción del RD a la luz del efecto concreto que puede generar la actividad contractual como instrumento de esta función. En ese orden de ideas, de manera simple, se entiende que sus factores se podrían resumir de la siguiente forma:

$$RD = [A/P] \times [(V/C)-M]$$

Esta notación permite poner de presente que resulta impreciso hablar de riesgos de desastres en vez de riesgo de desastre, el cual, si bien puede estar determinado por múltiples tipos de amenaza o diferentes condiciones de vulnerabilidad, encuentra un nivel específico de alto, medio o bajo riesgo frente a un lugar y tiempo determinados, cuya eventual materialización puede terminar en el acaecimiento de un desastre.

El nivel de vulnerabilidad está dado por la relación contraria entre la progresión hacia la vulnerabilidad y la progresión hacia la seguridad, fuerzas contrarias que se ven afectadas por la suma de los efectos de factores físicos, sociales y económicos. En ese sentido entre mayor sea la progresión hacia la seguridad, se tendrá un menor nivel de vulnerabilidad y viceversa (V/C)-M]. Por su parte, el nivel de exposición a las amenazas, está dado por la relación que exista entre la existencia de amenazas de origen natural o antrópico y el nivel de preparación frente a su ocurrencia (A/P).

El nivel de amenaza (A) depende de la exposición climatológica, biológica, tecnológica y geológica de la población determinada que da una función de probabilidad de ocurrencia de distintos tipos de eventos. Así, será mayor la amenaza de maremoto de aquellas personas que viven en Cádiz que de aquellas que viven en Sevilla; será mayor la probabilidad de ocurrencia de un ataque terrorista en Roma que en Ivrea; o están más expuestos a una inundación los habitantes de Mompox a los del barrio Chipre de Manizales. Es justo precisar, que el nivel de amenaza no solo depende solo de la exposición, sino de la recurrencia y la magnitud, de esa forma, a pesar de que de que en la Mesa de los Santos tiembla casi una vez al semana, por lo que son de gran recurrencia, no se presenta daños porque los mismos no son de gran magnitud.

El nivel de prevención (P) hace referencia a todas aquellas actividades *ex ante* que se desarrollan dentro del marco del manejo del desastre y a la luz de una amenaza en concreto para disminuir la magnitud del impacto que se pudiere causar. Las mismas pueden ser i) soluciones duras o de ingeniería, como la construcción de diques; ii) blandas como los sistemas de alerta temprana o soluciones basadas en la naturaleza como la siembra de mangle para prevenir la erosión costera; o, iii) ecosistémicas, como adelantar programas de vacunación contra cierta enfermedad contagiosa, gracias a las cuales se facilita

el manejo del desastre al momento de su ocurrencia. En palabras de WILCHES-CHAUX, la prevención es decirle que no a la amenaza (Wilches-Chaux, 1993).

La vulnerabilidad (V) es el factor más importante del riesgo de desastres para la CPD. Toda vez que el mismo representa en la sensibilidad de la comunidad frente a alguna amenaza en concreto por cuenta de 3 niveles progresivos, que van, desde un efecto indirecto y escalonado, a una afectación directa de la amenaza. En el este factor del riesgo que se pueden advertir de mejor manera las bondades de las políticas distributivas, redistributivas y regulatorias que pueden implementarse con la CPD. La relación de estos elementos es la que determina el punto de la relación que existe entre la progresión hacia la vulnerabilidad y la progresión hacia la seguridad.

En tratándose de la progresión hacia la vulnerabilidad, el nivel externo y más alejado son las causas estructurales. Este se compone de tres categorías, a) las estructuras socio-económicas de la población, como pudieran ser la distribución de los recursos, del bienestar o del poder en la comunidad específica; b) la ideología política que domina dicha sociedad que determina el alcance de las funciones estatales; y, c) las condiciones históricas y culturales que lo determinan como sus estructuras políticas, tradiciones religiosas y culturales, o su conflictividad.

El nivel intermedio se refiere a las presiones dinámicas que soporta la población, en donde, factores a) físicos (asentamiento de población en zonas de alto riesgo, ausencia de construcciones antisísmicas, etc...), b) sociales (desigualdad, educación de la población, calidad del servicio de salud y protección social, etc...), y, c) económicos (ausencia de seguros contra catástrofes, poca capacidad financiera del Estado, alta dependencia de la ayuda internacional etc...), actúan como elementos determinantes de la vulnerabilidad concreta frente a una amenaza en concreto.

La respuesta que se debe buscar desde la intervención pública frente a la progresión hacia la vulnerabilidad, es la progresión hacia la seguridad, en donde se busca, con acciones públicas y privadas, reducir el peso de la vulnerabilidad como variable del RD. En el nivel interno se buscará reducir la fragilidad de las condiciones de vida mediante el incremento en cantidad y calidad de los recursos físicos, humanos, sociales, económicos (de mercado), y políticos a disposición de la población. En el intermedio se querrán reducir las presiones dinámicas desarrollando instituciones sólidas, realizando acciones públicas y contrarrestando el efecto negativo de las fuerzas macro. Finalmente, en lo externo, se buscará desfavorecer, desafiar y reconsiderar las causas estructurales que incrementan la vulnerabilidad de manera indirecta.

Siguiendo este planteamiento, se ofrece a continuación un esquema para la comprensión de esta relación. Se encuentra a la izquierda la progresión hacia la vulnerabilidad, en donde las causas estructurales determinan la existencia de unas presiones dinámicas que generan el incremento de la fragilidad de las condiciones de vida, y, con ese incremento en el nivel de vulnerabilidad, en donde se observan una presión de afuera hacia adentro que termina en el incremento del RD. Por el contrario, la progresión hacia la vulnerabilidad, mediante la afectación de estos tres niveles, genera que las causas estructurales generen una menor presión dinámica, y se reduzcan la fragilidad de las condiciones de vida, lo que a su vez redundará en un menor nivel de vulnerabilidad por cuenta de esa relajación de la presión y, necesariamente, un menor RD.

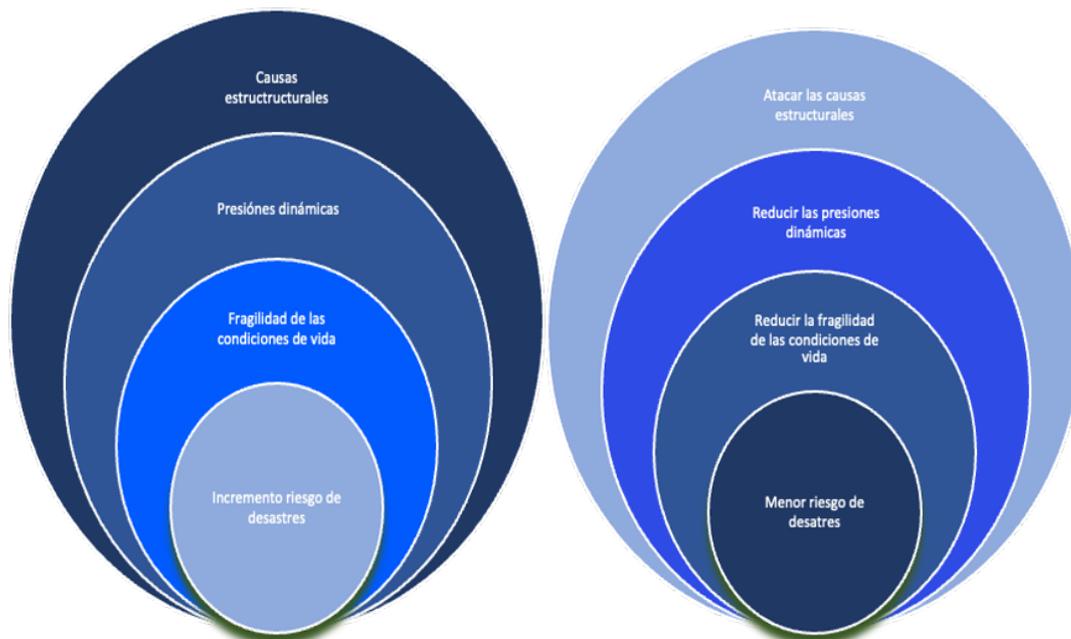


Imagen 1. Adaptada de Wisner et al, 2004.

Como último elemento de precisión respecto de la vulnerabilidad, resulta pertinente mencionar que si bien desde el paradigma contemporáneo del RD el actuar público resulta más eficaz al orientarse hacia una regulación, control y actividad prestacional enfocada a la progresión hacia la seguridad resiliente, es necesario aclarar, que la CPD tiene como objetivo concreto tanto afectar este primer nivel de variables directas, a través de acciones de mitigación en los factores físico, social, y económico, pero también juega un papel importante en la identificación del nivel de amenaza (A), y el ya concebido, manejo de desastres. Si bien la afectación de las causas estructurales o de las presiones dinámicas pudieran producir un mayor efecto que aquel generado por cada proyecto contratado, la afectación de las presiones dinámicas y las causas estructurales implican cambios en las bases institucionales, políticas y culturales de la sociedad que escapan del alcance de la actividad contractual del Estado, por lo cual no serán analizadas en el presente estudio.

Las capacidades (C) hacen referencia a la sumatoria de recursos que los individuos puedan tener para resistir al desastre, que pueden ir desde pólizas de seguro, pasando por la forma en la cual construyen sus viviendas (antisísmicas o palafíticas), hasta las redes de amistad y familiares que les permiten compartir recursos de manera eficiente ante situaciones de desastre, haciéndolos menos vulnerables. La relación entre la vulnerabilidad y las capacidades es negativa o inversa, de tal forma que, a mayores capacidades de los individuos para resistir al desastre, menos vulnerabilidad general se tendrá frente al mismo (Gaillard, 2010). El incremento de las capacidades de los individuos se incrementa mediante acciones de prevención individuales que se subsumen jurídicamente en el principio o deber de autoprotección, principal frontera externa de la función administrativa de gestión del riesgo de desastres (FGR), es decir, del papel del Estado frente a la gestión del riesgo.

Finalmente la mitigación (M) se encuentra relacionada con todas aquellas actuaciones público privadas de interés colectivo encaminadas a la reducción del efecto del RD mediante el desarrollo de políticas, programas y proyectos que permitan afectar las condiciones físicas, sociales o económicas que determinan la vulnerabilidad, como podrían ser proyectos que incidan en la mejora en los niveles educativos, en salud pública, asegurar las infraestructuras, relocalizar las viviendas en zonas de riesgo, éstas últimas como manifestación de esa función de policía administrativa que permite la reducción de libertades individuales. La mitigación tiene una relación negativa con el nivel de vulnerabilidad, y la

afecta en distintos momentos de la progresión de la vulnerabilidad dependiendo de si esta es directa o indirecta. La directa incide sobre las condiciones de vida, mientras que la indirecta sobre las causas estructurales o las presiones dinámicas dentro de la lógica de la progresión hacia la seguridad. De nuevo trayendo a colación la claridad de WILCHES-CHAUX (1993), es decirle que no a la vulnerabilidad.

De lo anterior, extraemos 3 niveles de variables que condicionan la eficacia de la GORD, y que a efecto de espejo componen la cebolla institucional que busca dar respuesta a las necesidades que cada una representa. A continuación, se exponen de forma simplificada con valores equivalentes para facilidad de su lectura:

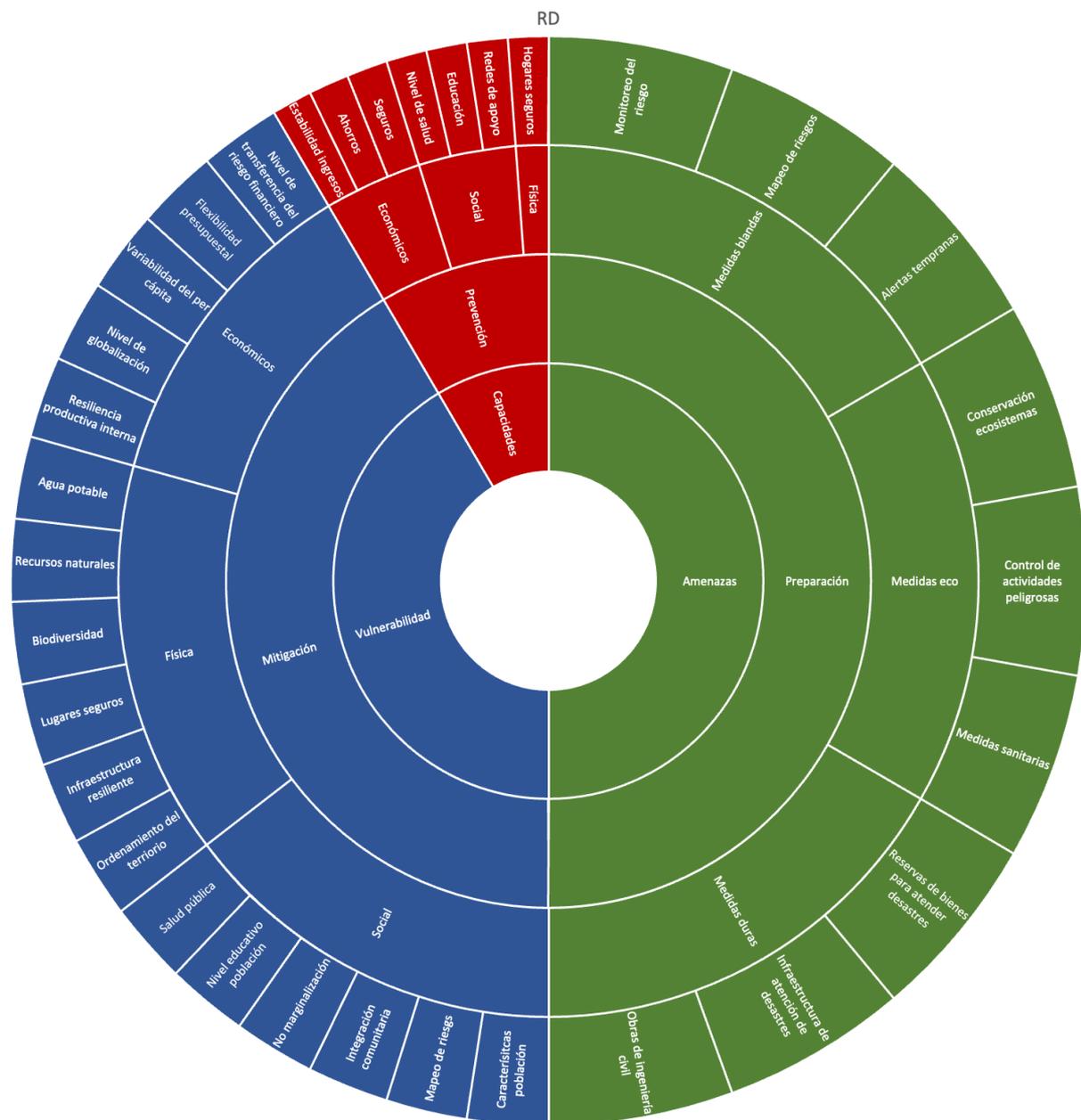


Imagen 2. Elaboración propia con base en Wisner et al, 2004; Cardona y Wisner, 2010.

Se observa entonces que, si el RD es la variable central, este se termina viendo afectado, por vía de otras variables en al menos 2 niveles adicionales, por vía del comportamiento del nivel de exposición a amenazas y de la vulnerabilidad como sus variables independientes directas; las cuales a su vez dependen de otra serie de variables, todas concatenadas. En el gráfico se representan todas las variables

con un mismo peso, es decir, con una misma capacidad de afectación, directa o indirecta, sobre el riesgo de desastres. Sin embargo, sería posible, en un estudio pormenorizado de cada una de ellas a la luz de casos concretos, realizar la misma representación de acuerdo con el peso que tuvo cada una de ellas en el riesgo de desastres de forma diferenciada, por ejemplo, porque la estabilidad de los ingresos pese más que la transferencia del riesgo como variable de tercer nivel.

1.2.2. TEORÍA PARA LA PRÁCTICA: LA NECESARIA IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES DETERMINANTES A PARTIR DE ENFOQUES MIXTOS

De conformidad con las lógicas expuestas y con lo mencionado precedentemente sobre la progresión a la seguridad como oposición a la progresión a la vulnerabilidad, la contratación estatal se ve limitada a buscar reducir el riesgo mediante una mayor mitigación, prevención y preparación, impactando algunos elementos del último nivel de variables representados en el círculo externo de la gráfica solar, ya que, como lo comentamos anteriormente, la afectación de las presiones dinámicas y de las condiciones estructurales en las lógicas de ambas progresiones, obedecen a otro tipo de instituciones que escapan de este estudio.

¿Cómo entiende el derecho los desastres? ¿El objeto de regulación son los desastres o el riesgo? ¿Por qué existe una necesidad de regular mediante normas positivas el desastre? ¿Qué tipo de problemáticas se abordan? ¿Cuáles son los tipos de normas que regulan la gestión del riesgo? ¿Cómo se regula la contratación pública para desastres? ¿Cómo regular algo inasible, incierto, variable, multisectorial y performativo?

El desastre puede ser entendido por el derecho desde dos aproximaciones principales, desde la excepcionalidad (Rabin, 1978; Wiesner Morales, 1991; Álvarez 2020), o desde la noción de proceso del riesgo multifactorial, es decir, desde la especialidad (Lauta; 2015; Chen, 2011). De acuerdo con la primera:

“Cuando se habla de las normas para prevenir o atenuar desastres, se habla de la disciplina jurídica que trata de los fenómenos extraordinarios y peligrosos. Lo segundo es más asimilable por el derecho: lo peligroso siempre ha estado contemplado por el derecho penal, por el derecho de policía (administrativo) y por el llamado “derecho de daños”, concepción que engloba el tema de la responsabilidad extracontractual convencionalmente ubicada en el derecho civil. (...) Pero en general lo extraordinario es, por así decirlo, el no derecho” (Wiesner Morales, 1991:26).

De ahí que Carl Schmitt formulara que el desastre es el enemigo del Estado y de su existencia misma, y que, por ende, no encuentre más limitación el soberano para enfrentar el desastre, que la misma necesidad de sobrevivir, de defender su orden jurídico (Lauta, 2015). El luchar contra el desastre se entiende entonces como un acto de reafirmación del derecho, de la normalidad frente a esa excepcionalidad y quebrantamiento que genera el desastre. Bajo este escenario:

“(…) solo los estados de excepción, como quiera que se los llame (estado de emergencia, estado de sitio, estado de beligerancia, ect..) son la respuesta del derecho a lo extraordinario y grave. Y no es coincidencia que la palabra calamidad pública grave sea una causal de declaratoria del estado de emergencia económica. Cómo en la esfera de lo privado los desastres tocan un punto extremadamente vulnerable: nuestra sensación de seguridad colectiva. Yo añadiría que lo vulnerado es la seguridad que tiene todo individuo de que, perteneciendo a una comunidad organizada, a un sistema en el que todo o casi todo está previsto, el peligro a que está expuesto ha de ser mínimo”(Wiesner Morales, 1991:26).

En ese sentido, la finalidad del sistema legal frente al desastre “es preservar un sentido de comunidad contra la amenaza del caos y la desintegración” (Rabin, 1978:6). La necesidad de adoptar medidas y aproximaciones extraordinarias desde esta perspectiva se justifica en el sentido que:

“La clave del problema, por supuesto, es que existen límites a la particularidad con la cual puede operar una agencia administrativa. Un sistema burocrático generalmente resuelve los problemas a través de su rutinización antes que (utilizar) una acción intensiva caso por caso; una agencia establece patrones para tratar con los problemas a través del proceso de repetición, construyendo una base de experiencia a medida que avanza. Como consecuencia, la mayoría de los sistemas administrativos operan menos eficientemente, cuando son confrontados con un caso único y sin precedente (...) Los desastres desafían un tratamiento estandarizado (Rabin, 1978:291).

Por ello, toda regulación que pretenda lidiar con el desastre: “está al margen del derecho, es el anti-derecho o el meta-derecho: desafía los conceptos de orden, rutina (o costumbre o uso, como se le llame), que son la base del derecho y de la normalidad (que por algo viene de norma). El desastre es la encarnación del caos, la negación de lo social y de la autoridad, fuera de que desafía a la ciencia humana” (Wiesner Morales, 1988: 33).

La segunda aproximación entiende el derecho para desastres como una serie de regulación que busca regular la forma en que los actores creadores, contenedores y reductores del riesgo toman sus decisiones con el fin de orientarlos hacia la reducción del mismo, hacia su autoprotección, responsabilidad, y a la intervención continuada en ese proceso de gestión del riesgo (Chen, 2011; Lauta, 2015). Esto parte de entender que el derecho tiene dos dimensiones:

“Por un lado, el derecho puede abordarse como un conjunto de normas, como un ordenamiento jurídico; este es el aspecto con el que los abogados típicos equiparan el derecho en su positivismo espontáneo. Sin embargo, también existe otro aspecto del derecho: también se puede examinar como un conjunto de prácticas sociales específicas, como prácticas legales” (Tuori, 2009).

De acuerdo con esta aproximación el derecho se caracteriza por un proceso de sedimentación que permite advertir 3 niveles que mediante la adaptación del ordenamiento frente a la realidad y el asentamiento de estos elementos se configura:

“La capa superficial del derecho consiste en normas o fragmentos de normas formuladas lingüísticamente de modo tal que cuando se habla de estatutos, decisiones y declaraciones de la ciencia jurídica como elementos del nivel superficial del derecho, a lo que se refiere es exactamente a sus contenidos objetivados mediante el lenguaje de precisión. La capa de la cultura jurídica es la capa sub-superficial superior y consiste en elementos metodológicos (meta-normas, estándares y patrones de argumentación) y doctrinas generales de diferentes campos del derecho (conceptos y principios legales). La cultura jurídica es, por lo tanto, principalmente estructuradora y proporciona elementos analíticos esenciales para el análisis y la toma de decisiones legales” (Lauta, 2015:6).

Ello comprende que no hay entonces una separación entre derecho y realidad, ni distinción absoluta entre derecho y moral, ante la necesidad de adaptarse a la mutación de las prácticas sociales reguladas, y el entendimiento de los fenómenos regulados, que pone de presente la necesidad de interactuar con otras disciplinas para su actualización. Sin embargo, este proceso de ajuste se da desde la identificación de una contradicción entre el sedimento profundo de la cultura jurídica que ahora cambia y las capas

superficiales que deben adaptarse a esa nueva realidad por lo que se genera una crítica interna (Lauta, 2015).

“Cómo crítica interna, es inmanente en el sentido de que extrae sus criterios normativos del propio derecho, de sus capas sub-superficiales (...) De esta manera, se vuelve posible formular una crítica interna y no arbitraria del derecho basada en el propio derecho”

El derecho de los desastres no es, por lo tanto, un derecho aislado, sino una verdadera respuesta a un asunto necesariamente pluridisciplinar. La gestión del riesgo de desastres está inherentemente ligada al desarrollo humano sostenible, al medio ambiente, al desarrollo, al urbanismo, uso del suelo, a la economía, al comercio exterior, a la integración económica, a los estudios sociales, a la ciencia de la administración pública, en definitiva, a todo lo que pueda construir o reducir los desastres. De ahí que estas necesidades especiales hagan necesario que se estructure como un conjunto de reglas y principios que resulten acordes, no solo al hecho de que el riesgo es el objeto de regulación, sino a las necesidades que se pueden derivar de alguno de los elementos de contexto apenas mencionados.

Este estudio adopta la visión de especialidad del derecho de los desastres sobre la visión de excepcionalidad, en el entendido que, de acuerdo con la visión holística adoptada, el objeto de regulación surge de la necesidad de gestionar el riesgo, no de aquellas que se generan a partir del acaecimiento de un desastre dado.

De igual forma, la contratación estatal se entiende como una rama propia del derecho administrativo económico o del derecho público de los negocios, pero también es un asunto central de análisis en la administración pública, de los negocios privados y la gerencia estratégica, de las políticas públicas, la gestión de cadenas de suministro y de la Ciencia Política (Kabra et al, 2023). Es un instrumento de interacción del Estado con el mercado y con la ciudadanía, es un mecanismo de buen funcionamiento de la administración, pero también es herramienta de materialización de políticas públicas y canal de respuesta a las demandas ciudadanas. Este carácter polivalente permite poner de presente la potencialidad de este instrumento para la materialización de los objetivos de la gobernanza del riesgo de desastres (GORD).

Este es un asunto necesariamente pluridisciplinar, reúne entorno a una problemática común los saberes jurídicos, de la ingeniería, del Management, del liderazgo, de la salud pública, de los estudios ambientales, de energía, de todo lo que pueda ser un factor de construcción o reducción del desastre. Por ende, el estudio de la contratación pública para desastres necesariamente debe contar con un estudio pluridisciplinar, so pena de incurrir en insuficiencia en el análisis de un asunto complejo y multifacético por naturaleza.

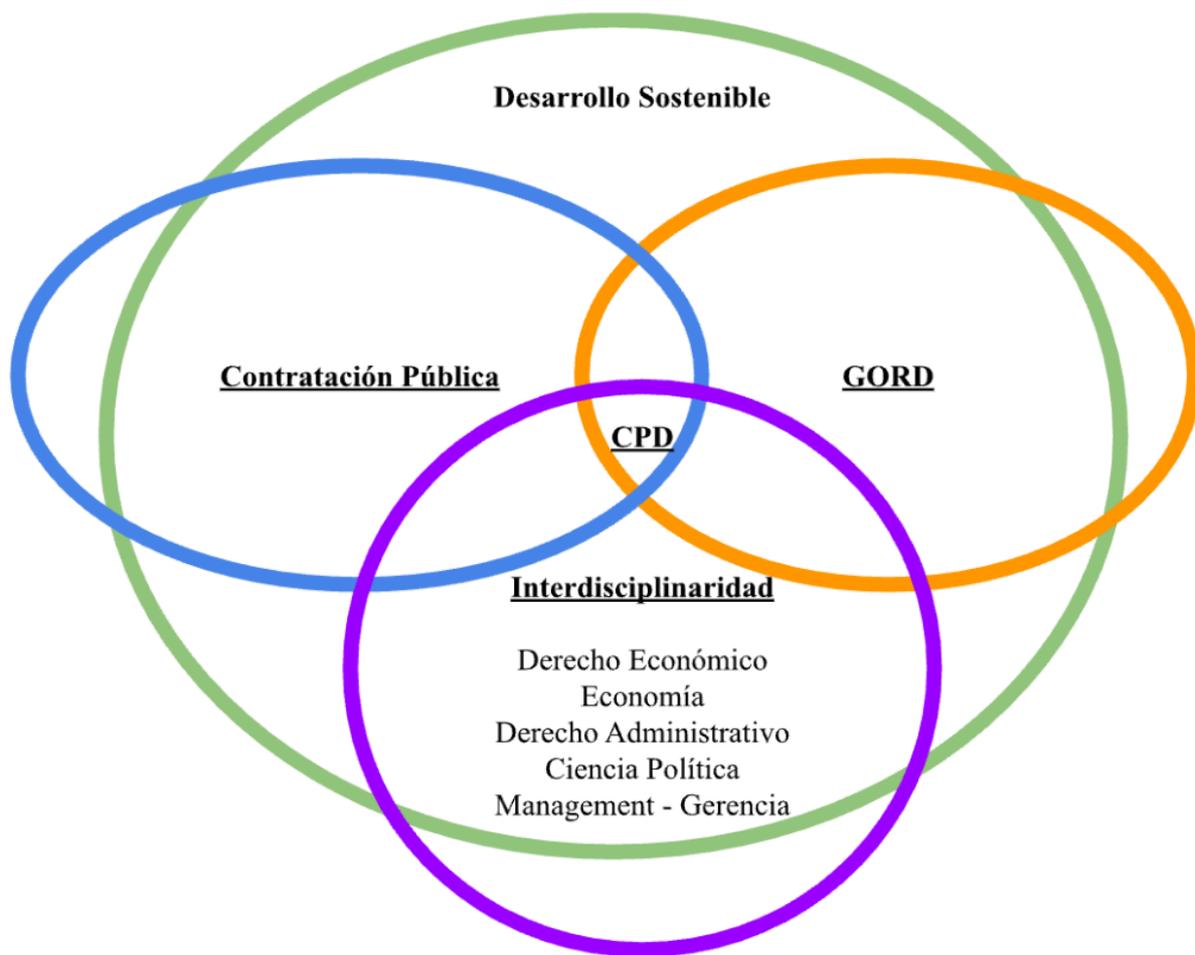


Imagen 3. Intersección entre desarrollos sostenible, contratación pública, GORD, e interdisciplinariedad.

En ese orden de ideas, este estudio advierte esa necesidad de análisis pluridisciplinar que requiere las preguntas formuladas por métodos de carácter mixto. De esa forma, se encontró pertinente realizar la siguiente construcción metodológica:

Primero, utilizando los elementos de reflexión propiciados por el derecho económico, el derecho administrativo, la economía aplicada, la ciencia política y la Gerencia de negocios o Management, partirá de una metodología dogmática o doctrinal para la elaboración de un planteamiento teórico que permita dar base a la resolución de las problemáticas planteadas. Segundo, sin que sea un estudio de derecho comparado, se utilizan referencias comparativas del caso colombiano, español y mexicano para ilustrar los diferentes análisis formulados alrededor de cada uno de los elementos, lo cual permite poner de presente que éste se centrará en el caso iberoamericano, sin perjuicio de importantes referencias que se realizan a los casos estadounidense e italiano.

Tercero, se realizaron 10 entrevistas semiestructuradas a expertos practicantes de la gestión del riesgo de desastres, de la alta gerencia pública, de la contratación estatal y de la contratación estatal para desastres, que permitieron identificar, desde una perspectiva práctica los principales aspectos a la hora de determinar la eficacia de la CPD y los potenciales efectos sus variables determinantes. Cuarto, se realizó un análisis económico a lo largo del texto con base en el instrumento de análisis de los costos de transacción y de correlación en el penúltimo capítulo., con el fin de identificar la significancia, sentido y fuerza del efecto de las variables determinantes. Finalmente, se realizó el análisis de 4 casos

clave en materia de mitigación, prevención, preparación y atención de desastres que permiten poner de manifiesto los efectos prácticos de las variables identificadas. Los métodos ofrecidos se justifican en el sentido que este estudio pretende ofrecer algunos elementos de referencia para la posterior elaboración e guías de buenas prácticas en materia de CPD.

En consecuencia, el texto se organiza en dos partes que a su vez se componen de títulos con dos capítulos, cada uno de los cuales desarrolla los interrogantes en torno i) al concepto de eficacia de la CPD, mediante un análisis de la evolución institucional de la GORD y el principio de eficacia de la función administrativa; ii) la necesaria medición e identificación de las variables desde el prisma de la gerencia contractual como enfoque central de aproximación a la problemática; iii) la delimitación, relevancia, construcción y sentido de las variables determinantes endógenas y exógenas a la gerencia; para, finalmente iv) comprobar sus efectos a partir del modelo de correlaciones y los cuatro casos prácticos.

Con anterioridad a cada capítulo se dará una cita introductoria de la problemática que será seguida de las ideas centrales del mismo. Al final de cada capítulo se ofrecerán unas conclusiones de cierre para facilidad del lector.

PARTE PRIMERA. LA EFICACIA DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL PARA EL RIESGO DE DESASTRE

TÍTULO PRIMERO. DE LA EXCEPCIONALIDAD A LA ESPECIALIDAD DE LA CONTRATACIÓN: LA EFICACIA EN CLAVE DE GOBERNANZA DEL RIESGO

CAPÍTULO PRIMERO. DE LA MALA SUERTE A LA TOMA DE DECISIONES: EL TORTUOSO CAMINO HACIA LA GOBERNANZA DEL RIESGO DE DESASTRES

“Muchas de las decisiones que tomamos actualmente permiten la muerte y la devastación. Crean condiciones para los desastres. La naturaleza no elige, pero nosotros sí. Podemos elegir evitar los desastres, y eso significa que los desastres no son naturales” (Kelman, 2020: 3)¹.

¿Cómo ha evolucionado la institucionalidad de la CPD hacia la gobernanza del riesgo de desastres a partir de la transformación del concepto de eficacia? La forma en que nos relacionamos con los desastres ha moldeado la institucionalidad de la GORD que hoy permite identificar con claridad cuál es el propósito de la CPD. La evolución de la forma en la cual nos relacionamos con los desastres y la institucionalidad que ha surgido para dar frente a las necesidades que éstos generan han transformado el concepto de eficacia de la CPD. Resulta necesario entonces investigar, i) la evolución de la manera en la cual nos relacionamos como sociedad con los desastres, y, ii) como lo anterior ha modulado las instituciones de las cuales nos servimos para atender las necesidades que estos eventos ocasionan.

La GORD es una actividad compleja de interés público que se realiza a través de una lógica de redes y cuya finalidad es la reducción continuada del riesgo. Esto se logra a través de actuaciones públicas y privadas que permiten avanzar en la progresión hacia la seguridad. Desde la perspectiva privada estas acciones están marcadas por la autoprotección frente al riesgo, mientras que, desde la perspectiva pública, la actuación se articula mediante el ejercicio de la FGR.

Esta función tiene como principal objetivo la reducción continuada del RD mediante la materialización de 3 políticas públicas, el conocimiento del riesgo, su reducción y el manejo de desastres (Reen, 2008; Raju & Costa, 2018; Pereira & Raju, 2020) las cuales a su vez persiguen dos intereses públicos concretos, el desarrollo sostenible y la seguridad resiliente. La contratación estatal para desastres (CPD) se enmarca en el despliegue de esta función administrativa, de ahí la relevancia de su estudio y delimitación para el desarrollo de esta investigación.

Esta función, como expresión de la faceta pública de la GORD se ha configurado i) a partir del acaecimiento de grandes desastres, y, ii) las tendencias globalizadoras (Pelling, 2003; Wisner, 2022; Lago-Montúfar, 2023b). Estos factores han generado que se pase de comprender los desastres como manifestaciones de voluntad divina o hechos de mala suerte a ser entendidos dentro del marco de un proceso de construcción y reducción del riesgo. La normalización y juridificación de los desastres ha permitido que, de forma progresiva, la primera de las causas, esto es, el acaecimiento de grandes desastres juegue un papel menos importante en la configuración institucional en favor de las tendencias globalizadoras.

En ese sentido, se puede advertir que la estructura institucional se ha visto influida por elementos como i) los antecedentes en su formación, y, ii) los actores predominantes del sistema político que han

¹ Traducción propia.

favorecido la adopción de unos u otros esquemas, de orden más civilista o militarista, más sectoriales jerarquizados o más integrados en forma de red (Lavell, 2004). Se observan entonces 4 etapas principales en la evolución institucional hacia la GORD: i) la irresponsabilidad estatal, ii) el socorrismo, iii) la aproximación contingente, y iv) la gobernanza del riesgo. Este desarrollo ha llevado a entender que la función de gestión del riesgo de desastres (FGR), como faceta pública del GORD tiene carácter permanente y se articula en torno al elemento riesgo, lo cual resalta la necesidad de alejarse de lógicas de regla-excepción y acercarse a la especialidad en la toma de decisiones en materia de gerencia contractual.

Este capítulo busca identificar la forma en que la evolución de la forma en que comprendemos y nos relacionamos con los desastres ha configurado la institucionalidad de la GORD y la FGR. Ello permitirá comprender cuál es el papel de la CPD dentro de dicho marco institucional y la forma en que se debe comprender su eficacia de cara a las finalidades, naturaleza y alcance de la función y políticas públicas a la cuales sirve. El apartado se divide en dos subpartes, que estudian (1.1.) la evolución de la comprensión de los desastres y (1.2.) su reflejo en la configuración de la institucionalidad de la GORD. Para el efecto se realizó una revisión documental histórica con referencias ilustrativas a través de casos concretos que facilitan su ejemplificación.

Sin perjuicio de lo mencionado, merece la pena precisar que, a pesar de que se pueden identificar como comunes los anteriores estados en la forma de concebir los desastres, esta evolución aún está en marcha, dado el carácter dinámico de las instituciones, y encuentra distintas aproximaciones, contextos y resistencias en cada uno de los países y comunidades académicas. Así, se busca ofrecer una visión clara y concreta de los fundamentos y actualidad de la GORD con el fin de identificar el concepto de eficacia, no buscando rebatir las teorías divergentes sobre el entendimiento del desastre como proceso a través de ambos estadios. Tampoco se pretende explicar a profundidad todos los elementos que hacen parte de la GORD, toda vez que ello excedería el alcance de este estudio.

1.1. EL DESASTRE: ¿MALA SUERTE, PRODUCTO O PROCESO?

En un primer estadio, la manera cómo entendemos y nos relacionamos con los desastres ha transitado desde considerarlos como manifestaciones de la voluntad divina o de simple mala fortuna, a entender que los mismos se generan dentro de un proceso continuo de construcción y deconstrucción del riesgo generado por las amenazas y la fragilidad social.

Este cambio ha estado impulsado principalmente por: i) la ocurrencia de grandes catástrofes las cuales han puesto de manifiesto la insuficiencia institucional para dar solución a las necesidades que este tipo de situaciones generan (Geller de Pinto, 2012). A pesar de que el acaecimiento de estos eventos catastróficos se presenta con la principal causa de la construcción institucional, es preciso mencionar que, especialmente en las últimas etapas, y bajo el prisma del riesgo, ii) las tendencias globalizantes, también ha sido causa del fortalecimiento institucional en su última etapa (Khondker, 2010).

Se advierten 2 etapas en la evolución de la manera en que en el contexto iberoamericano nos hemos relacionado con los desastres, un primer estadio que parte del entendimiento de los mismos como eventos de mala fortuna o reflejo de la voluntad divina hacia el entendimiento del desastre como producto de las amenazas y la vulnerabilidad social (Quarantelli, 2000; Furedi, 2007; Laut, 2015); y un segundo, que pasa del desastre como producto a una visión holística desde la perspectiva del proceso de construcción y deconstrucción del desastre (Lavell, 2000, Wilches-Chaux, 1993).

En el marco del primer paradigma se advierten a su vez dos avances concretos en el camino hacia un entendimiento integral de los desastres, el primero de ellos es entender que las necesidades que este genera son de carácter permanente y no ocasionales o dependientes de su acaecimiento, base de la normalización de este tipo de eventos; y, el segundo, que los mismos son de carácter complejo y dependen de un conjunto de variables de orden socio-natural que requieren de la intervención del poder público y su despliegue institucional, y, por ende, su juridificación (Quarantelli, 2000; Furedi, 2007; Lauta, 2015).

1.1.1. Primer estadio: hacia el entendimiento del desastre como producto

“Lo metieron en un Navío para traerlo a Castilla. La cual perdió en la mar y con él se ahogaron muchos cristianos y gran cantidad de oro, entre lo cual pereció el grano grande que era como una hogaza y pesaba tres mil y seiscientos castellanos, por hacer Dios venganza de tan grandes injusticias” (De Las Casas, 1991).

En su Brevísima Relación de la Destrucción de las Indias el fraile sevillano San Bartolomé de las Casas, expone claramente la primera de las aproximaciones al entendimiento de los desastres. En una de sus misivas a la Corona de Castilla en donde buscaba la protección de los nativos americanos explicaba que el hundimiento de un Galeón que zarpó desde el puerto de Veracruz cargado de riquezas del nuevo mundo, era una muestra del descontento de Dios por los actos desalmados de los conquistadores, y no simplemente una consecuencia del mal tiempo causado por la temporada de huracanes en el Caribe (Camacho, 2009).

De acuerdo con este enfoque, los desastres ocurren como actos representativos de la voluntad divina, como castigo o recompensa a la humanidad por su mal proceder y como arquitecto del mundo. Bajo dicho entendimiento, los desastres son eventos que vienen dados y sobre los cuales la decisión o actuación humana no puede incidir de forma alguna (Kelsen, 1988).

Bajo este paradigma, que acompañó la antigüedad, edad media, ilustración y primera etapa de aparición de los estados nacionales en occidente, el accionar de las autoridades, que poco a poco se formaban, se limitaba exclusivamente a reconstruir aquellas infraestructuras de utilidad pública que pudieran haber sido afectadas por el desastre. No se contemplaban necesariamente actividades de manejo de emergencias, de control de actividades peligrosas, ni mucho menos de reducción de la vulnerabilidad frente a los desastres.

De acuerdo con esta concepción, categorías dogmáticas como el caso fortuito y la fuerza mayor, se postulan como elementos de explicación e incorporación de las consecuencias de un desastre dentro del ordenamiento jurídico. Ambas instituciones, delineadas por su imprevisibilidad, irresistibilidad e inevitabilidad, son categorías predicables de este tipo de eventos de mala fortuna o de furia de Dios que generan un daño frente al cual no resulta pertinente ni procedente estudiar la negligencia, prudencia o experticia de los agentes, excluyendo la culpabilidad de toda consideración (Ospina Fernández, 2022). Lo anterior, quedaba fuera de toda discusión al entender la irresistibilidad, imprevisibilidad e incapacidad del ser humano de hacer frente a estos eventos. En ese entendido, dado su carácter incontrolable, imprevisto, extraordinario e inentendible, el derecho solo podría responder estos eventos como avenencias desafortunadas, elementos externos sobre los cuales no se puede incidir, ajenos a las lógicas normalizadoras de la ciencia jurídica.

Así, encontramos en las mismas bases jurídicas del derecho continental, el derecho romano de obligaciones, estas categorías como factores objetivos eximentes de responsabilidad o luego de los cuales no resulta obligatorio cumplir una obligación, ya que, como se menciona, son eventos desafortunados que ya vienen dados y que escapan al control humano. De manera tal que, cualquier tipo

de evento dañino con fuerza incontrolable que tuviera la magnitud suficiente de generar un daño, podría ser catalogado como desastre, de manera que la mala fortuna de esa persona o grupo de personas, sería atribuido a fuerzas externas, cuyos efectos vienen dados por el contexto en el cual se asientan estas sociedades preindustriales (Schenk, 2017).

No obstante, fenómenos como la ilustración y su nueva aproximación antropocentrista, así como la aparición de nuevas actividades peligrosas introducidas al ambiente por el ser humano a partir de la revolución industrial, comienzan a poner de presente la insuficiencia de esta primera aproximación a los desastres, habida cuenta de la generación y manejo del nivel de peligrosidad de las amenazas en las nuevas actividades de producción (Quarantelli, 1994). Sobre el particular, resulta pertinente destacar que el acaecimiento del doble desastre (terremoto/maremoto) en Lisboa en 1755 fue uno de los principales hitos que marcara un viraje en el tránsito hacia el segundo paradigma (Lauta & Fonseca, 2005).

Sobre la tragedia Voltaire escribió un poema en el cual ponía de presente la insuficiencia de dicha aproximación mediante el concepto de injusticia:

“¿Diréis: "Es el efecto de las eternas leyes". ¿Que de un Dios libre y bueno requieren la elección?

Diréis, al ver esta masa de víctimas: "Dios se ha vengado, su muerte es el precio de sus crímenes" ¿Qué crimen, qué falta han cometido estos niños? ¿Aplastados y ensangrentados en el seno materno?

Lisboa, que ya no existe, ¿tenía más vicios que Londres, que París, sumidos en los deleites? Lisboa está arruinada, y en París se baila” (Santos Laborde, 1996: 173)².

De esa forma, Voltaire pone de presente el cambio de concepción de los desastres, al considerar como absurdo que fuera voluntad divina o solo mala fortuna el acaecimiento de tanto dolor y destrucción, aún a las almas inocentes que no lo merecían. Este cambio de paradigma comienza a entender los desastres como contingencias de un mundo que naturalmente es caótico y lleno de peligros. De acuerdo con esta aproximación, el desastre es una consecuencia necesaria de la naturaleza, impredecible y desordenada por esencia (Lauta, 2015).

El cambio de paradigma significó un necesario entendimiento de los desastres a partir de la comprensión de la naturaleza, la cual es caótica y poderosa. Ello conllevó a que las ciencias naturales, la vulcanología, la sismología, la geología, geografía, la ingeniería civil y las ciencias duras, adquirieron un papel fundamental en el entendimiento de estos eventos y de sus consecuencias a partir de técnicas de medición de la fuerza de los eventos naturales y su potencial destructivo. Los científicos de la naturaleza tomaron entonces el liderazgo buscando la racionalización de estos eventos para identificar sus causas, no solo advertir sus nefastas consecuencias. Surge la necesidad de medirlos, de entenderlos desde las dimensiones cuantitativas, de su racionalización como base del conocimiento del desastre (Allen, 1997; Satake et al., 2018).

La ocurrencia del terremoto de Lisboa, que tanto conmocionó a la sociedad europea de la época, junto con catástrofes siguientes, pone de manifiesto la necesidad de colaborar entre los distintos actores de la esfera internacional frente a estas demandas como muestra de solidaridad. Si bien el término es incorporado en el siglo XX, en la segunda mitad del siglo XIX ya comienzan a aparecer organizaciones de humanitarias como la Cruz Roja Internacional, las organizaciones no gubernamentales de atención de emergencias, y otros servicios de ayuda a la respuesta frente a los desastres (Rysaback Smith, 2015), poniendo de presente un elemento de gran relevancia en la eficacia de la GRD, la cooperación

² Traducción propia.

internacional (Hollis, 2015). Con ocasión del terremoto/maremoto se puso de manifiesto a nivel europeo la necesidad de contar con unos sistemas y servicios integrados de atención de emergencias, que permitan socorrer a los afectados y minimizar las pérdidas mediante una atención oportuna de los desastres.

Como elemento que resultará importante es preciso mencionar que con este cambio de aproximación también se comenzaron a advertir algunos elementos de la lógica cíclica que vendría con el entendimiento del desastre en el segundo estadio del proceso, en donde las actividades *ex-post*, pueden servir como actividades *ex-ante*, en donde reconstruir mejor previene y/o mitiga los efectos del siguiente desastre. La catástrofe fue en efecto una oportunidad para el Marqués de Pombal, designado de la Corona Portuguesa como líder de la reconstrucción, decidiera crear una nueva Lisboa que reflejara la nueva sociedad donde la preponderancia de los comerciantes y burócratas reflejaban la nueva sociedad, de la revitalización de la ciudad hacia el futuro (Maxwell, 1995; Mullin, 1992).

Como elemento paralelo al cambio de paradigma, la revolución industrial y la incorporación de nuevas tecnologías en las actividades productivas y cotidianas con la primera revolución industrial, surge un nuevo concepto de desastres tecnológicos o inducidos por el ser humano a partir de la realización de actividades peligrosas (Weisner Morales, 1988). La multiplicación de los incendios, explosiones de materiales combustibles, accidentes industriales, incendios, contaminación de cuerpos de agua, aire y campos, junto con otras consecuencias de degradación del medio ambiente e inseguridad física de las personas dentro de la sociedad industrial, pusieron de presente la necesidad de hacer algo frente a las actividades peligrosas.

Ya desde el renacimiento surgieron cuerpos de bomberos voluntarios en el norte de Italia, se crean cuerpos mixtos en Inglaterra y España como primera expresión de servicios civiles de emergencia (Ballantyne, 1867; Funaioli, 2020; Hunt, 2013; Perduelo, 2016; Regehr & Bober, 2005). Surgen también oficinas de inspección de actividad industrial, la industria aseguradora, y los servicios de urgencia de los centros de atención en salud, entre otros servicios de atención a catástrofes nacionales. Así, las estructuras administrativas estatales, y los servicios privados complementarios, se acomodan a esta nueva necesidad de estar preparados para el acontecimiento del desastre, sea cuando éste suceda. Se van incorporando los elementos de lo que posteriormente serán expresiones del nivel de actividad dentro de la función administrativa de policía.

En ese sentido, surgió la necesidad de regular y controlar el ejercicio de actividades creadoras de peligro para la seguridad física que pudieran generar daños a terceros por su desempeño, e incluso, se dijo que las mismas podrían generar responsabilidad de reparar, no solo entre los particulares desde quien despliega la actividad peligrosa hacia quien sufre el daño, sino del mismo Estado si incurre en daños por desempeño de actividades peligrosas (Bosvieux-Onyekwelu, 2019).

De acuerdo con el tercer enfoque es posible afirmar que los desastres, i) no son naturales ni son castigos de Dios, dependen de las amenazas a las cuales se está expuesto, y son manifestaciones de la vulnerabilidad social (Wilches Chaux, 1993); ii) dejan de ser imprevisibles y pasan a ser invisibles por decisión y falta de medición de los efectos de variables socio-naturales que incrementan o reducen ese nivel de peligro, posteriormente entendido como riesgo, gracias a ese primer paso del racionalismo científico de los desastres.

Así, las necesidades que de ellos se desprenden, son de carácter permanente, lo cual hace necesario tener órganos permanentes de atención de emergencias y un control constante de las distintas amenazas, sean ellas, de origen natural o antrópico. De igual forma, los desastres dejarán de ser eventos de mala suerte, para pasar a ser entendidos como productos de unas condiciones dadas, para después ser

comprendidos como el resultado de una serie de procesos complejos que involucran muchos elementos a tener en consideración, tanto para comprender por qué y cómo suceden, como para hacerles frente.

En ese marco de causas y complejidad, necesariamente saltará a la vista que el desastre no solo es resultado de las amenazas a que se enfrenta la humanidad, sino de las condiciones concretas de esa comunidad costera que se puede enfrentar al maremoto, de aquellos que están en la falda del volcán o cerca de una fábrica de explosivos, de su vulnerabilidad que se ha producido en función de decisiones individuales y colectivas que los han conducido a esa situación de fragilidad.

1.1.2. Segundo estadio: Hacia el entendimiento del desastre como proceso

“Sin apartarme de tu tema sobre Lisboa, concede, por ejemplo, que fue difícilmente la naturaleza la que reunió allí veinte mil casas de seis o siete pisos. Si los habitantes de esta gran ciudad hubieran estado más dispersos y vivieran con menor densidad, las pérdidas habrían sido menores o tal vez inexistentes. Todos habrían huido al primer temblor. Pero muchos obstinadamente se quedaron (...), exponiéndose a temblores adicionales porque lo que tendrían que dejar atrás valía más que lo que podrían llevar consigo” (Bastermann, 1958:102).

Como lo pone de presente LAUTA (2015) al hacer el recuento de la evolución sobre la investigación en materia de desastres, ya Rousseau consideraba que los desastres no solo dependían de la amenaza, sino de las condiciones particulares de la comunidad que lo sufría, como en este caso, la alta densidad poblacional de Lisboa para 1755, que lo hacen más o menos sensible o vulnerable a la materialización de la amenaza. De esa forma, como lo expresaba el filósofo contractualista, si los habitantes hubieran tenido más medios económicos para poder alimentarse y satisfacer sus necesidades básicas luego del desastre, la tragedia no hubiera sido tan grande, o incluso, podría haber sido nula (Bestermann, 1958).

Se identifican entonces dos momentos para poder entender hoy en qué consiste la GORD. Una primera, desde la consolidación del entendimiento de los desastres como producto de las amenazas y las condiciones sociales. Una segunda, en donde se vislumbra el mismo como proceso continuo de toma de decisiones hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad.

En la primera de las aproximaciones merece la pena destacar que a pesar de que hoy existe un consenso en que las condiciones sociales son de alta relevancia de cara al desastre y que los desastres sólo son tales en el sentido que sin humanos vulnerables, solo serían fenómenos de la naturaleza, no fue sino hasta 1920 que PRINCE (1920) comenzó a hablar formalmente sobre las consecuencias y causas sociales de los desastres, en donde puso de manifiesto como factor determinante del desastre la marginalización social, y expuso la posibilidad de realizar una reconstrucción resiliente desde lo social (Dynes & Quarantelli, 1993).

Siguiendo a Ronald PERRY (2007), se encuentran tres aproximaciones para entender los desastres desde lo social, i) una clásica; ii) una basada en las amenazas; y iii) otra enfocada exclusivamente en lo social. Así, se pasa de una concepción de las ciencias exactas y ciencias de la tierra basada en el riesgo como probabilidad de ocurrencia del desastre, a otra que se aproxima desde los probables efectos de las condiciones sociales previas de aquellas comunidades que sufren el evento, que le da un mayor peso a las Ciencias Sociales (Narváez, 2009). Lo cual explica que los grandes pensadores de los desastres de la segunda mitad del siglo XX, como QUARANTELLI o WISNER, tuvieran tan fuerte aproximación sociológica.

Gracias estos enfoques se puede entender el fenómeno de los desastres desde tres puntos de entrada diversos, sea ello mediante el evento, la amenazas, o el sistema social, pero siempre arribando a la intersección entre la amenaza de desastre y la vulnerabilidad de la sociedad a la que afecta, como

manifestación de la interacción de variables complejas que se relacionan en red de acuerdo con las decisiones que toman los seres humanos acerca del ambiente que los rodea. A partir de las anteriores aproximaciones de interacción entre las condiciones sociales que hacen más o menos sensible a las sociedades y las amenazas que enfrentan postula de manera indirecta al riesgo como elemento necesario de aproximación a la comprensión de la relación con los desastres (Beck, 1998).

Entender un fenómeno desde la categoría del riesgo implica la necesaria medición de la probabilidad de ocurrencia de diversos escenarios entendiendo que nos encontramos en una sociedad del riesgo. El desarrollo y la modernidad generan el incremento de la peligrosidad en toda actividad cotidiana, la ocurrencia de daños a quienes la adelantan o a terceros es una latencia permanente. De igual forma, el incremento de la actividad humana en todos los ámbitos, la utilización mayor de recursos naturales, el incremento de las tecnologías y demás factores propios de la racionalización de las formas de producción pone de presente la necesidad de examinar las amenazas y de medir la probabilidad de su ocurrencia (Beck, 1998). Así, el paradigma de gobernar frente a los desastres se transforma de la respuesta a los desastres a un entendimiento de que gobernar es anticiparse (Cardona Arboleda, 2023).

Toda decisión de la vida humana implica un riesgo, en donde se ponderan, sea de forma racional o no, los peligros y beneficios de toda decisión. No hacer nada, también es una decisión de riesgo, en donde la inactividad puede acarrear consecuencias positivas o negativas, debido a la presión de múltiples variables en las cuales la no intervención ocasiona consecuencias, muchas veces indeseadas para el individuo (Fischhof & Kadwany, 2011). Éstos además pueden tener una propensión o aversión al riesgo, de acuerdo con el cual el nivel aceptable de riesgo que están dispuestos a asumir en cada una de sus actividades varía dependiendo de sus condiciones sociales y su resiliencia (Adams, 1995). En todo caso, de acuerdo con este marco conceptual queda claro que el desastre es consecuencia de las decisiones que tomamos, sean ellas más o menos propensas a la generación de condiciones de sensibilidad.

El riesgo permite aproximarse a la ocurrencia de un evento mediante funciones de probabilidad de acuerdo con las cuales, si bien es difícil obtener certeza absoluta, si es posible encontrar altos grados de confiabilidad que den base a la toma de decisiones racionales e informadas sobre escenarios seguros. De esa forma, el desastre deja de ser imprevisible, pues, dependiendo de las variables que afectan el incremento o disminución del riesgo, ahora es posible conocer si hay más o menos probabilidad de ocurrencia de estos eventos en algún momento y lugar determinado (Carreño, Cardona y Barbat, 2007).

En ese orden de ideas, ahora el desastre pasa a ser invisible, en el sentido de que el foco se centra, no solo en la naturaleza de la contingencia, sino en su medición (Cardona Arboleda, 2004), en identificar aquella información que nos permita conocer cuál es el nivel real de riesgo, y sin la cual no se pueden tomar decisiones (Kiarash Sadeghi, 2020). No conocemos a los desastres o no los queremos conocer, por ello son invisibles por voluntad, no por naturaleza.

Ya sabemos que Nápoles está expuesta al riesgo de exposición de una erupción volcánica y las consecuencias que puede traer la misma, gracias, no solo al ejemplo de Pompeya, sino porque el avance de la vulcanología puede predecir posibles escenarios. Sin embargo, ahora la pregunta es, ¿cuál es la probabilidad de que se produzcan daños materiales y pérdida de vidas de acuerdo con la anterior amenaza y la vulnerabilidad física, social y económica de cada una de las comunidades que pueden verse afectadas?, y en consecuencia la pregunta del gerente público no será ¿cómo puedo hacer que el volcán no erupcione, o cómo puedo redireccionar la lava?, sino ¿cómo transformo las condiciones de las comunidades para que sean menos sensibles ante la erupción? ¿Qué decisión puedo tomar para afectar la mayor cantidad de variables que pueda para reducir el riesgo? ¿Qué puedo cambiar para que el impacto del desastre sea el menor posible? y, especialmente ¿Cuál es el nivel de riesgo tolerable o intolerable que me obliga a intervenir mediante un instrumento de poder público para cambiar las condiciones existentes buscando la reducción del riesgo? (Cardona Arboleda, 2014).

Este último elemento permite introducir un elemento fundamental, la tolerabilidad del riesgo en función de su magnitud como criterio esencial para medir la justificación y priorización de las actividades de intervención. Este criterio permite establecer dos tipos de límites, uno superior y otro inferior frente al estado del riesgo que guían y justifican la intervención frente al riesgo. El superior o de aceptabilidad permite establecer una diferenciación entre un nivel tal de riesgo que es aceptable o inaceptable, caso en el cual motiva la toma de decisiones y su ejecución buscando afectar de manera prioritaria y urgente los factores que lo determinan. La inaceptabilidad hace referencia en la cual se cuenta con tal nivel de compromiso de la vida humana en un tiempo y lugar concreto que resulta obligatoria la intervención prioritaria de los factores para su reducción, habida consideración de un estado de debilidad manifiesta o indefensión de las personas que se ven afectadas por dicho riesgo a nivel tal que compromete su vida, lo cual permite activa la necesidad de una actuación protectora de las autoridades.

Por su parte, el límite inferior o de significancia permite diferenciar los riesgos intolerables de los tolerables, son tolerables aquellos riesgos que por su baja relevancia en materia de producción de bienes o capacidad para ser manejados por los mismos agentes creadores del riesgo pueden no justifican per se el ejercicio de la FGR más allá de un simple monitoreo del nivel de riesgo. En medio encontramos un área de riesgos que, si bien no son tolerables al representar un nivel de peligrosidad para la actividad humana, resultan temporalmente aceptados por cuenta de los medios limitados con los que se cuenta para su intervención.

El primer nivel de riesgo tolerable entiende que la probabilidad de ocurrencia del evento o los daños que este pudiera generar es tan baja que el riesgo puede ser gestionado directamente a través de medidas de autoprotección, reduciendo la participación pública a una simple vigilancia de la actividad. El nivel intermedio es el área de riesgo mínimo pagable o de niveles de seguridad pagables, de acuerdo con el cual se debe intervenir el mismo de manera progresivas de acuerdo con las posibilidades de intervención de cada momento, el cual genera una tolerabilidad del riesgo en la medida que se establece una frontera de posibilidades de intervención que va en un orden de preferencia desde el nivel más alto de riesgo al más bajo dentro de esta franja dentro de los dos límites. El tercero o de riesgo inaceptable que establece intervenciones de carácter prioritario a iniciarse en el corto plazo debido a la existencia de niveles que afectan la viabilidad misma de la vida o actividad humana lo cual justifica la activación de medidas especiales respaldadas por el ejercicio de poder público para su intervención en el corto plazo frente a su carácter crítico.

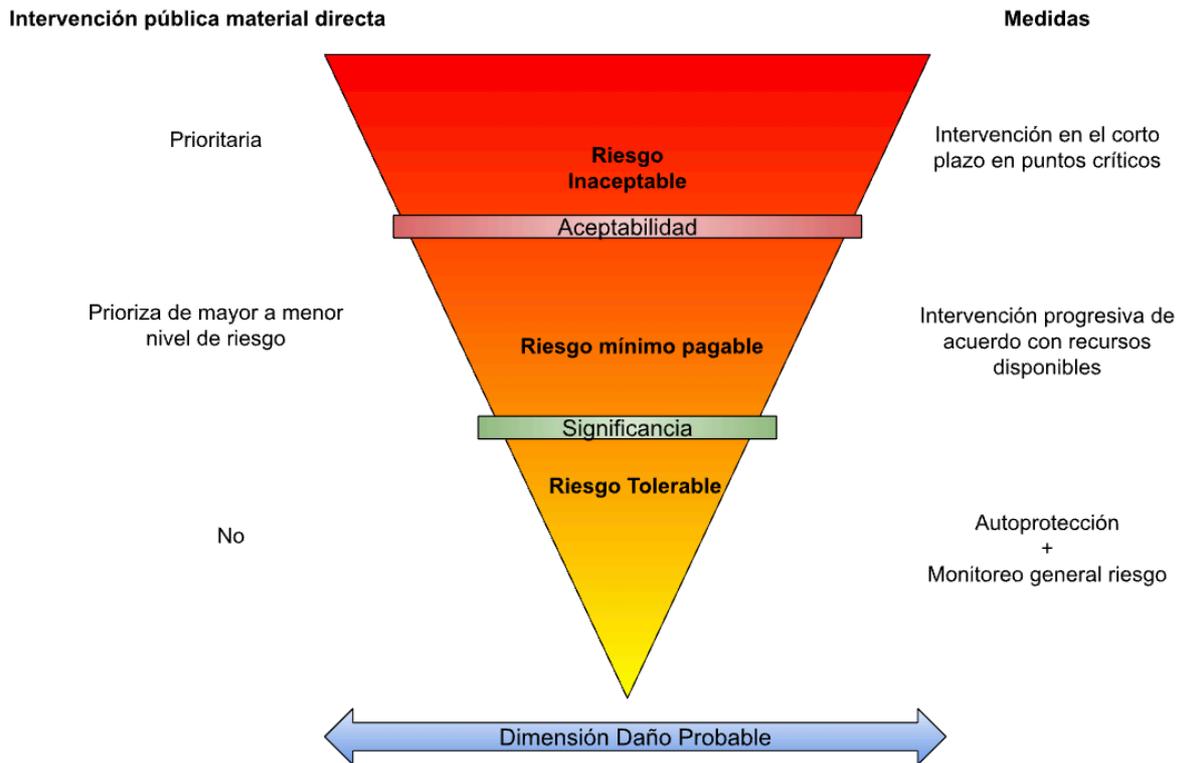


Imagen 4. Adaptada de (Clothier et al, 2013)

Existen diversas maneras de determinar los niveles de riesgo, dentro de los principalmente relevantes para este estudio se advierten métodos: i) de acuerdo, ii) normativos, iii) técnicos científicos, iv) por posibilidad de dilución, o v) comparativos.

La primera entiende que las partes que pueden ser afectadas por la materialización del riesgo o a quienes el nivel de riesgo interesa llegan a un acuerdo de voluntades mediante el cual establecen una serie de criterios para determinar los 3 niveles de riesgo de conformidad con sus capacidades de gestión, como pudiera suceder con el reparto de cargas que se realizan en una concesión de servicio público o el nivel de pérdidas mínimo que debe suceder para la activación de un seguro. La segunda parte de una disposición normativa que establece un baremo, una o punto a partir del cual se establecen los límites de aceptabilidad o de suficiencia del riesgo de conformidad con criterios técnicos o políticos que han sido incorporados en una disposición de derecho positivo, como podría suceder con el caso de emisiones de carbono autorizadas para cierta actividad frente a la frontera de aceptabilidad.

Establecer los baremos de significancia y aceptabilidad del riesgo desde una perspectiva técnico-científica parte del estado del arte y del desarrollo de la ciencia específica frente a la actividad que se esté evaluando. Si bien es razonable que el avance de la ciencia permita conocer el nivel de riesgo en cada actividad cada vez de mejor forma gracias al avance de los métodos de información y análisis, con estos criterios se puede establecer cuando la probabilidad de que se materialice un daño es demasiado alta para la actividad de que se trata o por el contrario, cuando la misma es totalmente irrelevante frente a lo riesgosa que resulta la actividad. Así, una probabilidad del 5 por ciento de morir en un accidente de auto en España seguramente resulta extremadamente alta por los avances de la ciencia, pero la misma probabilidad resulta baja si estamos hablando de un soldado que se encuentra desplegado en cualquier frente de guerra, así ambas se hayan reducido progresivamente con el paso del tiempo de forma general.

La determinación de la significancia y aceptabilidad del riesgo en función de posibilidad de dilución hace referencia a las cargas que los individuos asumen al desarrollar una actividad de forma que les

resulten significantes porque pueden llegar a entorpecer la actividad, o inaceptables por cuenta de que comprometen la viabilidad de la misma. Por ejemplo, si cada persona debiera aceptar el costo total de los tratamientos médicos de su núcleo familiar, el riesgo de enfermarse seguro sería inaceptable para la gran parte de familias como alguna vez lo fue en el pasado, sin embargo, gracias a mecanismo de aseguramiento colectivo proporcionados en la mayoría de servicios de seguridad social del Estado de Bienestar, esa carga de pago se distribuye y el riesgo se diluye entre todos los aportantes al sistema lo cual permite un mayor de aceptabilidad del riesgo de enfermarse que el que pudiera aceptar una simple familia promedio.

La determinación del nivel de riesgo por medio de criterios comparativos es quizás el método más complejo parte del análisis conjunto de dos o tres situaciones que representan decisiones alternativas o escenarios similares gracias a las cuales se pueden establecer una serie de elementos para determinar cuál de las alternativas es aceptable o no, y cuál es el nivel de riesgo tolerable. En este punto la comparación los demás riesgos a la vida y actividad económica de las personas juegan un papel fundamental. Si bien el RD concreto puede ser comparado con el mismo frente al mismo en otro espacio geográfico o momento determinado o frente a otra amenaza, una comparación integral contempla también otro tipo de riesgos, como el de seguridad ciudadana, de guerra, de pobreza o alimenticio, entre otros.

De esa forma, en abril de 2022 los ucranianos posiblemente tomaron la decisión de mudarse al este del país o a otros países teniendo en cuenta el riesgo que se generaba como consecuencia de la guerra antes del riesgo que generan las plantas nucleares o las heladas, ya que aquel representaba un riesgo mucho más alto para sus vidas.

Otro ejemplo de la aplicación de este criterio en punto de aceptabilidad podría suceder cuando los habitantes de la falda de un volcán prefieren quedarse viviendo en las laderas del volcán en vez de mudarse al centro de las ciudades a pesar de las instrucciones de las autoridades ante las amenazas sísmicas, de deslizamiento o volcánicas, toda vez que el riesgo de morir por la inseguridad ciudadana o actividades peligrosas que se desarrollan en el casco urbano incrementa su probabilidad de morir mucho más de lo que lo hace el volcán. De igual manera, en punto de significancia, si la probabilidad de morir por ese volcán es menor que la probabilidad de ganarse la lotería, en aplicación de este criterio las personas preferirán invertir su dinero en comprar billetes de lotería antes que en realizar refuerzos estructurales a sus viviendas para mitigar el efecto de los sismos que puede generar el volcán.

Ahora bien, distinta será el nivel de riesgo una vez que el desastre ha acaecido, toda vez que la ocurrencia misma de un evento como estos significa un impacto en los factores de vulnerabilidad que pone a la población que lo sufre en condiciones de debilidad manifiesta frente a lo cual el nivel de riesgo no es aceptable. Así, se advierte que el riesgo de desastre muta, se transforma, incrementa, decrece, factores que juegan en contra del establecimiento de criterios de orden normativo o de acuerdo requieren de una actualización y revisión constante de los baremos establecidos, mientras que los demás métodos pueden ofrecer algunas alternativas más flexibles y adaptables con esta característica inherente al riesgo.

El riesgo, por ende, es cambiante por naturaleza, frente a lo cual se requiere una actitud constante y proactiva en la atención de las tres macro necesidades de la GORD. De ahí que, por ejemplo, las actividades de reconstrucción de viviendas afectadas por un huracán no solo se deban contemplar para recuperar los servicios habitacionales perdidos, sino de cara a reducir la vulnerabilidad de sus habitantes mediante infraestructuras que garanticen la continuidad de servicios básicos, pero además, que sean más resistentes y seguras como preparación ante el siguiente huracán, también con mejor regulación de temperaturas y flexibilidad de los materiales en caso de que deba ser demolida.

Adicionalmente, debido a las múltiples amenazas que se convierten en desastre, sean ellas de origen socio-natural como antrópico, se tiene que existen diversas formas en que se puede materializar el RD, las cuales no generan el mismo tipo de consecuencias ni tienen el mismo tipo de tratamiento. De acuerdo con RENN (2009) a partir de WBGU (2000), existen seis distintas clasificaciones que se pueden presentar en función del potencial impacto y frecuencia de su materialización, denominados a partir de varios mitos griegos de amplio conocimiento para facilitar su comprensión. Lo siguiente gráfica acompaña los niveles de riesgo previamente mencionados con los diversos tipos de riesgos que se pueden presentar, siendo la línea roja la de aceptabilidad y la verde la de significancia del mismo.

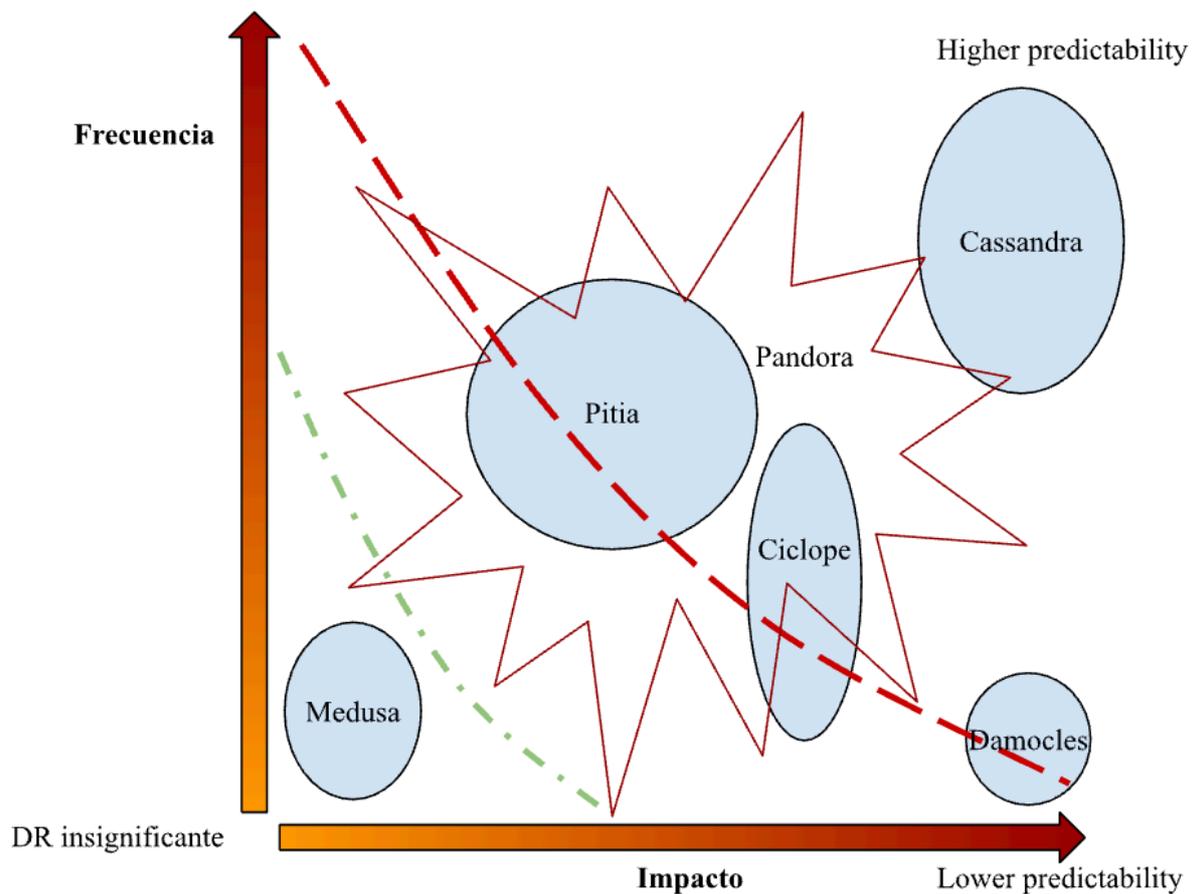


Imagen 5. Adaptada a partir de (Renn, 2019; WBGU, 2000).

Quien observaba directamente a Medusa se convertía en piedra. Dicha amenaza era ampliamente conocida por la población, generando miedo generalizado, pero sus víctimas eran pocas debido a que no muchos se atrevían a frecuentar la morada de esta criatura. Son eventos que tienen una frecuencia baja y su potencial de daño no se encuentra muy extendido, hace relación a amenazas como la contaminación auditiva, los campos electromagnéticos, los cuales, si bien son de amplio conocimiento y percepción, como otras actividades peligrosas que no se materializan en desastre fácilmente y que, de hacerlo, sus efectos no generan un gran impacto dañino en el colectivo.

Pitia era la sacerdotisa principal del Oráculo de Delfos, para hacer sus predicciones necesitaba intoxicarse con gases. A pesar de su gran esfuerzo, las predicciones resultaban ambiguas. Son riesgos de media y alta frecuencia cuyos impactos no son fácilmente calculables. Amenazas derivadas del calentamiento global, innovaciones genéticas o las epidemias pueden incluirse dentro de este grupo.

Debido a su único ojo el Cíclope sólo podía percibir una perspectiva de la realidad. Son escenarios en los cuales, al visualizar los riesgos solo se puede tener certeza sobre una de las variables que condicionan el riesgo. Se caracterizan por tener frecuencia es altamente variable por lo que no son predecibles con tanta facilidad, pero un impacto de magnitud media-alta, como puede suceder desde amenazas derivadas del fenómeno de la niña o el niño, hasta terremotos, erupciones volcánicas o la dispersión de enfermedades de transmisión sexual.

El Rey Dionisio intercambió roles con Damocles durante una cena para que pudiera disfrutar de todos los privilegios de ser monarca. Sin embargo, durante la cena, Damocles advirtió que había una espada sobre su cabeza que pudo haber caído en cualquier momento. Al ver la situación se terminó su apetito y fue obligado a escapar de Siracusa. Son eventos que tienen un gran potencial de daño pero baja frecuencia y probabilidad de ocurrencia. Ejemplos son los riesgos derivados de actividades tecnológicas como las explosiones nucleares, la destrucción de presas o derrames petroleros.

Cassandra, una vidente de los troyanos, predijo la inminencia del desastre de la conquista de la ciudad. A pesar de la latencia de la situación, los troyanos no tomaron medidas ante el panorama de largo plazo de la materialización del riesgo. Hace referencia a situación de alta predictibilidad y gran magnitud en su impacto. El incremento del nivel del mar por el calentamiento global, la pérdida de la biodiversidad, es un buen ejemplo de cómo este tipo de riesgos se ubican en una zona de intolerancia roja.

Antes de ir con los humanos Zeus le obsequió a Pandora una caja advirtiéndole que no la debería abrir bajo ninguna circunstancia. Sin embargo la curiosidad se apoderó de ella y abrió la caja, de la cual emana toda serie de eventos dañinos y vicios, pero también algunas bondades. Este tipo de riesgos se caracterizan por ser los de menor nivel de conocimiento, pudiendo ser ampliamente diversas sus consecuencias y frecuencia. Hace referencia a intervenciones humanas en el ecosistema que se vuelven irremediables pero cuyas consecuencias se manifiestan de un momento a otro y pueden resultar casi en cualquier tipo de daño y darse o muy seguido o una sola vez, pero generar cualquier tipo de efecto, por ejemplo, con la creación de un virus en un laboratorio, el cual puede que se vuelve contagioso y dañino o no, que mute mucho o no generando resiliencia, o que se esparza mucho o no.

Además de su frecuencia e impacto el riesgo también puede ser entendido desde la velocidad con que se materializan sus consecuencias en función de la naturaleza de la amenaza, obteniendo así desastres i) abruptos, como un terremoto, una bomba producto de un ataque terrorista; o ii) de gradual ocurrencia, como el incremento del nivel del mar o filtraciones radioactivas de una central nuclear. En el segundo caso, se expone un elemento de complejidad adicional, el cual está dado porque mientras que en el caso de los desastres veloces una vez se supera el evento se interviene directamente en labores de atención y recuperación, en materia de desastres paulatinos se requiere contrarrestar las fuerzas que lo están generando, es decir, prevenir la amenaza, atacarla desde la raíz para revertir esa tendencia.

Un ejemplo de lo anterior es la reducción de la fertilidad que se está generando por cuenta de la contaminación:

“Tenemos varios elementos que afectan nuestra extinción como especie que ponen de presente la necesidad de contar con mecanismos globales de gobernanza. Tenemos la pandemia que no ha terminado así la terminen por decreto, tenemos el cambio climático un desastre planetario, la polución que parece ser el principal factor de no solo 10 u 11 millones de muertes al año, sino parece ser la variable de mayor peso para la reducción en el número de espermatozoides humanos, que han caído en un 50 por ciento en los últimos 50 años y que, si

la tendencia sigue así, para el año 2045 no habrá espermatozoides humanos, solamente por los micro o nano plásticos, eso es un desastre. Pero tendemos a no percibirlo porque evolucionan en cámara lenta. Tenemos la amenaza de guerra nuclear, tenemos amenazas que se generan en una velocidad media, como las crisis financieras que ahora no están golpeando, y una amenaza que, de acuerdo con algunas fuentes es la más importante de todas, la inteligencia artificial, siempre y cuando sea más fuerte que la humana”³.

De esa manera, se advierte que la GORD, excede el simple el manejo de emergencias o atención de desastres como lo entendía la visión contingente reduciendo las actividades a preparación, atención y reconstrucción, es decir, desde la amenaza; sino que ahora la identificación del riesgo y la reducción de la vulnerabilidad en sus distintas facetas se vuelve fundamental en favor del objetivo común, la reducción del riesgo (Clark, 2012). Lo anterior no solo implica la preparación y respuesta a las consecuencias negativas del desastre, sino que ahora el conocimiento del riesgo, la de su reducción y una política integral de manejo de desastres (preparación, atención y recuperación), se vuelve parte de una red compleja de actuaciones que van en pro de la reducción del riesgo con dos intereses en mente, la progresión hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible (Geller de Pinto, 2012).

Al involucrar la vulnerabilidad como factor determinante del RD necesariamente se acompaña la agenda de la reducción del riesgo con la del desarrollo sostenible y se involucra a los particulares en la gestión del riesgo de desastres, toda vez que la misma depende, no solo de las causas estructurales que han causado de forma directa o indirecta la vulnerabilidad que requieren de una visión estratégica planteada desde la sostenibilidad al ser ellas las mismas causas del subdesarrollo (Jaya Kumar, 1997); sino de las capacidades privadas para hacer frente al riesgo, de acuerdo con las cuales los privados se hacen más o menos sensibles a la ocurrencia de un desastre (Wisner, 2010). En definitiva, la GORD es una ahora entendida como una estrategia de desarrollo.

De ahí, que la toma de decisiones, tanto desde lo público como desde lo privado, determine si se avanza hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad, destacando así dos intereses públicos a perseguir con la GORD, los cuales serán explicados en el segundo capítulo de esta primera parte. El desastre se entiende entonces como un momento de coincidencia en el proceso de construcción o deconstrucción del riesgo en el cual coinciden en el mismo tiempo y territorio, amenazas potencialmente peligrosas y elementos de vulnerabilidad que generan daños (Narváez, 2009). Como lo pone de presente MANSILLA: “La vulnerabilidad es producto de un desarrollo mal pensado”⁴.

El desarrollo sostenible, impulsado con fuerza en la sociedad contemporánea, especialmente en el último tiempo ante el advenimiento de las consecuencias del cambio climático, y la GORD se intersecan en varios puntos, toda vez que los desastres son causa y consecuencia del mal desarrollo o el desarrollo propenso a la producción de vulnerabilidad. Así como el acaecimiento de los desastres puede retrasar los progresos de décadas en materia de desarrollo social, económico y de infraestructura; de igual manera, los desastres son una expresión de las condiciones de vulnerabilidad social, física y económica resultado de un desarrollo pendiente o concebido fuera de la sostenibilidad. De ahí se desprende que este en materia de GRD deba pensarse en todo aspecto, no solo en lo ambiental, el cual, si bien es fundamental de cara tanto a la vulnerabilidad como a las amenazas por fenómenos de la naturaleza, resulta insuficiente al concebir el papel de las condiciones de vida de la población en materia de sostenibilidad, esencial de cara a reducir la sensibilidad (Uitto & Shaw, 2016).

³ Entrevista Alejandro Jadad.

⁴ Entrevista Elizabeth Mansilla.

La intersección entre la reducción del RD, las necesidades que surgen por el cambio climático y el desarrollo sostenible han sido expuestos suficientemente por KELMAN (2017) a partir de las similitudes y diferencias entre el Acuerdo de París, los objetivos de desarrollo sostenible de Naciones Unidas y el Acuerdo de Sendai para la reducción de riesgo, todos de 2015, permiten advertir la inescindible relación entre la GORD y la sostenibilidad.

Primero, el cambio climático genera el incremento de las amenazas como factor del RD. Segundo, la adaptación al cambio climático compone realizar actividades de prevención y mitigación que reducen la vulnerabilidad frente a los desastres la cual es el principal factor para la generación de desastres. Tercero, las políticas de desarrollo sostenible son necesariamente políticas de reducción del riesgo gracias a los efectos que generan en la reducción de las vulnerabilidades. Cuarto, prevenir y reducir la contaminación significa no sólo orientarse hacia el desarrollo sostenible, sino reducir las amenazas que configuran el riesgo. Finalmente, el objetivo es disminuir las rupturas que el desarrollo de la vida humana genera en el entorno, de esa creación del riesgo que se genera si se actúa de forma insostenible y por ende conlleva a su materialización en forma de desastre (Kelman, 2017; Lafferty, 2006; Uitto Juha & Shaw, 2016).

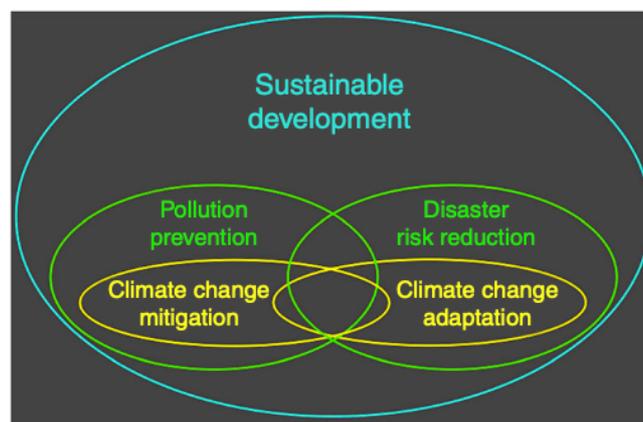


Imagen 6 (Kelman, 2017: 257)

Por su parte, la seguridad resiliente como segundo interés a tutelar, parte del entendimiento de que cada decisión que se toma tiene efectos tanto en el presente como en el futuro dentro de una sociedad globalizada e interdependiente compleja, y de que las dinámicas en las relaciones entre la naturaleza y las comunidades en un sitio particular pueden generar aprovechamientos o rompimientos con su entorno.

No solo porque los desastres de hoy en día, grandes o pequeños, son la antesala o anuncio de desastres más grandes en el futuro; sino porque necesariamente se toman en contextos cambiantes y de adaptación a amenazas multinivel. De ahí que no solo se deba pensar a las amenazas y condiciones de vulnerabilidad de hoy, sino observar las tendencias dentro de la planeación y estrategia de la actuación frente a los desastres para saber cómo transformar los factores futuros a nuestro favor en favor de la sostenibilidad, que es requisito necesario más no suficiente para la reducción del riesgo de desastres (Darnacullea I Gardella, Pardo, & Dohmann, 2015).

Se advierte la necesidad de perseguir una seguridad multidimensional, la cual tiene dimensiones físicas, alimentarias, políticas, económicas, ecológicas, sociales y jurídicas que hacen parte de una misma preocupación, cómo vivir de mejor forma con nuestro entorno de manera que no se produzcan desastres que afecten nuestra integridad física o intereses sociales y económicos. La proliferación en el mundo de las actividades industriales que generan situaciones de peligro pone de presente la necesidad de estandarizar la producción para hacerla segura, para productos y especialmente para consumidor. Esta

estandarización permite establecer baremos de seguridad, mínimos de garantía que, mediante una certificación oficial, gremial o privada aseguran esos estándares mínimos de calidad que permiten el desarrollo de la vida en sociedad, y, actualmente, de mínimos de vida sostenible a nivel global, como ocurre por ejemplo con la implementación de sistemas de estándares internacionales o de etiquetado de productos sostenibles (Caranta, 2016).

La interacción de variables complejas que afectan la vulnerabilidad (física, social y económica), y a las amenazas (prevención, exposición), que se desarrolla, no solo en distintos niveles sino en lógicas de red en donde se afectan entre sí, pone la atención en el necesario entendimiento del riesgo como un proceso, no sólo como un producto. Así, no solo se entiende que el desastre establece un antes y un después, sino que, por el contrario, es un continuo de decisiones dentro de un proceso el cual se aleja del simple agotamiento de etapas o actividades para pasar a otras que le siguen de manera lineal, sino que se articulan en distintos órdenes y niveles afectando directa e indirectamente entre todas.

Dada la naturaleza diversa y cambiante del riesgo, es entonces necesario concebir la seguridad en clave de resiliencia, de adaptabilidad, de ductibilidad, de cambio y fortalecimiento frente a la adversidad, de tal forma que, sin dejar un camino progresivo se pueda responder con eficacia a nuevos desafíos frente a las amenazas que se presentan. De ahí que esa seguridad resiliente como interés a tutelar se predique, no solo de las distintas amenazas o necesidades de seguridad multidimensional, sino de una necesaria respuesta al ser, naturaleza y forma misma del riesgo de desastre.

Ya de manera temprana en América Latina se comenzó a concebir esta idea del desastre como proceso de toma de decisiones en relación con la seguridad y el desarrollo sostenible, lo cual permitió poner de presente la necesidad de observar el desarrollo y la seguridad de forma concatenada a través del eje de los desastres en favor de un ideal de vulnerabilidad cero como aspiración necesaria de toda política frente a los desastres (Lavell, 2000).

En consecuencia, como se explicará más adelante, resultarán insuficientes los paradigmas burocráticos o de gestión pública para articular la institucionalidad frente a los desastres, pues si bien no dejan de ser importantes la legalidad, el control, y la eficiencia económica de las mismas, la complejidad, tanto en actores, recursos y contexto de la toma de decisiones frente a los desastres, requiere de escenarios de gobernanza, facilitadores de la proactividad público privada en el proceso del riesgo de desastres que permitan, i) actuar frente al RD como proceso, ii) en un contexto de interacción público-privado en favor de sinergías que permitan, iii) afectar las variables que tienen un funcionamiento en lógicas de red en favor de la reducción del RD.

La manera cómo entendemos y nos relacionamos con los desastres ha transitado desde considerados como actos de mala fortuna o manifestaciones de voluntad divina, a entender que los mismos se genera dentro de un proceso continuo de construcción y deconstrucción del riesgo generado por las amenazas y la fragilidad social.

Este cambio de paradigma encuentra como sus principales fuerzas motoras i) el acaecimiento de grandes catástrofes, que ponen de manifiesto la necesidad de la evolución institucional, y ii) las tendencias globales, que imponen una serie de nuevas visiones y buenas prácticas frente a estas problemáticas. De ahí que se advierten dos etapas principales en la forma en que las sociedades del contexto iberoamericano se han relacionado con los desastres, una primera fase hacia el entendimiento del desastre como producto; y una segunda, hacia comprender el mismo en el marco del proceso de gestión del riesgo.

Gracias al primer paradigma fue posible entender, i) que las necesidades que se derivan de la latencia desastres son de carácter permanente; y que, ii) los mismos son afectados por una serie de variables

complejas de orden socio-natural. En virtud del segundo, se entiende que los factores que influyen en el proceso construcción y deconstrucción del riesgo de desastre, son interdependientes y funcionan a manera de red, lo cual implica múltiples canales de comunicación entre sí. Dentro del último paradigma se entiende entonces que los desastres no solo dependen de unas condiciones dadas como se concibe bajo la idea de producto, sino que estos se dan en función de una serie de decisiones humanas que se toman a favor de la seguridad o de la vulnerabilidad.

De lo anterior, nace la necesidad de pensar este proceso de riesgo de desastres en la sociedad contemporánea desde dos intereses principales, el desarrollo sostenible y la seguridad resiliente. El primero, dado que los desastres son causa y consecuencia del subdesarrollo y/o del desarrollo insostenible por lo cual pensar en el riesgo de desastres al tomar decisiones de riesgo de desastre, la sostenibilidad resulta condición necesaria más no suficiente para su reducción. Bajo este entendimiento, la institucionalidad para los desastres necesariamente evolucionó hacia sistemas de gobernanza, dado su funcionamiento en el marco de procesos, la constante interacción entre lo público y lo privado, y la amplia gama y complejidad en la interacción de las variables del riesgo de desastre.

1.2. DE LA IRRESPONSABILIDAD A LA GOBERNANZA DEL RIESGO DE DESASTRES: LA TRANSFORMACIÓN DE LA INSTITUCIONALIDAD DE LOS DESASTRES

Este apartado tiene como objetivo exponer los resultados de investigación frente a la forma en la cual, como reflejo del cambio en la forma como se entienden los desastres, la institucionalidad ha transitado de la irresponsabilidad de las autoridades, a la necesidad de mantener el orden público ante situaciones excepcionales en donde su accionar se basaba en el principio de necesidad como fundamento y la concentración del poder como solución; hasta construir llegar redes complejas de gobernanza para la gestión de riesgos, donde la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible guían la actuación público-privada. Lo anterior, como natural reflejo del necesario cambio que el riesgo como concepto central genera al pasar de la excepcionalidad a la especialidad institucional.

Así, se ha generado un cambio en la manera de concebir la gobernanza en relación con los desastres, pasando de un enfoque fragmentado y basado en la concentración del poder, a la construcción de redes complejas que promueven la colaboración y la participación de múltiples actores. Esta transformación institucional refleja la necesidad de adaptarse a un entorno cada vez más complejo y dinámico, en el cual los desastres y los riesgos asociados son considerados como desafíos globales que requieren de una respuesta integral y coordinada.

Si bien los principales de autores de nuestro entorno han coincidido en afirmar que la formación de la institucionalidad de los desastres ha encontrado como principal causa la ocurrencia de grandes catástrofes (Marulanda Fraume & Cardona Arboleda, 2018; Lavell, 2000; Lauta, Agneli 2017). No existe un consenso en las fuerzas secundarias que han impulsado su consolidación. Sin embargo, es posible identificar 3 grupos de causas secundarias.

Aquellas que se centran en las presiones y tendencias internacionales, sea por imposición de las figuras por parte de fuerzas coloniales, por organismos internacionales, por la adopción de acuerdos internacionales, o el simple seguimiento de lo que se consideraba como buenas prácticas en materia de desastres. Ello, sea por imposición de organismos e instituciones como condición para recibir financiación o ayuda por parte de organizaciones internacionales, como expansión dentro de grupos políticos o de defensa, o como adopción de lo que se considera avanzado o retrasado en materia de gestión de desastres en los distintos momentos como ocurrió a finales de los años 90 cuando el sistema Colombiano era considerado como el más avanzado y modelo de la región (Lavell, 2000), o con el

modelo japonés desde la postguerra a nivel global (Gavari Starkie & Pastrana Huguet, 2018; Mcluckie, 1977).

Ejemplo de lo anterior es la creación de cuerpos de protección y/o defensa civil en América Latina y el Sur de Europa desde los años 40, como entidad de actividad complementaria a la política de defensa militar, ello, como consecuencia directa o indirecta del Protocolo 1 adicional del Tratado de Ginebra sobre protección a víctimas de conflictos armados internacionales (Grossman, 2011; Franco Temple & Zilbert Soto, 1996).

Por otra parte, existen aquellos que dar una mayor importancia a la relevancia de los actores políticos como factor determinante en la formación institucional de los desastres. De ahí, que distinguen entonces sistemas de protección más militaristas, más civilistas, más o menos descentralizados. De esa forma, afirman que dependiendo de factores como la baja frecuencia de las elecciones, la ausencia de instituciones civiles con capacidad suficientes para atender emergencias; su funcionamiento vertical, el bajo manejo comunitario de las emergencias, la falta de compromiso de la sociedad civil, la preponderancia de los cuerpos de seguridad del Estado y la baja politización de las emergencias tienden a generar una institucionalidad de corte jerárquico vertical con amplia incidencia de las organizaciones castrenses; y en sentido contrario, hacía instituciones civiles. De acuerdo con estos criterios se identificaron como civiles y horizontales los sistemas de México y Colombia, mientras que los centroamericanos, el chileno, el español y el peruano serían de tendencia castrense y carácter jerárquico verticalizado (Kassim, 2023; Lavell, 1996).

Finalmente, el tercer grupo estima que la forma de los sistemas está principalmente determinada por la distribución de las fuerzas en el territorio, en el sentido que, i) a mayor extensión territorial; ii) mayor distribución poblacional; y iii) mayor peso urbano, poblacional y económico de las regiones, se tendrá un sistema más horizontal y descentralizado. Así, países como Colombia o México, de gran extensión territorial y distribución regional, serían más horizontales en sus sistemas que aquellos que deban articular las fuerzas de los territorios a la gestión. Sin embargo, dicha argumentación se puede ver deslegitimada al ver casos como el de Perú, o el de Venezuela, donde se tiene un gran territorio y distribución poblacional, pero no los sistemas de gestión del riesgo tienden a ser centralizados y verticales (Escaleras & Resgiter, 2012; Mcluckie & Ainuddin, 2013).

De conformidad con lo anterior y teniendo en consideración la evolución de las instituciones de los desastres en el contexto iberoamericano, junto con el objeto del presente estudio, se considerará como elemento adicional de estudio del desarrollo a analizar las tendencias globales en la materia, que posteriormente permitirán explicar la pertinencia y alcance de la contratación estatal como instrumento de la GORD. No se considerarán los dos grupos de criterios adicionales por considerar que un análisis del estilo escaparía del alcance y capacidad de esta investigación, sin perjuicio de que los elementos en ellos expuestos resulten de alta relevancia de cara a clarificar, en el segundo capítulo, las variables determinantes de la eficacia de la contratación estatal.

Bajo esa hipótesis de que i) el cambio en el conocimiento de los desastres; ii) el acaecimiento de grandes catástrofes; y iii) las tendencias globalizantes son las grandes causas de la transformación institucional, es posible identificar 4 etapas de evolución las cuales se pueden resumir en un i) punto de partida de irresponsabilidad; ii) el socorrismo; iii) la visión de contingencia, y, iv) la gobernanza del riesgo. Las cuales se explicarán a continuación ofreciendo ejemplos concretos que permiten constatar cada uno de los tránsitos descritos.

1.2.1. La urgencia apremia. El orden público como interés, el principio de necesidad como fundamento y la tendencia centripeta como poder como solución frente a los desastres

A continuación, se explicará la evolución de las dos primeras etapas en la construcción de la institucionalidad para desastres, a partir de la ejemplificación de dos casos concretos que permiten advertir sus principales características y elementos en favor de la consolidación institucional. El inicio del entendimiento del desastre como producto, la ocurrencia de grandes desastres en la región, junto con la expansión de la revolución industrial y las actividades humanitarias, permitieron el tránsito de la irresponsabilidad al socorrismo como modelo institucional.

“A raíz del temblor de 1671 que afectó duramente a los habitantes de San Salvador, los regidores reunieron los documentos administrativos que describían la historia de la llegada de la Virgen de la Merced a esta ciudad. En efecto, ésta data del terremoto de 1594, que destruyó gran parte de las casas, de las iglesias y de los hospitales de la ciudad, causando serios daños a los conventos de San Francisco y Santo Domingo. Los desalojados tuvieron entonces que refugiarse en pueblos indígenas, mientras que varios miembros del Concejo Municipal hablaron abiertamente de abandonar la ciudad (...) Según fray Juan de Vides, comendador del convento de la Merced, no cabe duda de que la santa imagen de la Virgen produjo milagros. Es cierto que no impidió que el temblor del 6 de agosto de 1671 asolará la ciudad, pero los sismos amainaron tan pronto como la sacaron de la iglesia, a petición de los habitantes aterrados. El 20 de agosto, se presentó ante las autoridades religiosas un informe acerca de esta intervención. varios testigos afirmaron entonces que el rostro de la Virgen se veló de negro desde el cuello hasta la nariz, o hasta los ojos, según las declaraciones, cuando la llevaron al cementerio donde se había reunido toda la población para rezar y pedirle perdón al Señor. Pero la presentación de estos milagros tenía como principal objetivo convencer a las autoridades reales de que no había que reubicar la ciudad, ni abandonar unos conventos que habían implicado grandes inversiones de parte de las órdenes religiosas” (Musset, 1993:34).

Resulta lógico que, al entender los desastres como fenómenos de mala fortuna o manifestaciones de la voluntad divina, la autoridad no contemplara ningún marco institucional específico frente al acaecimiento de los desastres, pues estos eventos, de naturaleza irresistible e imprevisible escapan de sus capacidades y obligaciones frente a los asociados. Como bien lo señala MUSSET (1993), en la América Colonial Española, al igual que en casi todas las poblaciones que sufrían un desastre, la decisión que se debía tomar era si mantener la ciudad en ese sitio donde había impactado la catástrofe natural, o mudarse, como ocurrió con varias ciudades importantes como Panamá, Bogotá, o Concepción, que debieron ser trasladadas a lugares distintos de aquellos en las cuales fueron fundados inicialmente.

De ahí que la actuación de las autoridades se limitara a reconstruir la infraestructura oficial, o a medir el impacto del desastre. Excepcionalmente, en caso de que se tuviera tragedias reiteradas se realizaban actuaciones de adecuación del ecosistema, advirtiendo que las mismas eran principalmente financiadas por los particulares que los sufrían junto con la autoridad. Ejemplo de ello, es que en el siglo XVI se pensó en varias ocasiones mudar de sitio la Ciudad de México, debido a las frecuentes inundaciones devastadoras que presentaba, sin embargo, el costo de su reconstrucción, el cual iba a ser asumido por los privados, excedía toda posibilidad financiera del momento, y significaría la pérdida de una muestra de poder del Imperio Español sobre el extinto Imperio Azteca. Con el fin de eliminar la amenaza, se decidió secar los lagos que rodeaban a la ciudad, obra que inició en 1607 y finalizó solamente 300 años durante la presidencia de Porfirio Díaz (Musset, 1993).

Sin embargo, la ausencia de responsabilidad patrimonial o política del Estado frente a su población por la ocurrencia de un desastre, dada su atribución a algo fuera de su control, junto con la poca capacidad institucional de las autoridades públicas antes de la implementación del Estado Social de Derecho reducía su marco de actuación a la toma de decisiones sobre la continuación o cancelación de la vida en destinados parajes, y a tratar de continuar con las actividades públicas que se habían visto interrumpidas por el desastre. De ahí, que no se concibiera ni resultara pertinente tener alguna institucionalidad especializada para enfrentar estas situaciones, las cuáles por definición, eran imprevisibles, irresistibles y simplemente, mala suerte o castigo divino.

Así las cosas, se comprende que al ser los desastres situaciones que comprometen la normalidad de las cosas, el derecho y las instituciones formales que fundamenta, no se pueden acomodar a las crisis, ya que las mismas, están diseñadas para tiempos de normalidad, de ahí, que estos fenómenos sean simplemente ajenos a la legalidad y a la institucionalidad (Agamben, 2005).

El 13 de noviembre de 1985, el Volcán Nevado del Ruiz hizo erupción causando la fundición del 10% del glaciar, que a su vez produjo una avalancha torrencial que descendió desde los 5.000 a los 300 metros de altura sobre el nivel del mar. Ello generó graves afectaciones en los municipios de Chinchiná, Manizales y Villamaría en Caldas, y la desaparición de Armero, Tolima (Cruz Betancourt & Parra Sandoval, 2015). Como consecuencia de la tragedia murieron más de 25.000 personas, y costó cerca del 2% del PIB del país en ese momento. Esta fue la catástrofe volcánica más mortal de los últimos 100 años en la pérdida de vidas humanas, y la segunda en costos a nivel nacional luego del terremoto del eje cafetero de 1999 (Cardona Arboleda, 2004; Cruz Betancourt & Parra Sandoval, 2015).

Al realizar la investigación de los hechos alrededor de lo ocurrido se puso de presente como el país no contaba ni con un sistema de defensa civil nacional efectivo, ni mucho menos con un sistema de gestión del riesgo de desastres. Se puso de presente que no existía un buen sistema de alarmas, ni de comunicaciones, e incluso, que el material volcánico debía ser enviado a Nueva Zelanda en su momento para analizarlo, ya que “como no habíamos tenido una emergencia volcánica en tiempos reciente, estábamos apenas en los inicios de la preparación” (Cruz Betancourt & Parra Sandoval, 2015).

Este ejemplo permite poner de manifiesto la visión socorrista imperante en la época, en el marco de la cual la actividad del Estado se concentró en la atención del desastre, desplegar organismos de emergencia que contaran con la suficiente capacidad operacional para atender a la población afectada e iniciar las labores de limpieza, principalmente el Ejército Nacional y la Cruz Roja Colombiana. Todo se realizó de forma centralizada bajo la dirección de la Presidencia de la República, dividiendo las labores en atención de la emergencia y en labores de reconstrucción.

Tratándose de estas segundas, y a pesar de que mediante facultades extraordinarias el Presidente de la República, a través de Decreto 1547 de 1984 ya había creado el Fondo Nacional de Calamidades como reacción al terremoto de Popayán, mediante el Decreto 3406 de 1985 se creó el Fondo Reconstrucción Resurgir, cuya finalidad era financiar todas las obras requeridas para rehabilitar las zonas afectadas por la catástrofe. El mismo se nutría del presupuesto nacional, cooperación internacional y algunas donaciones privadas. Tanto la atención de la emergencia, como la reconstrucción, contaron con un importante componente de cooperación internacional entre los que se destacaron universidades privadas y públicas, ONG, y los gobiernos de Italia y Estados Unidos (Cruz Betancourt & Parra Sandoval, 2015).

El enfoque socorrista se encuadra dentro de la concepción contingente de los desastres, de ahí que parte del orden público como interés, del principio de necesidad como fundamento y de la concentración del poder como solución frente a los desastres. Este parte de la base que, i) el derecho, las instituciones y el desastre se relacionan de manera antinómica, debido a que un evento de tales características rompe con la normalidad y estandarización por la cual propende el orden; y que, por ende ii) estas situaciones

afectan las situaciones de tranquilidad, salubridad y seguridad de los habitantes, de ahí que la restauración de las condiciones orden público sea el principal objetivo de toda institución para desastres (Rabin, 1978). Desde esta perspectiva, “...cuando se habla de las normas para prevenir o atenuar desastres, se habla de la disciplina jurídica que trata de los fenómenos extraordinarios y peligrosos” (Wiesner, 1991: 8).

Sobre el principio de necesidad como base de la actuación de los entes públicos se ha aclarado que el mismo consiste en:

“... ofrecer grandes poderes a las autoridades encargadas de hacer frente a la concreta catástrofe: para prevenirla, para luchar contra ella cuando irremediamente ya se ha desencadenado y para reparar de la manera más amplia posible sus consecuencias más atroces. Estos poderes extraordinarios, que naturalmente no están en mano de las autoridades en tiempos de normalidad, son indispensables para hacer frente a las crisis. Sin ellos, sin estos poderes excepcionales no es posible una lucha eficaz contra las diferentes categorías de catástrofes, por lo que las autoridades deben disponer de ellos necesariamente”. (Álvarez García, 2021:23).

Por otro lado, si bien se entiende que estas son situaciones anormales e imprevisibles, resulta indispensable estar preparados ante la eventualidad de su ocurrencia. De ahí que se creen cuerpos oficiales y de interés colectivo para atender las necesidades de la población afectada por la contingencia. De esa forma, surgen organismos como la Cruz Roja, la Defensa Civil, los cuerpos de atención de desastres de las Fuerzas Militares, y demás entes con capacidad de respuesta inmediata a este tipo de situaciones, tanto en lo nacional como a nivel internacional desde mediados del siglo XIX. De igual manera, al observar la peligrosidad de la sociedad industrial y del ambiente natural, se hace necesario contar con servicios de atención de accidentes y emergencias, sean ellos sanitarios, de lucha contra incendios, de medición meteorológica, se le dan funciones a la policía en materia de atención de emergencias locales y se crean unidades de búsqueda y rescate en todo el mundo (Quarantelli, 2000).

Así, se construyen dos respuestas institucionales concretas durante el enfoque socorrista, i) el derecho constitucional de excepción, y ii) los servicios de atención de emergencias. Ambas, poniendo de presente la necesidad de contar con instituciones de carácter permanente para la respuesta frente a los desastres, y dejando de manifiesto la responsabilidad del Estado de Derecho de hacer algo, para lidiar con estas circunstancias, superando la simple mala fortuna y resignación frente a los acontecimientos.

Respecto del primer elemento, cabe recalcar que la relación entre derecho y desastres bajo este prisma, parte de que el ordenamiento jurídico busca “preservar un sentido de comunidad contra la amenaza del caos y la desintegración” (Rabin, 1978). De cara a los desastres, “el afán previsor de las crisis por parte del Derecho está justificada por una idea primaria de buscar una seguridad de cómo debe comportarse el Poder ante las situaciones de emergencia para superarlas de la mejor manera posible” (Álvarez García, Arias Aparicio & Hernández Díaz, 2020: 34). De acuerdo con esta perspectiva, el orden público se erige como interés jurídico a proteger, en el sentido de que se busca su restauración en las condiciones mínimas de convivencia de salubridad, tranquilidad y, especialmente, de seguridad de los habitantes (Duguit, 1927). Entendidas ellas desde un punto de comparación respecto de la situación imperante antes de que ocurriera el desastre, que permita unos mínimos niveles de gobernabilidad (Agamben, 2005).

De ahí que surja la necesidad de tomar medidas excepcionales contra la contingencia, en el sentido de que se crean nuevas instituciones diseñadas o acuerdos institucionales permitidos en casos extraordinarios para atajar la crisis.

Lo anterior, pasa por un tercer elemento, el cual consiste en entender que la solución necesariamente pasa desde una tendencia centrípeta del poder y de las competencias en cabeza del ejecutivo tanto en

una perspectiva horizontal respecto de las otras ramas del poder como vertical desde los órganos administrativos en lo territorial. Lo anterior, en aras de mejorar la eficiencia y eficacia de la respuesta al desastre. Se profundizará sobre la validez de dicha presunción en el segundo capítulo de este análisis.

La centralización del poder y de las competencias en el más alto nivel del ejecutivo, surge entonces como la primera y más obvia solución a estas situaciones de anormalidad que ponen bajo presión estos intereses debe ser pronta, y, por ende, el marco institucional privilegia la eficacia entendida como rapidez, sobre el control del poder necesario para ser ejercido. Así, la autoridad administrativa, como ejecutora y encargada de la actividad material y prestacional del Estado, toma un paso adelante sobre las demás ramas del poder público, si es preciso, reemplazándolas en sus funciones, para solventar el apremio (González Jácome, 2015).

Sin embargo, el principio de necesidad encuentra su necesario contrapeso en el marco del Estado de Derecho, en los principios de proporcionalidad y racionalidad. De acuerdo con los cuales, las, si bien se manifiestan de manera distinta dependiendo del ordenamiento jurídico analizado, se podrían caracterizar de forma general en estructuras de control *ex-ante* y *ex-post* de las facultades que se otorgan al ejecutivo para hacer frente a la crisis (Rosenfeld & Sajo, 2013). La proporcionalidad hace relación a que todas las medidas adoptadas deben tener una ponderación de medios y fines adecuada para conjurar la crisis, mientras que la razonabilidad busca que la medida justifique la preservación de un interés valioso, en este caso, el orden público (Kingsbury & Stewart, 2016).

Dentro de los primeros se encuentran i) requisitos fácticos que generan la necesidad de activar las facultades extraordinarias habida cuenta de la magnitud y recurrencia de los acontecimientos; ii) una limitación temporal por plazo o condición para que las mismas sean ejercidas, en donde se las ata, por regla general con la solución de la urgencia; y iii) la habilitación previa a otro ente para que ejerza un control posterior de las actividades desplegadas por el ejecutivo (Troper, 2011). Dentro de los segundos, se observa i) el control de legalidad y mérito de las actuaciones desplegadas para solventar la crisis por parte de entes judiciales o administrativos de control; y, ii) la posibilidad de adoptar las medidas adoptadas para la crisis de manera permanente (Faggiani, 2020; Troper 2011; Rosenfeld & Sajo, 2013).

La tensión entre necesidad, centralización del poder con la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas, encuentra como solución los siguientes modelos bajo la lógica de regla-excepción de acuerdo con la clasificación propuesta LAUTA (2015): i) Discreción absoluta del ejecutivo; ii) discreción ejecutiva extralegal; iii) discreción individual; iv) delegación constitucional; v) delegación amplia del legislador; y, vi) delegación limitada del legislador. Los mismos se presentarán de forma descendente de mayor a menor discrecionalidad del ejecutivo, de mayor a menor incidencia del principio de necesidad, y por contra, de menor a mayor relevancia de los principios de racionalidad y proporcionalidad.

El primer esquema de discrecionalidad absoluta planteado a partir de las ideas expuestas por Carl Schmitt, entiende que las crisis son oportunidades para evaluar las bases del Estado. Es soberano quien lidera en las crisis. La finalidad del Estado es proteger a los ciudadanos de los enemigos, de ahí que la base del ejercicio de la autoridad sea un ejercicio de soberanía en donde el fundamento mismo del Estado es la seguridad (Lauta, 2015).

En consecuencia, la legalidad se suspende ante la excepción que genera la necesidad de la autopreservación, la cual prevalece sobre la necesidad de respetar la legalidad, tanto así que el soberano es aquel que decide, discrecionalmente, sobre dicha excepción (Schmitt, 2005). Bajo dicho entendimiento, los desastres son situaciones que desatan crisis no se pueden anticipar ni resistir, de forma que solo pueden conllevar a actuaciones reactivas de supervivencia. Por ende, la autoridad no puede encontrar límite alguno para conjurar la crisis, el ejecutivo ejerce como soberano absoluto y

decide actuar toda vez que dicha situación extraordinaria pone en juego su misma existencia frente a ese enemigo que es el desastre.

Esta aproximación presenta una gran dificultad en su aplicación práctica dentro del contexto iberoamericano contemporáneo en el entendido que en los esquemas actuales de estado de derecho resulta inconcebible e innecesario, entender que para enfrentarse a un desastre se pueda, y se deba romper con toda la institucionalidad, el ordenamiento y responder al enemigo. Sin embargo, merece la pena poner en remojó la discusión al considerar que existen casos extremos, como la desaparición de microestados en Oceanía por el alza del nivel de mar o erupciones volcánicas que, si es verdad que amenazan la misma existencia del Estado como sucedió en Tonga. ¿Dónde queda la relevancia la gobernanza, la eficiencia económica, transparencia, control, habilitaciones y sistemas de participación cuando se avecinan a ser una Atlántida 2.0?

El segundo modelo de discrecionalidad ejecutiva extralegal o de prerrogativa de Locke prevé que la cabeza de la administración no requiere de una disposición constitucional o legal previa para desempeñar aquellas actividades que resulten necesarias para conjurar la crisis. De forma que dichas medidas no pueden calificarse dentro de las lógicas de legalidad o ilegalidad, sino de extralegalidad. Sin embargo, pone de presente que la importancia de que exista un control de la racionalidad y proporcionalidad de las medidas adoptadas, el cual es ejercido directamente por la ciudadanía. Ello, en el entendido que al ser estas situaciones ajenas a la normalidad, también son ajenas a la legalidad. Así, se le da una amplia discrecionalidad al poder público para que decida en favor de la sociedad en aquellos casos en los cuales, ni el legislador ni el constituyente, han podido proveer como actuar, pero con el bien de la comunidad siempre en mente (Locke, 1988).

Así, la actuación se podría desplegar sin necesidad de alguna regla que la regule, e incluso, si fuere necesario, en contra de ellas. En cualquier caso, dependería de la ciudadanía orientar y controlar dicho poder, de forma que su abuso solo podrá ser sancionado por iniciativa popular. Lo anterior, dado que las emergencias necesariamente requieren de una respuesta extraordinaria del gobierno, que las disposiciones constitucionales siempre quedan cortas frente a las necesidades que pueden surgir de un desastre, y que hay una alta probabilidad de que las medidas adoptadas de igual forma se incorporen al ordenamiento como permanentes luego de que se conjure la crisis (Gross, 2003). Este caso podría ser entendido con mayor facilidad en contextos de derecho de construcción consuetudinaria, de ahí que nos resulte extraño a la realidad y cultura jurídica continental en la cual se enmarca este análisis.

La discreción individual propuesta por DICEY (1959), parte de la excepción por inconstitucionalidad como mecanismo para ampliar las facultades de quien ejerce autoridad de manera individual para solventar la crisis. Mediante esta posibilidad dice, se parte de la idea de que el actuar debe ser necesario y proporcional en el sentido que el interés jurídico que se proteja sea de mayor valía que aquel que se sacrifica. Ello en el entendido que toda decisión podrá y deberá ser controlada posteriormente por la autoridad judicial.

De acuerdo con el modelo de delegación constitucional, el texto de la norma suprema establece directamente, una serie de disposiciones de acuerdo con las cuales, bajo ciertas circunstancias excepcionales, la institucionalidad del Estado de Derecho, desde la perspectiva de pesos y contrapesos, se flexibiliza en pro de la resolución de la emergencia. Es pertinente aclarar que este paradigma, parte del entendimiento de lo legal desde una perspectiva del bloque de legalidad en sentido amplio, es decir, una atribución que haya su competencia en una norma previamente incorporada al ordenamiento jurídico que le permite reemplazar al legislativo y a los jueces si fuera necesario.

El objetivo no se centra entonces en revisar las decisiones que se tomaron por el ejecutivo, sino en establecer los requisitos bajo los cuales estas potestades se pueden activar dentro de la disposición

horizontal del orden constitucional (Dicey, 1959; Dyzenhaus, 2006). Este modelo encuentra uno de los mejores ejemplos en la ley marcial estadounidense o británica que se aplicó en la segunda guerra mundial, de acuerdo con el cual en tiempos de guerra y en espacios de guerra las fuerzas militares, bajo el mando del ejecutivo, toman total autoridad con la finalidad de vencer en el conflicto. Se suspende entonces la ley ordinaria para ejercer soberanía en favor de la protección de la vida, salud, honra, confort y bienestar general de la población (Corwin, 1932).

Por su parte, la delegación amplia del legislador encuentra sus raíces en la república romana, en donde ante situaciones de guerra, por decisión del senado, se nombraba un dictador cuyo propósito era conjurar la crisis. Este dictador tenía amplias facultades para enfrentarse a la emergencia, sin embargo, no podía modificar las instituciones de los tiempos de necesidad, el mismo se limitaba en el tiempo y la puesta en marcha de esta figura requería necesariamente de la iniciativa senatorial (Frejone & Pasquino, 2004). Este modelo sigue conteniendo las mismas características y limitaciones, asemejándose a las facultades que en la edad contemporánea se podrían encontrar en algunas regulaciones sobre el estado de excepción por guerra exterior (Rosenfeld, & Sajo, 2013).

Finalmente, el modelo de estado de sitio, presente en la mayoría de ordenamientos jurídicos continentales, parte de la premisa de que los estados de excepción sean regulados por el Estado de Derecho (Dyzenhaus, 2009). Se convierte entonces en una solución constitucional a una manera en la cual controlar el ejercicio del poder del ejecutivo en situaciones de crisis en donde, si bien se le da un mayor margen de discrecionalidad de lo que tiene normalmente, también se adaptan y/o fortalecen los controles de su ejercicio. Así, el objetivo es proveer de manera anticipada estas situaciones extraordinarias que lleven a aplicar instituciones de excepción que están previamente establecidas ante el acaecimiento del desastre (Gross & Fionnuala, 2006).

Esta aproximación, que es la base del derecho constitucional de excepción parte de atribuir poderes amplios y extraordinarios al ejecutivo para atajar la crisis, estableciendo limitaciones legislativas previas, con un control judicial y político posterior a su actuación. Sin embargo, como se expone posteriormente, a pesar de que esta aproximación sigue enmarcando la mayoría del accionar público frente a las grandes catástrofes, el mismo resulta insuficiente una vez se entiende que el desastre parte de un proceso de construcción y reducción del riesgo. Ello, toda vez que sigue aproximándose al problema desde la fórmula regla (normalidad) - excepción (desastre). Lo anterior, entendiendo el desastre como algo imprevisible, y frente a lo cual simplemente se tiene que estar preparado en caso de que acaezca para salvar a quien, y lo que se pueda.

Sin perjuicio de lo anterior, resulta oportuno reconocer que, si bien las diferencias entre las culturas jurídicas pueden llevar a que los países se decanten por un modelo o por otro, dependiendo de su preferencia por el derecho escrito, la importancia de la separación de poderes, el nivel de confianza y necesidad de control a la actividad administrativa; el modelo de Estado de Sitio presenta la institucionalidad más avanzada en nuestra opinión. Esto permite articular distintos intereses de eficacia, responsabilidad y participación en momentos de tanta preocupación y estrés institucional como lo son los desastres, manteniendo así una tendencia hacia la normalización de estos eventos. Ello, como alternativa a la tensión existente entre la necesidad de la eficacia de la actuación administrativa para resolver la emergencia y la urgencia de las necesidades a satisfacer, por un lado, y la preocupación por controlar la acción del ejecutivo, por el otro (Lago Montúfar, 2022a).

Si bien, sigue en una perspectiva de regla-excepción, ajena a la lógica del riesgo, permite contar con un mecanismo adicional, de especial fortaleza, para complementar, de manera subsidiaria, apenas regulaciones que se alejan de la regla-excepción, en el entendido que se han construido desde un panorama de necesidad permanente de gestión del riesgo. Además, resulta pertinente destacar que, en la práctica, se advierte que estos mecanismos siguen siendo utilizados en aquellos eventos que son

considerados como grandes desastres, como ocurrió por ejemplo, con la pandemia del Covid-19, en donde se activaron las facultades constitucionales de excepción en casi todos los países de la tradición jurídica continental para dar frente a este desastre global, en la mayoría de los casos, dado por la necesidad de crear capacidades adicionales que otro tipo de regulaciones no podrían crear de acuerdo con sus ordenamientos, como la ampliación de las bases presupuestales, la creación de entes de atención de emergencias o la contratación de empréstitos de urgencia (Gil Martín, 2021).

Por otra parte, la creación de los servicios de emergencia, entendidos como aquellas actividades que se despliegan ante la necesidad de proteger la vida o integridad de las personas ante la inminencia o pasada materialización del riesgo, sea esto forma de accidente o desastre. Sin duda, se trata de actividades de interés público, debido a que atienden a necesidades sociales y, bajo el enfoque del socorrismo, su actividad resulta fundamental para la restauración del orden público, especialmente de la tranquilidad, seguridad y salubridad de los habitantes. Al encontrarse especializados, su interacción y despliegue material se da en forma de servicios subespecializados que se despliegan con base en el principio de coordinación. Si bien en la mayoría de los casos encuentran una financiación privada o con limitada participación pública, su importancia es generalmente reconocida por los Estados al brindarles facilidades presupuestales, privilegios en su actividad operacional y flexibilidad jurídica (Asif Salam, 2020).

Los mismos surgen a partir de la adopción de prácticas internacionales que surgieron de eventos trágicos y a partir de allí se fueron expandiendo por el mundo. Lo anterior al advertir que, especialmente luego de los conflictos armados y la ocurrencia de catástrofes naturales, existía la necesidad permanente de contar con entidades de socorro en tiempos de paz y con capacidades permanentes de atención de emergencias (Clary, 1985; Drabek, 1985).

Estos cuerpos de servicios de emergencia surgen de manera cada vez más especializada, partiendo ellos de dos grupos principales. Por un lado, i) los servicios bomberiles y actividades de policía, las cuales envuelven una gran cantidad de necesidades que pueden ir desde la prevención y lucha contra el fuego, hasta la protección de intoxicaciones alimentarias, o ayudas en el desplazamiento y seguridad de víctimas de desastres; y por el otro, ii) los servicios sanitarios, especialmente aquellos de primera atención en servicios de salud a la población afectada (Rodríguez Silva, 2019; Regehr, 2005) .

De ahí, estos entes, que presentan una diversa naturaleza mixta que va desde entes del sector público, entes mixtos, entes públicos de naturaleza especial con flexibilidad contractual o administrativa, a organizaciones no gubernamentales de toda clase, y organizaciones internacionales como las mismas Naciones Unidas, en donde destaca por ejemplo el centro de compras de emergencias de la UNICEF en Copenhague, han expandido el cambio de actuación de los servicios de emergencia a partir de enfoques diferenciales en materia de Niñez, vivienda, género, entre otros muchos (Mcentire, 2007).

Los servicios de atención de emergencias, algunos calificados también como actividades humanitarias, se han caracterizado por ser prestados tanto por los particulares, como por el sector público y basarse en la solidaridad ante la tragedia. Sin embargo, su organización siempre ha tenido un sistema mixto, tanto desde el punto de vista público-privado, como nacional e internacional, en donde las organizaciones no gubernamentales han jugado un papel importante complementando y/o supliendo las capacidades de los servicios estatales o mixtos de atención de emergencias con especial relevancia en los últimos 180 años (Rysaback, 2015).

Como ejemplo del carácter mixto de estos servicios, merece la pena poner de presente el caso de un privado que impulsa el desarrollo de los servicios de emergencia, merece la pena destacar la Cruz Roja como organización pionera en la prestación de servicios de emergencia sanitarios. La organización surge en 1863 tres años después de la Batalla de Solferino entre el Reino de Cerdeña, Francia y Austria,

al advertir la necesidad de contar con servicios sanitarios permanentes de emergencia tanto en tiempos de guerra como de paz. Hoy, la organización se rige en su despliegue operacional por el Derecho Internacional Humanitario en su actividad y hace presente, a través de la Federación Internacional de la Cruz y la Luna Roja en casi todos los países del mundo (Hutchinson, 1996).

En España, la cruz roja no hace parte de la administración, sin embargo, se le dan prerrogativas en materia fiscal y operativa especiales al reconocer la importante labor que lleva a cabo en la prestación del servicio de emergencias (Muñoz Blanco, 1996). Por su parte, en Colombia, si bien se reconoció mediante la Ley 142 de 1937 como institución nacional de asistencia pública. No obstante, a través de la Ley 852 de 2003, se le reconoce como persona jurídica de derecho privado sin ánimo de lucro, pero que puede recibir apoyo de los distintos entes administrativos.

Por su parte, la defensa civil, la cual generalmente es concebida como un ente complementario de la acción militar presenta un ejemplo espejo de la cruz roja de impulso de la acción público privada en los servicios de emergencia desde lo público.

En España ya desde el siglo XX se concebía la necesidad de contar con un servicio de protección de la población frente a las catástrofes, así, se permitió la primera intervención de la Cruz Roja Española en la tercera guerra Carlista, y en la guerra de África de 1918. Sin embargo, se estimó pertinente contar con un servicio permanente público que pudiera cuidar de la población civil en tiempo de guerra, de ahí que en 1935 se creará el Comité Nacional para la defensa pasiva de la población civil, el cual dependía del Ministerio de Guerra, y prevé un funcionamiento centralizado y jerarquizado.

Una vez superada la primera etapa de consolidación de la defensa civil, en 1960 se ampliaron sus funciones a defensa de la población no solo frente a conflictos bélicos sino frente a catástrofes, y se dio la creación de la Dirección General de Protección Civil como órgano especializado de la Administración Pública, para luego pasar en 1967 a ser una dependencia de la Guardia Civil (Ministerio de Defensa, 2013). Por su parte, en América Latina y el Caribe, de la mano de la expansión del modelo de defensa de la doctrina de la seguridad nacional, se habían creado varios cuerpos de defensa civil, y se habían construido varias instituciones de atención de desastres en cuya cabeza se encontraba la defensa civil como cuerpo complementario de las Fuerzas Militares. Como bien lo relata Lavell:

“En 1969, se crea en Guatemala el Comité Nacional de Emergencias; al calor del impacto del huracán Francelia, institución ligada directamente al Ministerio de Defensa. (...) Ya entrados los años setenta, en el Perú se crea por Ley 1972 el Sistema de Defensa Civil, y posteriormente, su ente maestro, el Instituto Nacional de Defensa Civil, jefaturado por un alto oficial de las FFAA bajo los ministerios del Interior, Defensa y Presidencia, sucesivamente. El sistema, la primera estructura en América Latina que llevará ese nombre, es un derivado directo del impacto del terremoto Huaraz, el cual, directa o indirectamente cobró la vida de unas 70.000 personas en 1970, en el contexto de un gobierno militar reformista y estatista. (...) Un año después, en 1973, en Honduras se estableció por Decreto Ley, la Comisión Permanente de Emergencia nacional, organismo ligado directamente a las FFAA” (Lavell, 2004:112).

Lo anterior permite poner de presente desde ya dos elementos relevantes, i) el importante papel de los privados como elemento que hace necesario en la construcción de las instituciones a partir de modelos de gobernanza; y, ii) la importancia de las sinergias en red que se producen entre lo público y lo privado, dando fundamento a este andamiaje institucional.

Si bien la consolidación del derecho constitucional de excepción y de los servicios de emergencia de emergencia como respuesta institucional frente a los desastres desde la aproximación contingente permitió entender que las mismas debían tener un carácter permanente, y que esta función de atender emergencias por ende se debía entender con criterios de continuidad, el entendimiento de su desempeño

desde una perspectiva de regla-excepción se queda corta al incorporar el factor riesgo. Toda vez que la misma implica la suspensión y rompimiento con el resto de la institucionalidad que necesariamente da paso a aquella de emergencia mientras dura la crisis, poniendo en riesgo la eficacia, vigencia, validez y legitimidad de aquella de normalidad (Ozano Miralles, 2022). Lo anterior porque, no sólo pone de presente su ineficacia frente a situaciones de estrés (Rossiter, 2002), sino porque, como varios autores afirman, es reemplazada en el largo plazo por aquella que fue introducida en tiempos de excepción, volviéndose así en la nueva institucionalidad de la normalidad (Alcántara, 2006).

La validez de la anterior afirmación se advierte, por ejemplo, en el hecho de que varias de las regulaciones base que aplican en tiempo de normalidad en nuestro sistema jurídico y de las principales instituciones surgen con ocasión de poderes excepcionales, o de la ocurrencia de crisis, como sucedió con la creación de las reglas de disciplina fiscal luego de la crisis financiera del 2008 en varios países de la Unión Europea (Medina Guerrero, 2014), o la construcción de la regulación base del sistema económico como ocurrió con la expedición de los códigos de Comercio, Sustantivo del Trabajo o incluso el Estatuto Tributario en Colombia, que se expidieron bajo estas lógicas de excepcionalidad. Si bien es una importante ocasión para medir su eficacia, una institucionalidad seria y resiliente no puede depender solo de la ocurrencia de desastres para su avance y consolidación.

Sin duda, ello resulta problemático, no solo en la consolidación de instituciones que en efecto puedan lidiar con los desastres y progresar hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible, sino en la consolidación de las instituciones de la normalidad; en el entendido que, dependiendo de lo que se considere crisis y su continuación, lo cual muchas veces es un estado permanente en muchas partes del mundo, como ocurre aún hoy ciertas regiones de América Latina, lleva a que lo que de verdad se aplique sean instituciones de excepción, donde las libertades, el control y los derechos pueden ceder el paso a otras figuras más eficaces para atajar las crisis (González Jácome, 2015; Gallón Giraldo, 1979).

Así, la posterior incorporación del riesgo, desplaza la atención de la posible materialización de una amenaza, la cual es una sola de sus variables, hacia la real y proactiva incidencia en la vulnerabilidad, el factor del riesgo en el cual se tiene un mayor potencial. Es decir, con el socorrismo se dan las bases para entender el desastre como producto, y, posteriormente, con la insuficiencia de los modelos de contingencia que se basa en esta concepción del resultado, se hará tránsito a una institucionalidad de gobernanza que entienda el desastre como proceso.

1.2.2. De la contingencia a la gobernanza del riesgo: la construcción de las capas de la cebolla institucional

A continuación, se explicará la evolución de las dos últimas etapas en la construcción de la institucionalidad para desastres, el i) enfoque de contingencia, y, ii) el enfoque de gobernanza a partir de la reflexión en torno a mismo caso en concreto que permite advertir la incorporación de las distintas capas que conforman la complejidad de la gobernanza del riesgo de desastre.

El 14 de agosto de 2018, en el marco de una temporada de lluvias especialmente fuerte, un estruendo ensordecedor paralizó la ciudad de Génova. Parte de la estructura del icónico Puente Morandi se había derrumbado dejando 43 víctimas mortales y gran cantidad de daños materiales. Además de los gastos directos en atención de la emergencia, indemnizaciones, y costos de reconstrucción, el evento generó un decrecimiento del 10% de la actividad portuaria de Génova (cerca de 8,6 millones de euros anuales), una baja del 8% en la actividad turística (117 millones de euros anuales aproximadamente) con un

efecto total de costos directos e indirectos del 7,8 % del producto local bruto de la Región de Liguria (Beltrametti, 2018; Osservatorio Turistico Regionale, 2015).

Construido en 4 años e inaugurado en 1967, esta obra insignia de la ingeniería italiana hacía parte fundamental de una de las autopistas principales que conecta el puerto más importante por valor de carga transportada, y el sur de Italia con el norte del país y este de Francia. La autopista de la cual hacía parte fundamental el puente está gestionada bajo un modelo de concesión a una empresa 100% privada que tenía a su cargo cerca del 40% de las autopistas de la red nacional para el momento del desastre (Pansoni, 2019).

El 22 de diciembre, luego de las investigaciones correspondientes de la Justicia y del Ministerio de Transporte de Italia, se llegó a la conclusión de que la causa era la ausencia de mantenimiento de la estructura, en la cual, ninguna inspección integral o refuerzo significativo habían sido realizados desde hacía más de 25 años. Situación que había permitido que varias de las estructuras y amarres de acero de la obra llegaran a grados que iban desde el 50% hasta el 100% de corrosión (Villani, 2019). En consecuencia, se decidió demoler el puente en su totalidad ante el inminente colapso del resto de la estructura.

La progresiva incorporación del concepto del riesgo a la manera como se entienden los desastres favoreció, i) el enriquecimiento del orden público como interés a proteger en el marco de una evolución hacia la seguridad multidimensional que favorece la incorporación del concepto de resiliencia, ii) el fortalecimiento de las capacidades organizacionales para los desastres, y, iii) la necesaria ligazón del desarrollo sostenible con la GRD.

El paradigma de la contingencia, fortalecido especialmente por la introducción de nuevas actividades catalogadas como peligrosas que surgen con el desarrollo de las sociedades modernas a partir de la revolución industrial, generó que poco a poco se fuera hablando del riesgo del desarrollo de las actividades humanas en su entorno. De ahí, que poco a poco fuera surgiendo la necesidad de regular y controlar el ejercicio de las actividades peligrosas para limitar su riesgo a niveles aceptables que permitieran las actividades en comunidad (Rivero Ortega, 1999).

De la incorporación de la teoría del riesgo como marco para entender la sociedad a partir del prisma de la regulación y control de actividades peligrosas, surgen dos fuerzas a favor del fortalecimiento de las capacidades para el riesgo de desastres y se enriquece el orden público como interés público a preservar: i) la necesidad de regular y controlar el nivel de riesgo (entendido como peligro); y ii) la necesidad por incrementar las capacidades frente al desastre, ambas como actividad de prevención de la posible materialización del riesgo, es decir, aquellas tanto de los servicios de emergencia, como de los órganos de inspección, vigilancia y control de las actividades peligrosas.

Lo anterior, parte necesariamente del entendimiento de la gestión del riesgo de desastre como un producto de las amenazas y algunas condiciones de sensibilidad social. Desde esta perspectiva, el objetivo consiste prevenir la ocurrencia del mismo a través de medidas que redujeran o mantuvieran en niveles controlados el riesgo desde una perspectiva científico-técnica de peligrosidad inherente a la actividad.

Se advierten dos subetapas puntuales dentro de la visión de contingencia que permiten avanzar hacia la GRD: i) una primera marcada por el principio de prevención, y, ii) una segunda marcada por los principios de precaución y proactividad, que generaron un necesario tránsito de la institucional desde figuras de regla-excepción, a mecanismos permanentes de gestión del riesgo, gracias a la necesidad que se había puesto de presente previamente en la etapa socorrista con la creación de los servicios de emergencia. Así, se da un tránsito progresivo del derecho constitucional de excepción hacia el derecho administrativo de policía como principal institución de gestión del riesgo. Como se mencionó, esta

evolución se da en dos momentos: el primero marcado por el principio de prevención; el segundo guiado por el principio de precaución y la proactividad, como respuesta al limitado alcance del principio de necesidad y su lógica de regla-excepción.

Existen distintas aproximaciones al principio de prevención, sea éste entendido desde i) el despliegue de actividades peligrosas, o ii) a la luz de la posible generación de un daño. El primero más enfocado en materia de amenazas de origen antrópico, y el segundo en aquellas socio-naturales.

Desde la primera perspectiva, el objetivo consiste en mantener un nivel de riesgo aceptable que viabilice la actividad dentro de una vida de comunidad para mantener unos niveles de peligrosidad que no impidan la realización de otras actividades sociales o productivas. Ello en el entendido que prevenir es contener la amenaza, es decir, decirle no a la amenaza a través de una decisión de contenido normativo y expresión material, de tal forma que la regulación y control de las actividades o intervención en las situaciones que pueden incrementar esa peligrosidad, posteriormente entendida en función de riesgo, deben ser intervenidas, tanto desde lo jurídico (regulación e inspección, vigilancia y control), como desde lo físico buscando prevenir la materialización de las amenazas, tanto de origen socio-natural como antrópico.

Esta aproximación favorece la expedición de normas de regulación técnica sectorizada de actividades industriales, de mercado y sanitarias que pueden resultar peligrosas de manera individual o colectiva, como la reglamentación de producción de alimentos, de manejo de sustancias inflamables en los procesos industriales entre otros. De igual forma, establece cargas y prohibiciones a los ciudadanos para reducir el peligro, como podría ser el establecimiento de normas sísmo resistentes o algunas cargas urbanísticas de límites de uso de suelos. Además, respalda el cumplimiento de la regulación mediante la creación de organismos de inspección, vigilancia y control (IVC) sectoriales especializados cuya misión es verificar el cumplimiento normativo con el fin de tomar medidas *ex ante*, como respuesta a incumplimientos que puedan generar un potencial incremento de la peligrosidad, sea por vulneración efectiva del interés protegido (regulación específica) o por su puesta en peligro (Mileski, 2011; Ramón, 1998). En definitiva, el objetivo es evitar que se produzca o se repita la contingencia.

De esa forma, al tener una lógica sectorial, pululan las regulaciones y entes de control sectorizados por materias y actividades económicas, el control del desarrollo urbano, la producción de alimentos, el mercado financiero, la generación y transporte de energía, el transporte entre otras actividades que pueden llegar a ser peligrosas o creadoras de riesgo encuentran regulación y control a la medida. Ello permite poner de presente un elemento fundamental de la GRD la diversidad de sus instrumentos y regímenes jurídicos aplicables, y su necesario carácter intersectorial y multidisciplinar, ya que de todo tipo son las amenazas, de todo tipo las vulnerabilidades y de todo tipo pueden ser las soluciones para gestionar el riesgo de desastre debido a su compleja red de variables determinantes.

Desde la segunda perspectiva, ampliamente influenciada por la evolución del derecho ambiental y el derecho de daños (Contreras Huertas, 2007) se identifican 3 contenidos del principio de prevención que se incorporan a la GERD, i) la debida diligencia; ii) la utilización equitativa de los recursos naturales, y iii) la buena fe (Contreras Huertas, 2007).

El primero de ellos hace referencia a la estructuración de aparatos de gobierno, tanto desde lo jurídico, como desde lo material que permitan prevenir el mal uso de los recursos naturales y por ende daños que conlleven a la degradación ambiental y por esa vía al incremento de la magnitud de las posibles amenazas de origen socio-natural; la misma sirve a su vez como elemento de determinación de la responsabilidad del Estado por incumplimiento de sus obligaciones como se verá más adelante. El segundo comprende la utilización razonable de los recursos en el sentido de evitar las utilidades que pueden llegar a afectar a terceros, en el entendido que su aprovechamiento implica una compleja red de

interdependencia de los distintos actores. Por último, la buena fe refiere a pautas de conducta objetivas y adopción de buenas prácticas en favor de la no degradación ambiental que incrementa el riesgo y la generación de daños a otros por la indebida utilización de los recursos (Heimbürger, 2018; Lavell, 2004).

Bajo ambas perspectivas, la potestad, función y actividad de policía, como expresiones del nivel de concreción del derecho administrativo de policía toman la delantera contra los desastres, desplazando el derecho constitucional de excepción a un segundo plano. Ello en el entendido que la consolidación de instituciones para la gestión del riesgo y de la peligrosidad de forma permanente rebosan necesariamente la lógica regla-excepción de los estados de excepción, y el concepto de orden público como simple restablecimiento de las condiciones anteriores a la ocurrencia de la situación de emergencia no permitía incorporar el carácter dinámico y cambiante de riesgo cuya prevención era necesaria ejercer de forma permanente, sin que se condicionara la actuación pública al acaecimiento del desastre.

De esa forma, resulta fundamental la expedición de regulaciones que permitan prevenir el riesgo, generalmente sectorizadas, en aplicación del poder de policía; concretar su aplicación concreta mediante la reglamentación, expedición de licencias, permisos, sanciones y demás manifestaciones jurídicas de orden administrativo que permitirán poner en orden los factores que afectan el riesgo, sea de manera preventiva o represiva al introducir un peligro real o potencial, en ejercicio de la función de policía; y, si fuere el caso, desplegar la actividad de policía y en una dimensión material para intervenir directamente en la prevención de esas posibles amenazas (Legarre, 2000).

Estas medidas tienen la posibilidad tanto de limitar como de orientar el desarrollo de las actividades por cualquiera de las medidas adoptadas. Sin embargo, su constante evolución e interacción con lógicas de rápida evolución y cambio, propias del mercado y el desarrollo tecnológico de nuestra era, la hacen insertarse, al menos en sus dos últimos niveles más operativos, necesariamente en la administración, o incluso, ser encomendada a los particulares.

Si bien el orden público como interés a proteger ha estado presente desde la formación del derecho administrativo de policía, su contenido y alcance han venido evolucionando como consecuencia de la incorporación de los paradigmas de la sociedad del riesgo (Esteve Pardo, 2009; Picard, 1984).

Ya desde tiempo temprano se identificó el orden público como interés a proteger por parte del derecho constitucional de excepción y del derecho administrativo de policía su contenido y alcance varían en uno y en otro caso. Como se expuso anteriormente, la concepción de orden público desde el derecho constitucional de excepción se caracteriza, entre otros elementos, principalmente por contemplarse como aquella situación anterior al evento que causó el estrés institucional e ingobernabilidad que exceden la normalidad del Estado, en la lógica de regla excepción, mientras que el orden público desde una visión clásica del derecho de policía lo entendía como aquella disposición general (poder), particular (función), o despliegue material de capacidad estatal (actividad) que de forma preventiva restringe la libertad individual para asegurar la seguridad, tranquilidad y salubridad pública (Duguit, 1927).

Si bien esta noción se fue ampliando de la seguridad, tranquilidad y salubridad propios de la construidos por la tradición francesa e italiana, hacia la incorporación del bienestar general y la regulación de la vida económica concebidos en la tradición anglosajona (Bielsa, 1952), la incorporación y entendimiento del riesgo como elemento central hace necesario el enriquecimiento de este elemento a proteger. De esa, dado el carácter dinámico, complejo y cambiante del riesgo el poder de policía, generalmente confiado al legislativo cedió terreno, a través de leyes marco o de habilitación a la función de policía y a la actividad de policía para lidiar con el riesgo desde esta perspectiva sectorial de control de la

contingencia a través de la regulación y el control, más desde una perspectiva garantizar la seguridad y el bienestar general de no sufrir daños colectivos, que desde una visión prospectiva del riesgo como pasaría más adelante.

Todo ello porque, como se explicó, se entendía el desastre como producto de un nivel dado de amenaza que podría ser prevenido o disminuido en la medida que se afectarían factores que condicionaran su intensidad, y especialmente su magnitud. Proliferan entonces las normas técnicas y la construcción de obras de ingeniería o medidas preventivas duras como solución para decirle no a las amenazas.

Los nuevos paradigmas exigen que se incorpore la resiliencia a esa fiabilidad de seguridad, tranquilidad y salubridad del orden público, en breve, surge la exigencia de una seguridad multidimensional resiliente. No solo se garantiza la seguridad, tranquilidad y salubridad de los habitantes, sino que además, el derecho administrativo de policía tiene como finalidad la regulación y orientación del tráfico económico hacia el bienestar general, como institución de consecución progresivo del bienestar y de protección frente a todas las posibles amenazas en ese camino un mundo complejo e interdependiente, de ahí que se fundamental la noción de riesgo y seguridad multidimensional (Rivero Ortega, 2015).

Lo anterior pone de presente la necesidad de un Estado cada vez más capaz, jurídica y, sobre todo, operativamente; lo cual no solo resulta desafiante con las lógicas de reducción del tamaño del Estado del paradigma neoliberal, sino que comprende una serie de complicaciones prácticas para su aplicación. Sobre éste último elemento, se ha explicado que:

“La función administrativa de inspección, tradicionalmente definida como la destinada al mantenimiento del orden público y profundamente vinculada al concepto de soberanía, ha sufrido grandes transformaciones en las últimas décadas. Con el paso del tiempo y el incremento de la complejidad social, se han multiplicado tanto los escenarios en los que la Administración debe intervenir —adoptando diversos instrumentos para inspeccionar, regular y controlar— como los obstáculos que le impiden poder hacerlo utilizando las herramientas tradicionales. Y es que a ese incremento de la complejidad, hay que sumarle una creciente insuficiencia de medios para hacer frente a la función encomendada. Esa insuficiencia, no se refiere exclusivamente a los medios materiales, sino también a los medios jurídicos, lo que obliga a repensar un nuevo “estado regulador” que sea capaz de dar respuesta a una realidad social compleja y cambiante” (Rastrollo Suárez, 2019: 159).

La insuficiencia de la capacidad operacional, ha generado que desde los años 80, pero especialmente desde los 90 como consecuencia del i) asentamiento de la teoría del riesgo; ii) de la complejidad del riesgo desde lo social, y iii) de la posibilidad de reducir el riesgo mediante la afectación de estos factores de la vulnerabilidad que tiene dimensión global, se de un cambio de paradigma en el derecho de policía administrativo de la simple prevención para evitar el peligro hacía un derecho proactivo, que busca dar instrumentos para que el Estado intervenga proactivamente en la reducción del riesgo, abriendo camino hacia paradigmas de gobernanza. Consecuentemente, la concepción de la eficacia de esta función administrativa adquiere una nueva perspectiva y fundamento, pasa de la prevención a la precaución y proactividad como principio que facilita un nuevo tránsito de la policía administrativa a la gestión del riesgo como paradigma (Esteve Pardo, 2012), para posteriormente vislumbrar la participación y colaboración como frontera de la GRD.

Planteamientos como el anterior dejan en evidencia que los riesgos se originan y transforman con base en las decisiones humanas las cuales, además de involucrar ya varios tipos de riesgo, crean nuevos riesgos los cuales no pueden ser previstos anticipadamente, toda vez que las elecciones se toman en contextos de incertidumbre, con posibles consecuencias que se pueden llegar a materializar muchos años después (Rodríguez Font, 2007).

De ahí que el Estado enfrente dos posibles alternativas para enfrentar esta situación, i) ser proactivo en la reducción del mismo, o ii) abstenerse de intervenir cuando resulta mejor simplemente decidir no hacer nada. en ambos casos enfrentando la posibilidad de que sus decisiones podrán incrementar el riesgo. No obstante, al enfrentar la latencia del mismo y teniendo en cuenta que el objetivo es reducir la latencia de la posible afectación del orden público y avanzar hacia el desarrollo sostenible, resultaría verdaderamente excepcional aquella situación en donde de acuerdo con los elementos a disposición dentro del contexto de incertidumbre y complejidad se prefiera no hacer nada. Sea cual sea la decisión, surge, por cuenta de esa latencia del desastre y la necesidad de orientar el desarrollo hacia la sostenibilidad, la necesidad de tomar decisiones precautorias e incrementar el despliegue material de capacidades a pesar de no contar con total certeza por la ausencia de un conocimiento total del riesgo (Icard, 2005).

Lo anterior se concreta en dos elementos concretos de esta transformación en el fundamento jurídico del accionar público que favorecen la consolidación de los principios de precaución y proactividad:

”El primero (el peligro) se aborda jurídicamente en base al principio de prevención, el segundo (el riesgo) al de precaución, desarrollado en un contexto de incertidumbre y no de probabilidad alta. Ambos no son necesariamente incompatibles entre sí.

Lo anterior implica dos cambios de paradigma: el primero, en el sentido de que el Derecho pasa de ir siempre por detrás de la ciencia o acompañarla a ocupar un papel de verdadero liderazgo social, en la medida en la que el juego de las disensiones en el seno de la comunidad científica y la vigencia del “principio de precaución” obligan a tomar decisiones jurídicas en un contexto de total incertidumbre. El segundo porque pasamos de una actividad de policía basada en un enfoque preventivo a lo que se ha venido en llamar “gestión de riesgos”, basada en un enfoque precautorio.

Estas circunstancias están a su vez ligadas al fenómeno del derecho administrativo global que implica la necesaria recepción por el ordenamiento jurídico, de las normas y estándares universalmente homogéneos emanados de instituciones internacionales” (Rodríguez Font, 2007:287).

Lo anterior permite introducir el tercer elemento, el carácter local y global de la vulnerabilidad, que incrementa la relevancia de la precaución y la proactividad como bases de la intervención y favorece la consolidación del derecho administrativo global como institución cuya finalidad es la búsqueda de reducción del riesgo por medio de reducir la incertidumbre global, tanto desde lo jurídico como es evidente, cómo desde lo técnico a través de principios y reglas que buscan su aplicación por medio de sistemas jurídicos y políticos internacionales.

En ese orden de ideas, la respuesta del derecho a esta nueva necesidad parte de entender que esta sociedad global del riesgo produce desafíos globales a los cuales se debe enfrentar este nuevo derecho administrativo de policía, por cuenta de las dinámicas de los distintos sectores y actividades productoras de riesgo, como los mercados de energía, alimentación, salud, financieros o el aprovechamiento de los recursos naturales (Grandia & Voncken, 2019). Resulta complejo identificar un concepto armónicamente aceptado de lo que compone la precaución como principio de la función administrativa, tanto así que existen sectores de la doctrina que ponen de presente que no debe ser considerado en sentido estricto como un principio autónomo de derecho administrativo debido a que existen distintas concepciones frente a su alcance (Rodríguez-Font, 2016).

Ello permite advertir un elemento adicional de especial relevancia para la materia analizada y es el entendimiento de si este principio hace parte de un derecho administrativo global, el cual, a su vez encuentra dificultades en su aceptación. En este debate se encuentran dos tendencias principales. Por un lado, el proceso de internacionalización del derecho administrativo, el cual ha sido propiciado por la apertura de los Estados al sistema internacional por cuenta del libre comercio y los procesos de integración regional. Por el otro, la creciente administrativización de las organizaciones supranacionales e internacionales, la cual se concreta en la aplicación de principios y esquemas normativos propios del derecho administrativo que superan las fronteras estatales. Lo anterior, como denotación de la administrativización de un espacio jurídico global y la descentralización del derecho administrativo que se adapta a un panorama infra y supra nacional cada vez más complejo que sigue encontrando en sus fórmulas la solución a diversas problemáticas (Daranculleta Gardella, 2016; Esteve-Pardo, 2009).

Lo anterior, en el entendido que, si bien hay quienes consideran al derecho administrativo global como una rama del derecho autónoma con sus propios principios y reglas (Cassese, 2010; Auby, Anthony & Morison, 2011; Schumdt—Aßmann, 2006), hay también quienes lo consideran simplemente como un concepto clave que no alcanza a tener la connotación de disciplina jurídica autónoma por falta de delimitación en su objeto, método y, especialmente, por la ausencia de capacidad coercitiva (Darnaculleta I Gardella, Esteve Pardo, Dohmann, 2015; Stewart, 2001).

Sin desatender la anterior dificultad, entendemos que es posible identificar con claridad dos posturas desde el derecho administrativo global para la gestión del riesgo, frente a la función del mismo frente al ejercicio de la actividad administrativa, ya que se entiende que esta idea tiene clara incidencia en la delimitación de las conductas de las autoridades a la hora de tomar decisiones, dada la necesaria legalidad de sus decisiones y suficiencia de la competencia (Lago Montúfar, 2022a). La primera de ellas es una maximalista, que busca el riesgo cero (Doménech Pascual, 2006); y, la segunda, la minimalista, que justifica la intervención sólo cuando ella es rentable en función de costo-utilidad (Franc, 2003).

En la primera de ellas, se entiende que las autoridades se deben adelantar a la concreción del riesgo, tomando tomas las decisiones necesarias para que se llegue a un riesgo cero o insignificante de aquellos eventos con alta probabilidad de causar perjuicios graves e irremediables, ya que existe el derecho ciudadano, a veces protegido judicialmente como aquellos de carácter fundamental, a ser protegido frente a los desastres y los riesgos en general. Por su parte, la versión minimalista solamente justifica la intervención a partir de la ponderación entre costos y beneficios delimitadas en un extremo por las medidas adoptar, y por el otro, por la probabilidad de concreción de los daños que se puedan generar, contemplándose, claro está, la posibilidad de transigir y tolerar éstos cuando ello se considere rentable, es decir, del esclarecimiento de un baremo de nivel de riesgo aceptable (Rodríguez-Font, 2016).

Como punto intermedio, se parte de que si bien el Estado en efecto un rol proactivo de cara a la reducción del riesgo, en una sociedad como la actual, compleja e interdependiente, su actuar no se puede limitar a la evaluación de costo-beneficio para estimar si es procedente o no su intervención, como tampoco podría ser ilimitada buscando el riesgo cero, lo cual es poco práctico y realista (Esteve Pardo, 2003). Sin embargo, si se acepta la conveniencia y practicidad de establecer un riesgo tolerable y un nivel aceptable de existencia del mismo que no comprometa la viabilidad de la actividad humana como se explicó previamente, en línea con esa seguridad resiliente como interés jurídico tutelado.

En materia específica del RD dicha discusión no ha escapado los instrumentos internacionales, pues se considera que cada vez más la relevancia de los factores globales en materia de vulnerabilidad, tanto por la potencial afectación del orden público como por la necesaria comprensión del desarrollo dentro de contextos globales y regionales, en donde factores como el comercio exterior, la cadena de suministro, la energía, los sistemas financieros, el desarrollo tecnológico y el mismo cambio climático

dependen de las decisiones que se toman por parte de individuos y gobiernos de todo el mundo, como bien lo dejó de presente la pandemia (Kirby, 2010).

Así, tanto mecanismos de *hard law*, como de *soft law*, han proliferado desde los años 90, con la nueva fuerza de la globalización, para incidir directamente en la construcción de la institucionalidad de la GORD, tanto por figuras del derecho internacional como de la globalización del derecho administrativo. Ellos han desplazado paulatinamente a la ocurrencia de grandes catástrofes como principal motor de transformación de la institucionalidad de la GORD.

Dentro del primer tipo de instrumentos, entendidos para efectos de este estudio como todos aquellos que resultan vinculantes dada su incorporación mediante una norma positiva, como podría ser por medio de la adopción de un tratado o la transposición obligatoria de una norma de alcance supranacional (Darnaculleta I Gardella, et al, 2015). Se destacan aquellas normas enfocadas en el manejo de desastres, las cuales se enmarcan dentro de una visión socorrista de los desastres, y algunos acuerdos regionales que se orientan desde una institucionalidad contingente y cada vez más, desde la GERD.

Sobre el primer grupo de instrumentos internacionales se advierte la incorporación del derecho internacional humanitario a la mayoría de las reglas operacionales en la forma como se atienden los desastres en casi todos los países de nuestro entorno, elemento importante en la regulación de ese nivel de actividad de policía en lo que al despliegue de varios servicios de atención de emergencias se trata. Lo anterior, favorecido por el papel tanto de la cooperación internacional, como de la prevención y atención de conflictos que resulta complementaria al socorro de la población civil afectada, y que ya cuentan con más de 100 años de consolidación (Rysaback Smith, 2015). Si bien estas instituciones nacen bajo la aproximación socorrista, cada vez más las organizaciones humanitarias a nivel mundial enfocan su ayuda hacia la reducción de las vulnerabilidades sociales y cuentan con programas mucho más amplios en donde solo se considera como una de las áreas, y quizás de menor importancia estratégica, la atención de desastres como tal.

A pesar de que han existido intentos para adoptar marcos legales vinculantes de alcance global que permitan la implementación de políticas de GERD, podemos afirmar que en la actualidad no existe un gran tratado internacional sobre la materia (Fritzpatrick & Compton, 2019). Sin embargo, si se advierten grandes avances en materia ambiental, como el reciente acuerdo de Escazú que incluye una serie de disposiciones para proteger poblaciones en situación de vulnerabilidad, los cuales, si bien se enfocan principalmente en materia de prevención para control de amenazas mediante la utilización sostenible de los recursos, pueden afectar también la variable de vulnerabilidad.

No obstante, en el nivel regional si se han visto múltiples instrumentos de *hard law* que han permitido fortalecer una visión más integral en la gestión del riesgo, aún bastante enfocados en la atención de emergencias. Sobre el particular se destacan en América Latina se destacan acuerdos en el marco de organizaciones supranacionales como el Mercosur, la Comunidad Andina o la Asociación de Estados del Caribe, dentro de los cuales se destaca la Convención Interamericana para Facilitar la Asistencia en Casos de Desastre que facilita la intervención de los servicios de emergencia de los estados miembros en otros estados para facilitar el apoyo en labores de atención de desastres. En el mismo sentido, se advierten acuerdos bilaterales de asistencia en caso de emergencia entre varios estados miembros de Latinoamérica y el Caribe, para desarrollar políticas de protección financiera conjunta como estrategia de reducción del riesgo en su variable de vulnerabilidad económica.

Por su parte, en Europa, gracias a la integración político-económica favorecida por organizaciones como la Unión Europea se advierte un desarrollo aún mayor de estas instituciones, no solo en materia de atención de desastres, sino GERD. Sobre el particular, destaca el Reglamento 838 de 2021 de 20 de mayo de 2021, por el cual se fortalece el mecanismo de protección civil de la Unión, el cual fue

impulsado por la pandemia, dado que ha quedado de presente la necesidad de fortalecer el sistema supranacional de defensa civil y la coordinación de los Estados. Sin embargo, como se desprende de la simple lectura de su primer artículo se advierte que, si bien se amplía la cobertura, se sigue manteniendo una limitación dada por el enfoque de contingencia donde se dice de entrada que el objetivo del sistema es la protección de la población frente a la ocurrencia de desastres de diversa índole, salvo aquellos causados por actos de terrorismo y eventos radiológicos en donde solo se limitará a preparación y respuesta. Excluyendo así, la identificación y evaluación de riesgos que se cubrirían en las demás actividades.

Sobre este último elemento resulta preciso destacar como México y especialmente Colombia se ubican como ejemplos internacionales avanzados de la institucionalidad de la GORD, junto con Japón en Asia e Italia en Europa, los cuales coinciden ser algunos de los países más expuestos a diversidad de desastres en sus respectivas regiones (Mcluckie, 1977). De acuerdo con LAVELL (2004), lo anterior se debe a varios factores, donde destaca la ocurrencia del terremoto de Ciudad de México y la erupción del Volcán Nevado del Ruiz en 1985, junto con la gran cantidad y variedad de amenazas a los que se enfrentan ambos países, donde, por ejemplo, Colombia tiene 25 Volcanes activos conocidos, mientras que México 14, donde además se encuentran dos de los 10 súper volcanes del mundo⁵. De igual forma, atribuye su fortaleza como sistema al impulso civil de la actividad, el alto nivel de formación en desastres de las personas que dirigieron su construcción, además de una gran cantidad y calidad de producción académica sobre la materia y compromiso de sectores gremiales para enfrentar los desastres (Lavell, 2004).

De lo anterior que resultara natural que en 1994 se diera la Declaración de Cartagena, antesala directa de la Estrategia de Yokohama, la cual fue organizada por el recién creado Sistema Nacional de Prevención y Atención de Desastres de Colombia. Dos meses después, se dio la primer Conferencia Mundial de Yokohama, mediante la cual se adoptó la estrategia del mismo nombre, cuyos avances fueron i) poner de presente que los desastres habían incrementado; ii) que se debía adoptar un enfoque social; y iii) que los desastres son causa y consecuencia de problemas inacabados de desarrollo.

Posteriormente, siguiendo la misma lógica, en 2004, se llevó a cabo la Declaración de Manizales, en donde se avanzó en el sentido de poner de presente que i) la gestión del riesgo de desastres es responsabilidad ineludible del Estado, ii) que el conocimiento del riesgo se erigen en política esencial para una adecuada gestión; iii) incorpora la globalización como elemento a tener en consideración en materia de gestión del riesgo, y iv) refuerza la necesidad de articular riesgo de desastres y desarrollo; y, v) siembra la semilla inicial en el tránsito de la política internacional hacia escenarios de Gobernanza. A inicios del año siguiente, se expidió el Marco de Acción de Hyogo 2005-2015, el cual se centró en el aumento de la resiliencia de las comunidades frente a los desastres, enfocándose en los factores de riesgo subyacentes. De los 33 países que lo suscribieron hasta 2013, solo 26 reportaron como lo implementaron de forma parcial.

Finalmente, en marzo de 2015 se llevó a cabo la Tercera Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre la Reducción del Riesgo de Desastres, el cual se ubica dentro del panorama de gobernanza, y se centra en la gestión del riesgo desde las nociones de riesgo correctivo, prospectivo y compensatorio, los

⁵ Los 10 volcanes más peligrosos del mundo son el Taal, en Filipinas, el Michoacán-Guanajuato en México, el Santa María en Guatemala, el Merapi en Indonesia, el Nyiragongo en la República Democrática del Congo, el Krakatoa en Indonesia, el Agung en Indonesia, el Vesubio en Italia, el Kilauea, y el Popocatépetl que queda a 40 km de la ciudad de México. Sobre el particular ver: REVISTA NATIONAL GEOGRAPHIC, El pulso del Volcán. Disponible en: https://tienda.rba.es/revistas/national-geographic-magazine-espa-a-501?rba_source=nationalgeographic&rba_medium=referral&rba_campaign=context-link&rba_term=nationalgeographic&rba_content=frase-articulo-18168

cuales explicaremos más adelante. Si bien el mismo no derivó en un tratado internacional en concreto, si logró la adherencia de 189 países, y la incorporación de alguna sus recomendaciones de forma parcial en los distintos bloques regionales a través de instrumentos de *hard law*, como ocurrió con reglamento anteriormente mencionado en la Unión Europea, a pesar de que se siga manejando dentro de sistemas de protección civil y no de GRD.

Desde la perspectiva de la administrativización de las organizaciones internacionales y organizaciones no gubernamentales, se destaca su gran relevancia en materia de despliegue de capacidades materiales, especialmente en materia de manejo de desastres donde su financiación, pero especialmente sus capacidades operacionales y, particularmente su poder de compras resulta fundamental para la atención de desastres aún hoy en día (Morlino, 2019). Lo anterior, gracias a lógicas de publicación y administrativización de sus reglas contractuales, que pasaron de negociaciones privadas directas a convocatorias públicas, la introducción de principios de igualdad, la competencia, responsabilidad o diversos controles de su actividad contractual. Ejemplo de lo anterior es que las Naciones Unidas, mediante la agencia logística de la UNICEF, jugó un papel clave en la distribución de vacunas contra la Covid 19 a través de las compras mediante el mecanismo COVAX y la distribución de las mismas desde sus centrales en Copenhague, Panamá y Dubái.

A pesar de que son más limitados y aún tienen mucho campo por desarrollar, se han creado mecanismos institucionales GERD multinivel para la reducción de la vulnerabilidad. Así, el sistema europeo de alertas de inundación creado en el norte de Europa, o la primera emisión de un bono catastrófico por parte de la Alianza del Pacífico, el cual recibió demandas superiores a los dos millones y medio de dólares, superando dos veces el monto ofrecido. El primero, como instrumento de identificación del riesgo, el segundo, como elemento de reducción de la vulnerabilidad financiera de los estados miembros⁶.

Lo anterior permite advertir la relevancia de los instrumentos de *hard law* y *soft law* en la construcción de la institucionalidad del último tiempo hacia una gobernanza verdadera de los desastres, advirtiendo que, si bien la ocurrencia de grandes catástrofes sigue siendo la principal fuerza creadora, las tendencias internacionales cada vez adquieren un mayor protagonismo, lo anterior, de la mano con el fortalecimiento de mecanismos de *hard law*. Ello marcó un punto final como fuerza adicional en la transición hacia un escenario de gobernanza como base de la institucionalidad.

Al otro lado del atlántico, se observan ejemplos también muy interesantes. En Italia, el mencionado Puente Morandi funcionaba bajo un sistema de concesión al momento de su colapso y fue reconstruido con un esquema de alianza público-privada, la cual, fue terminada antes de lo previsto en el cronograma. Sin embargo, el esquema bajo el cual funcionaba la explotación, mantenimiento y administración de la autopista de la cual era parte el puente fue calificado como un esquema débil, pues, a pesar de que el cargo operacional era asignado al particular, las facultades de supervisión de la autoridad no resultaron suficientes, como se evidenció con el posterior colapso del puente y su posterior inspección que puso de presente que las vigas presentaban de un 50 a 100 por ciento de corrosión.

Desde los años 90, el retiro del Estado del mercado, y su concentración en adquirente de bienes y servicios, regulador y controlador de la actividad económica (Siemiatycki & Farooqi, 2012), ha generado un papel cada vez más activo de los particulares en la gestión de activos estratégicos o el desempeño de actividades de interés público, entre los que se destaca la administración y mantenimiento de infraestructura estratégica, la explotación de industrias clave del aparato productivo nacional, el ejercicio de funciones de IVC de actividades peligrosas o incluso, de autorregulación, tanto en el

⁶ Colombia, Chile, México, Perú.

desarrollo de algunas actividades creadoras de riesgo, como en el ejercicio de actividades económicas que pueden generar vulnerabilidad global como pudiera suceder con algunas certificaciones ambientales o de calidad que son respetuosas de ciertos parámetros sociales o ambientales (Esteve Pardo, 2002).

Surge con especial atención en esta nueva era como quizás la mayor infraestructura de nuestro tiempo, internet, está en varios de sus aspectos principales, como los servidores o buscadores en manos de los privados. ¿Qué sucedería si Google decidiera desconectar sus motores de búsqueda por un día? ¿Qué pasaría si Amazon decidiera cerrar su cadena de distribución por una semana?, o ¿No se afectaría podrían dejar de salvar vidas porque Facebook decide apagar las redes sociales e impide que los familiares les avisen a sus otros familiares que van al hospital en todo el mundo?, ¿No tendría ello un efecto en la vulnerabilidad económica global, o es ello una amenaza global nueva? Sin duda podrían ser un desastre de alcance global.

La aceptabilidad del riesgo en materia de inteligencia artificial nos ofrece un importante ejemplo de la relevancia de a globalización del derecho administrativo como mecanismo de transformación institucional. En abril de 2021, la Comisión Europea presentó su propuesta de regulación base para la inteligencia artificial, estableciendo 3 niveles de riesgo: inaceptable, alto y limitado.

En la primera de ellas se enuncian una serie de actividades que se prohíben al ser consideradas una amenaza para la vida humana, tales como la manipulación cognitiva del comportamiento de personas o grupos vulnerables como los juguetes para niños; la puntuación social que parte de la clasificación y estratificación de las personas de acuerdo con estatus socioeconómico y características personales, o los sistemas de identificación biométrica en tiempo real y a distancia, a pesar de que estos ya se aplican en países como China. Son actividades de alto riesgo que pasarán por auditorías y control permanente actividades que van desde los sistemas de dispositivos médicos, aviación o automóviles, pasando por la educación, identificación biométrica de las personas, gestión de infraestructuras, y llegando hasta la inteligencia artificial generativa o la interpretación jurídica y aplicación de la Ley que pudieran hacer estos sistemas. Finalmente, se entienden como de riesgo limitado los creadores de imagen o texto, o los que dependen de la interacción con el usuario para su activación (Novelli, C et al, 2023).

Este ejemplo permite ilusionarse con un cambio en la regulación de las materias en donde e riesgo es elemento central a partir de las fronteras de significancia y aceptabilidad del riesgo. Sobre el particular, NOVELLI et al, (2023) parten de reconocer que la inteligencia artificial es una realidad y la regulación de riesgos que se deriven de la misma es algo necesario, y en consecuencia, ofrecen importantes reflexiones poniendo de presente que el modelo de regulación propuesto por la comisión parte de un enfoque de protección de libertades o una aproximación de derechos humanos que busca proteger los valores de la unión, además de favorecer una evaluación de riesgos basada en escenarios, elemento que será de trascendental importancia para la planeación de la gerencia contractual como mencionaremos en la segunda parte de este estudio, debido al carácter cambiante del riesgo de desastre.

Lo anterior permite poner de presente la necesidad de incorporar cada vez más a los particulares en la GORD, de basar la misma sobre los principios de colaboración y participación, no solo como sujetos a regular y controlar en sus actividades peligrosas, o como fuente de amenaza, sino como agentes de cambio y de impacto en el proceso de la construcción y deconstrucción del riesgo. Más aún en escenarios donde la innovación, la digitalización y la incertidumbre global favorecen la formación de sinergias entre lo público y lo privado en favor de intereses comunes como la reducción del RD, generando una compleja red de actores público privados que puján de acuerdo con sus preferencias individuales hacia decisiones que resultarán en una progresión hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad.

La participación necesariamente requiere de la potencialidad de que los sujetos de la red no solo sean escuchados por el sistema, sino que, sus decisiones y preferencias puedan ser tenidas en cuenta a la hora de incidir sobre las políticas, programas y proyectos de gestión del riesgo, especialmente en aquellos que tienen que ver con la reducción de sus condiciones de vulnerabilidad (Canto-Chac, 2008). No obstante, resulta pertinente poner de presente que, de igual forma, una participación eficaz requiere de un contrapeso en el sentido de que, si la decisión que se tomó depende de las preferencias expresadas por las partes interesadas, que así mismo ellas se hagan responsables por las consecuencias de las mismas si llega a acaecer el desastre.

Por ejemplo, si una comunidad ribereña decidió realizar un dique en un sitio donde siempre se inunda, y se rompe por ser el cauce natural del río en vez de aceptar una oferta de reasentamiento que hace la autoridad, ¿podrían buscar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por que el dique, a pesar de que cumplía con las condiciones técnicas necesarias, se rompió como lo hace todos los años en el mismo sitio? ¿Podrían los turistas de Venecia demandar al Estado porque perdieron sus zapatos de gamuza que compraron para el carnaval en una subida del nivel del mar porque las compuertas de la laguna no mantienen el mismo nivel del agua siempre generando un nivel estable de amenaza?

Los privados están llamados entonces a participar activamente de la GORD, no solo mediante la autoprotección que deben ejercer frente a los desastres, sino mediante el despliegue de actividades de interés colectivo en materia de GERD, incluso, del ejercicio mismo de la FGR.

Así, mientras que la actividad pública o de los entes estatales se traduce mediante el ejercicio de la FGR como tipo de función administrativa en cualquiera de las expresiones que posteriormente se explicarán con el objetivo de contrarrestar la vulnerabilidad o las amenazas como factor de riesgo; la participación de los privados en este esquema de gobernanza encuentra dos manifestaciones: i) el desarrollo del principio de autoprotección, y ii) el ejercicio de la FGR. Ambos se determinan por la naturaleza y nivel de riesgo.

Frente al primero de los elementos, es preciso mencionar que la autoprotección tiene una incidencia directa en el incremento de capacidades, la incorporación de este principio como deber jurídico permite poner de presente a los particulares el necesario reparto de cargas el nivel de esfuerzos a su cargo en el camino hacia la reducción de riesgo, generando un impacto directo en el incremento de capacidades individuales frente al desastre. Este mandamiento se traduce en medidas que pueden ir desde contar con un kit de emergencias en casa o la obligatoriedad de ciertos seguros, por ejemplo contra terremotos o incendios para la compra de vivienda; hasta la elaboración de planes de continuidad de los negocios o reservas financieras para desastres en las empresas como instrumento de gobierno corporativo, dependiendo del nivel establecido de lo que en cada país se considere que es responsabilidad del privado o del Estado.

Frente al segundo, la retirada del Estado de múltiples actividades desde finales del siglo pasado, ha vuelto a permitir la una mayor participación de los particulares en el ejercicio de funciones públicas, frente a lo cual, la FGR no ha sido ajena. Estos escenarios permiten, no solo reducir las cargas del erario, sino aprovechar la experticia de los privados o su mayor capacidad frente a cierto tipo de riesgos, sin que debe de ser una actividad de interés público que tenga la connotación de función administrativa. Ejemplo de ello podrían ser los cuerpos voluntarios de bomberos o defensa civil como servicios de atención de emergencias, expresión de esta FGR.

La cooperación por su parte funciona como un elemento de sinergia, en donde la especialización y coordinación de los distintos actores permite encontrar el punto óptimo para la realización de actividades dependiendo de los condicionamientos de la necesidad en concreto y de sus capacidades. Así, por ejemplo, sería más eficiente adquirir un empréstito a nivel supranacional que a nivel municipal

para programas de reducción de vulnerabilidad, simplemente por el hecho de que las tasas de interés resultan menores, como lo hizo la Unión Europea con parte de la financiación de los fondos para la política de transformación y resiliencia luego de la pandemia. La manera como funcionan las redes de participación y de cooperación serán explicadas en el segundo apartado del segundo capítulo de este estudio dentro de la variable de gobernanza/participación.

De la anterior complejidad que necesariamente se tenga que llegar a panoramas de gobernanza ante la insuficiencia de las instituciones de los modelos burocráticos, enfocadas en el control y la legalidad, y de la gobernabilidad, centrada en la eficiencia económica, toda vez que requiere de la participación, la rendición de cuentas y la participación de los privados para una gestión eficaz del riesgo. Sin embargo, este nuevo paradigma dentro del cual se articula la institucionalidad de los desastres no desconoce lo avanzado en la construcción institucional de las anteriores etapas.

La GORD se caracteriza entonces por, i) contar con multiplicidad de instituciones y regímenes jurídicos generales y sectorizados por actividad económica; ii) servirse de multiplicidad de organizaciones multisectoriales públicas, privadas y público-privadas; iii) tener un control sectorizado; iii) involucrar a los particulares en el proceso de construcción y disminución del riesgo; y iv) entender el desastre como proceso hacia el desarrollo sostenible y la seguridad multidimensional resiliente.

Así las cosas, y siguiendo la lógica de la gráfica solar de la introducción, podríamos decir que la GORD es como una cebolla, conformada por varias capas en cuyo centro se encuentra la noción del riesgo, de tal forma que aquello que se encuentra fuera tiene un nivel de incidencia menor con el riesgo y aquello que está adentro tiene una mayor afectación en el mismo. De ello, que las instituciones respondan a una serie de factores y variables del riesgo en el siguiente orden:

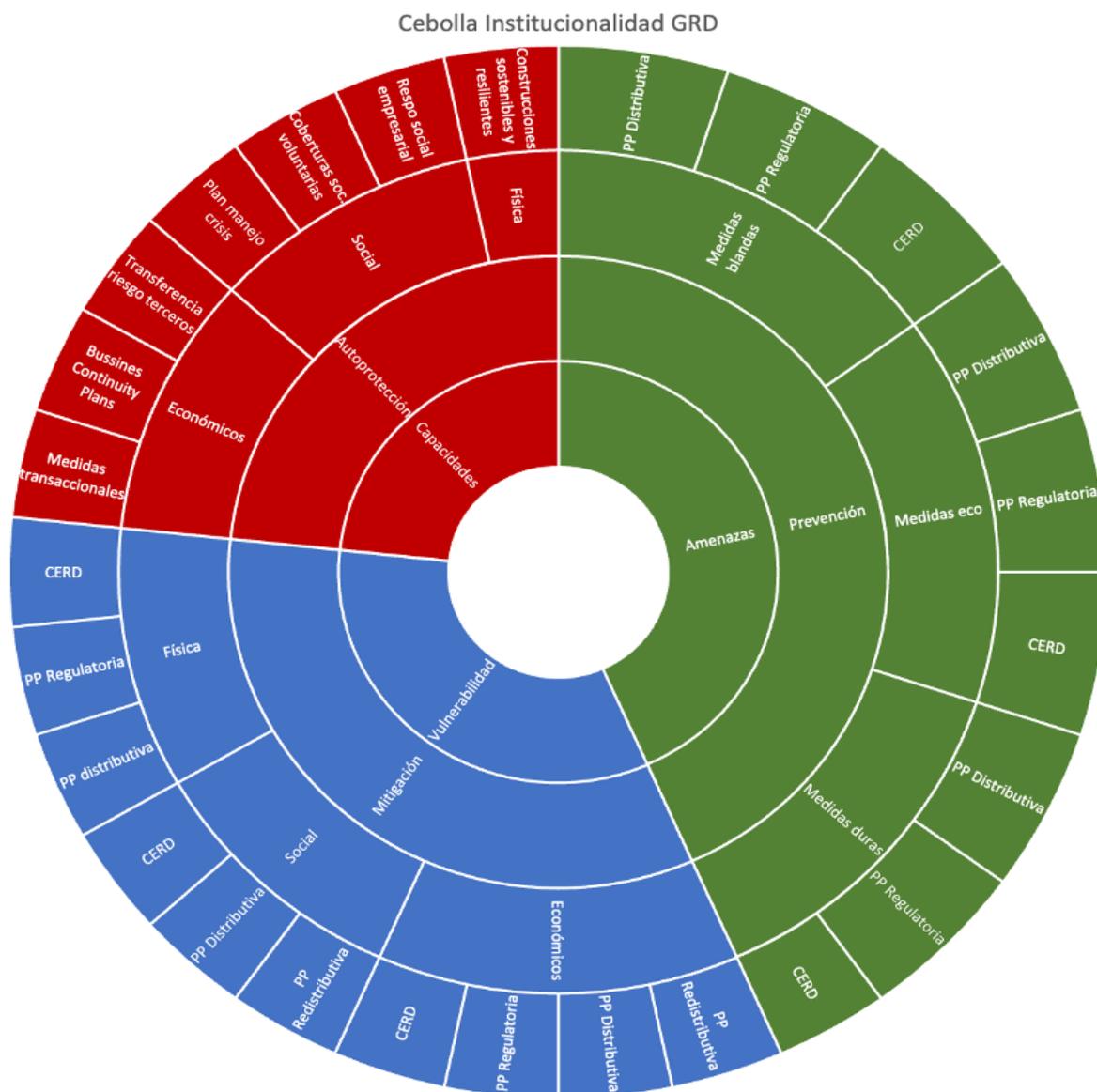


Imagen 6. Cebolla institucional GORD.

Así, se observa un entramado institucional que se podría reducir en políticas regulatorias, distributivas, y redistributivas como contenedoras de la acción pública en el marco de la GERD. Entendiendo por las primeras aquellas que buscan establecer principios y reglas para modificar el comportamiento de las personas, el segundo la provisión de servicios o bienes por parte del Estado a un grupo de personas o la población en general, y el tercero la redistribución de recursos entre sectores poblacionales.

El despliegue de actuaciones en ejercicio de autoridad administrativa para materializar las políticas de gestión del riesgo, sea esto en materia de conocimiento del riesgo, su reducción o manejo de desastres, se institucionalizan a través de la función administrativo de gestión del riesgo de desastres (FGR).

Para identificar la naturaleza de esta actividad y su papel articulador del accionar público en la cebolla institucional de la GORD, se parte de entender que las funciones administrativas se pueden clasificar en aquellas destinadas a i) la gestión de políticas, ii) la administración de políticas, iii) la prestación de servicios públicos, iv) la participación ciudadana y transparencia, y v) de control. Ello, dependiendo de si buscan desarrollar, implementar y evaluar políticas públicas, si manejan recursos financieros, de capital, u otros activos de la administración o privados destinados al ejercicio de función administrativa; la provisión de servicios de interés general, la participación y el buen funcionamiento del ejercicio

democrático, o en la supervisión y control de las actividades (Fields y Montiel, 1956; Petit, 2021; Picard, 1984; García de Enterría, 2004).

Se entiende entonces que ésta abarca las primeras tres dimensiones y se caracteriza por su carácter activo, de despliegue jurídico y material, diferenciándose de las funciones de carácter pasivo o que dependen de un hecho generador dado por el ejercicio de una función activa como es el caso de las funciones de control. Sobre este carácter activo, la función en sí no depende del desastre hecho generador para activarse, como ocurriría en el socorrismo, distinto a que las medidas ex post que se adopten si requieran del mismo para activarse ante el acaecimiento de una nueva necesidad que pueda traer el desastre como el despliegue de actividades de salvamento.

El carácter multidimensional de la FGR es correspondiente con todas las necesidades que están llamadas a ser solventadas por parte del Estado dentro de la cebolla de la GORD. Sin embargo, la principal de sus dimensiones está dada por las tres primeras dimensiones, en donde el principal objetivo es el desarrollo de políticas de conocimiento, reducción y manejo, sin perjuicio de que consecuentemente abarque la prestación de servicios públicos como los servicios bomberiles o, en lo que a GERD se refiera, pueda componer la puesta en marcha de mecanismos de participación o transparencia.

En ese orden de ideas, podemos encontrar como subtipos de políticas regulatorias la política urbanística o de uso del suelo que puede afectar directamente la vulnerabilidad económica o la exposición a desastres como terremoto, o las órdenes administrativas de desalojo de ciertas zonas por inminencia del desastre o de reasentamiento de zonas de riesgo. También encontramos entre los ejemplos de políticas distributivas, como la política educativa o de salud, y ejemplos de políticas redistributivas como las políticas de transferencias o la tributaria, entre otras.

A partir de dichas instituciones resumidas en estos 3 tipos de políticas se desprenden diversos instrumentos que impactan más directamente el riesgo por tener la potencialidad de afectar variables más directas, como la ACE o las transferencias, mientras que hay otras que resultan indirectas pues dependen de las acciones de otros actores o tiene un efecto rebote, como puede ser la regulación o el control, propios del modelo de contingencia. Como se explicará en el siguiente apartado, en donde, si bien se analizará la limitación de la ACE de cara a los otros instrumentos, solamente se los expondrá de forma superficial para concentrarse en la CERD.

La institucionalidad del riesgo de desastres ha transitado de la irresponsabilidad de las autoridades, hacia un sistema de gobernanza del riesgo de desastre como proceso. Las causas de la transformación en nuestro entorno iberoamericano han sido i) el cambio en la forma como entendemos los desastres; ii) la ocurrencia de grandes catástrofes que ponen de presente la insuficiencia institucional; y iii) las tendencias y presiones internacionales. Bajo esta perspectiva, fue posible constatar 4 etapas de evolución institucional, i) la irresponsabilidad de las autoridades; ii) el socorrismo; iii) la visión de contingencia; y, iv) la gobernanza del riesgo.

Las tendencias y presión internacional cada vez juegan un papel más importante en materia de GORD, la cual encuentra su institucionalidad basada en una serie de disposiciones de hard y soft law, de alcance internacional y regional que le dan unas pautas claras de tendencia cada vez más fuerte hacia la seguridad multidimensional resiliente y el desarrollo sostenible.

El actual modelo de GORD es como una cebolla, que se nutre de varias capas de instrumentos que afectan directa o indirectamente las variables que hacen parte del proceso de formación del riesgo de desastre. Las mismas se han venido formando con los años y se han venido nutriendo de cada uno de los modelos que le precedieron. La GORD se caracteriza entonces por, i) contar con multiplicidad de instrumentos y regímenes jurídicos generales y sectorizados por actividad económica; ii) servirse de

multiplicidad de organizaciones multisectoriales públicas, privadas y público-privadas; iii) tener un control sectorizado; iii) involucrar a los particulares en el proceso de construcción y disminución del riesgo; y iv) entender el desastre como proceso hacia el desarrollo sostenible y la seguridad multidimensional resiliente.

El cambio más importante es el tránsito de la excepcionalidad institucional a la especialidad. De esa forma, la FGR como cara pública de la GORD se diferencia de otros tipos de gobernanza por cuenta de la necesidad que enfrenta la reducción del riesgo de desastre, en ese orden, y sin perjuicio de la necesaria actuación armónica de los entes públicos entre sí, diferentes serán las funciones y otras las competencias cuando se afronten otros tipos de riesgo como el de guerra exterior, de seguridad ciudadana, sanitario y demás, que, por el mismo argumento de especialidad, escapan a la GORD propiamente tal. Esto, como elemento horizontal de delimitación dentro del Estado de las diversas funciones que se pueden presentar alrededor de la gestión de riesgos de interés general.

CONCLUSIÓN CAPÍTULO

La evolución de la forma en que entendemos los desastres de actos de mala suerte, a productos y finalmente a procesos nos llevan a panoramas de gobernanza complejos, que muestran una evolución constante en la forma en que nos relacionamos con este tipo de acontecimientos y tomamos decisiones frente a ellos.

Este tránsito ha permitido advertir como el desastre se ha visto desplazado por el riesgo como concepto central. Su aceptabilidad y significancia marcan entonces el nivel de intervención institucional esperado y posible, estableciendo, no solo el límite de la FGR como faceta pública del GORD y consecuentemente el alcance de la CPD, sino el papel de los particulares en este entramado de relaciones en favor de la progresión hacia la seguridad.

El actual modelo de GRD es como una cebolla, que se nutre de varias capas de instrumentos que afectan directa o indirectamente las variables que hacen parte del proceso de formación del riesgo de desastre. Las mismas se han venido formando con los años y se han venido nutriendo de cada uno de los modelos que le precedieron. La GRD se caracteriza entonces por, i) contar con multiplicidad de instrumentos y regímenes jurídicos generales y sectorizados por actividad económica; ii) servirse de multiplicidad de organizaciones multisectoriales públicas, privadas y público-privadas; iii) tener un control sectorizado; iii) involucrar a los particulares en el proceso de construcción y disminución del riesgo; y iv) entender el desastre como proceso hacia el desarrollo sostenible y la seguridad multidimensional resiliente.

El entendimiento de la eficacia de la CERD pasa entonces necesariamente por comprender su naturaleza y alcance como institución polivalente de la GRD, que junto con otras instituciones, que se sirven a diversos tipos de política pública y se nutren de varios elementos, principalmente aquellos del derecho de policía administrativa, juegan un papel fundamental en la progresión hacia la seguridad o la vulnerabilidad frente a los desastres. En el siguiente capítulo se analizará la naturaleza y alcance de la CERD de cara a determinar la forma en que se debe comprender su eficacia.

CAPÍTULO SEGUNDO. EL NECESARIO ENTENDIMIENTO DE LA EFICACIA DESDE EL EFECTO MULTIPLICADOR DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL

“Gobernar es anticiparse, la gestión del riesgo no es una entidad, ni un sector; es una estrategia de desarrollo. El riesgo, en la medida que es una construcción social, es un común denominador de los distintos modos de gestión del riesgo, o de sus modalidades; como la gestión ambiental, del territorio, de la resiliencia, de la sostenibilidad o de la adaptación al cambio climático. Por esta razón, es importante revisar lo que ha estado pasando y no permitir el detrimento de una institucionalidad fundamental para la calidad de vida y el bienestar de las personas por el abuso de ciertos gobernantes” (Cardona Arboleda, 2023:9).

Si la institucionalidad de la GORD es una cebolla, muchas lágrimas se derramarán para llegar a comprender la eficacia de la CERD como instrumento. No solo por su desaprovechamiento, sino por tener que pelar muchas capas para llegar a entender el puesto que ocupa la contratación pública en el marco institucional, en su núcleo, a ser una de las herramientas que permite una mayor afectación directa de las variables del riesgo. Por ello, resulta pertinente establecer, cuál es su naturaleza y alcance a partir de su delimitación como manifestación de la FGR, para posteriormente comprender cómo se debe entender y medir su eficacia.

De manera preliminar, se considera que la contratación pública para el riesgo de desastre (CPD) es una de las tantas herramientas con las que cuenta la GORD, y que su eficacia está dada por las distintas sus distintas capas y por el carácter mismo de la actividad contractual del Estado (ACE) como instrumento de consolidación material. Sea ello como instrumento de Política Pública o como una expresión de actividad de policía, es una manifestación de la FGR cuyos intereses jurídicos tutelados son la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible. De ahí, que resulte insuficiente el entendimiento de su naturaleza, alcance y eficacia a partir de una aproximación solamente jurídica o normativa de las reglas de contratación aplicables en situaciones de desastre, y sea necesario aproximarse a las mismas desde una visión pluridisciplinar como verdaderos instrumentos de la reducción del riesgo.

Por otra parte, su alcance estaría dado por tres límites, i) su clasificación como actividad contractual del Estado, i) la interceptación frente a otros instrumentos de GRD; y ii) el deber de autoprotección de los particulares mediante la toma de decisiones contra el incremento de RD.

En ese orden de ideas, en un primer apartado (2.1) se investigó cómo la naturaleza y alcance de la CPD parte necesariamente de la naturaleza de la FGR como materializadora de las políticas de GORD. Posteriormente, (2.2.) se constató cuál era la mejor manera de entender su eficacia como instrumento de gobernanza. Para ello se realizó un análisis dogmático y una serie de entrevistas con expertos para solventar los distintos interrogantes planteados.

2.1. LA FINALIDAD, LOS INSTRUMENTOS Y LA AUTOPROTECCIÓN COMO FRONTERAS DE LA FGR

Al igual que ocurre con la forma en que entendemos los desastres, y con su institucionalidad, la CPD ha sufrido un proceso de transformación que parte de entender el desastre como una emergencia que hay que atender cueste lo que cueste al tratarse de vidas humanas, hasta un punto de complejidad y entendimiento como institución de la GRD. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre con su institucionalidad, la CPD presenta una evolución más lenta e incompleta que el marco institucional al

que sirve. Por ello, en muchos casos sigue siendo asociada a la simple adquisición de bienes, servicios para atender emergencias o a labores de reconstrucción.

La anterior problemática resulta aún más compleja cuando se observa que las normas que rigen la actividad contractual para desastres están compuestas por todo tipo de disposiciones, que van desde la aplicación de reglas de derecho privado tanto en lo precontractual como en lo contractual, pasando por disposiciones calificadas como excepcionales o de urgencia en los estatutos generales de contratación, hasta regímenes creados ad-hoc para un desastre en concreto. Este panorama es especialmente trágico en América Latina, donde la multiplicidad de regímenes de contratación se contraponen a lo que ocurre en Europa donde se experimentan tendencias de codificación y armonización supranacional de la contratación pública dentro de la Unión Europea. Ello resulta en que sea muy difícil identificar desde una perspectiva exegética lo que es y no es la CPD, ya que no se podría afirmar que exista un solo código o régimen especial de contratación que envuelva toda la actividad (Lago Montúfar, 2023a).

Por ende, para comprender su naturaleza resulta preciso i) identificar la finalidad de la CPD; ii) la actualidad de su regulación; y iii) los motivos de su insuficiencia para realizar una delimitación con base en criterios normativos. Que posteriormente permitirán conocer su alcance, cuyo análisis requerirá de estudiar su i) relación con otras instituciones de GORD; y , ii) su limitación frente a las actividades de los particulares como límite mismo de actividad estatal frente al desastre en materia de contratación.

2.1.1. La insuficiencia de la regulación como criterio para identificar la naturaleza y alcance de la CPD

La CPD es mucho más que adquirir bienes y servicios para atender emergencias, y sobrepasa las simples labores de reconstrucción y rehabilitación luego de la ocurrencia de un desastre. Involucra actividades en todo el ciclo de la GERD y desarrolla acciones concretas en materia de conocimiento del riesgo, su reducción y manejo de desastres. La misma debe ser entendida en su carácter instrumental, desde la amplitud de las políticas a las que sirve y en el marco de ser expresión de la FGR. Por ende, su naturaleza y alcance están estrechamente ligadas con dicho ciclo.

Tradicionalmente, la ACE ha tenido como finalidad principal el suministro de bienes y servicios requeridos para el funcionamiento de las organizaciones (Snider y Rendón, 2012). De ahí que desde los panoramas clásicos haya sido clasificada como una especie de función administrativa en el sentido que su ejercicio favorece el buen funcionamiento de la administración (Lago-Montúfar, 2019). Sin embargo, cada vez se entiende mejor que la ACE es un instrumento de gran utilidad para la materialización de políticas regulatorias, distributivas y redistributivas, mediante actuaciones que van mucho más allá de la simple adquisición de bienes y servicios para el correcto funcionamiento del Estado (Schöninsen y Clement, 2020).

Políticas relacionadas con la sostenibilidad ambiental, la innovación, la creación de nuevos mercados, la promoción de la libre competencia, el crecimiento de pequeñas y medianas empresas, la competitividad, la regulación de cadenas de suministro, la desigualdad y los derechos humanos, cada vez se interesan más en la contratación pública como instrumentos e materialización de sus objetivos y metas (Reymond, 2008). Ahora la ACE encuentra dentro de sus valores centrales, no solo la economía y eficiencia de la actividad, sino una verdadera voluntad de crear valor público, integridad y rendición de cuentas (McCrudden, 2004).

Si bien las primeras manifestaciones de la utilización de la ACE como instrumento de política pública social en materia redistributiva y regulatoria se vieron rápidamente fortalecidos en Estados Unidos,

Reino Unido y Francia al inicio del milenio con especiales consideraciones sobre la precarización laboral (McCrudden, 2004), hoy en día se entiende que la misma es una herramienta estratégica que va más allá del simple costo-utilidad, al incorporar necesariamente consideraciones sociales, económicas y ambientales como elementos determinantes de su valor y de la toma de decisiones de los agentes públicos.

De esa forma, la contratación estatal se entiende cada vez más como una actividad a la cual resulta inherente un carácter sostenible, toda vez que necesariamente involucra factores sociales, ambientales y económicos en la toma de cada decisión de adquisición en el marco de un enfoque holístico (Kumar, 2022). Sin duda, está llamada a convertirse tanto en un instrumento de intervención como en agente o como regulador con potencial transformador del mercado y de la sociedad como modulador de la realidad por vía de la demanda de bienes y servicios acorde con la materialización de las distintas políticas públicas (Barnes, 2019).

El anterior cambio de paradigma se ve reflejado en el notable incremento de la investigación sobre la ACE en el último decenio en relación con las políticas anteriormente mencionadas (Rejab et al, 2023).

La misma obedece a una lógica de incremento en el interés de autoridades, agentes de mercado, organizaciones internacionales y académicos en la potencialidad de este instrumento para la satisfacción de varios intereses colectivos. Así, se evidencia un incremento significativo en la producción de investigaciones sobre el particular, como se observa a continuación:

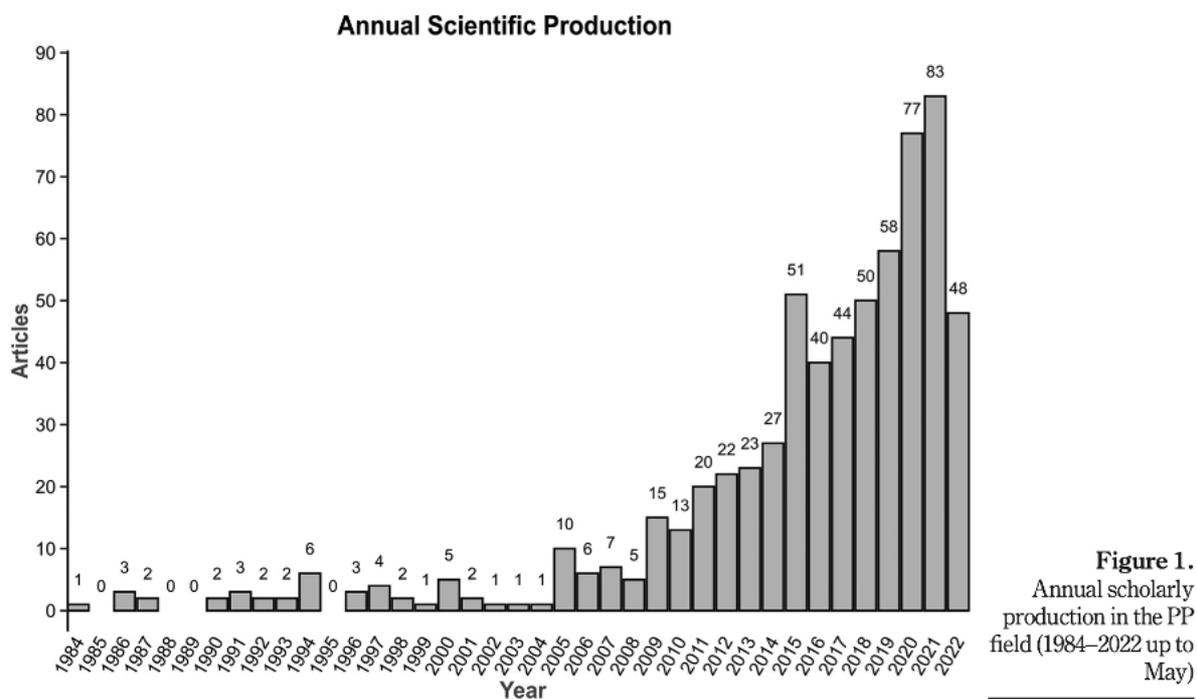


Figure 1.
Annual scholarly production in the PP field (1984–2022 up to May)

Imagen 8 (Rejab, 2023:7).

El enriquecimiento de la ACE como instrumento de gobernanza para regular los mercados, modularlos desde la perspectiva de la demanda, y como herramienta del desarrollo sostenible se ha visto reflejado no solo en la investigación e interés en la materia, sino que poco a poco se va plasmando en varias olas de reformas en el último tiempo.

En Europa se observa que la ACE es uno de los sectores en que el desarrollo del derecho administrativo ha llegado más lejos, advirtiendo un conjunto de disposiciones jurídicas con principios y reglas que regulan la contratación pública en la Unión, con especial intensidad en el ámbito precontractual. Lo anterior, derivado tanto de las directivas de la Unión Europea, siendo la última de 2014, como de las decisiones particulares que ha tomado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que se ha visto reflejado en su jurisprudencia. Reformas que propugnan hacia unas instituciones europeas comunes que conduzcan la actividad contractual de los estados miembros hacia los objetivos de política supranacional establecidos en línea con las tendencias globalizantes de objetividad, transparencia, publicidad y no discriminación en la actividad contractual (Moreno-Molina, 2015), a lo cual se han sumado necesarias consideraciones de sostenibilidad, las cuales encuentran un especial desarrollo en materia ambiental, y un menor desarrollo en materia social (Andov y Caranta, 2020).

Por su parte en América Latina, se advierte una mayor complejidad en la ACE, que parte de su misma definición y alcance en cada uno de los distintos países. Se observa una gran diversidad en materia de institucionalidad, regulación y desempeño de la actividad en donde, mientras que en algunos países su regulación parte de normas con simple fuerza de acto administrativo como en Venezuela o Perú, hay otras que tienen un gran desarrollo e incluyen criterios de sostenibilidad ambiental y social bastante avanzados como en el caso de Brasil o Colombia (Volsovin, 2012).

Sin embargo, se observa como elemento común una gran complejidad en la institucionalidad de la ACE en la región, dada por i) gran dispersión normativa tanto en naturaleza de las normas como diversidad y multiplicidad de regímenes aplicables en donde, muchas veces se llega a que ciertos entes administrativos tengan su propio régimen particular de contratación; y, ii) el entendimiento de la corrupción como principal problemática a solucionar que ha desviado el foco de otras consideraciones como pueden ser los criterios de sostenibilidad. Lo anterior, sumado a aspectos de i) resistencia en la transformación de cultura organizacional, ii) falta de motivación de los agentes públicos, iii) incertidumbre política y económica, iv) poco desarrollo de mercados; y, v) dificultades operacionales y logísticas en su implementación, han entorpecido la evolución de una contratación pública sostenible en la región (Delmonico, 2018).

A pesar de lo anterior, las instituciones de la contratación estatal tienden a consolidar en su núcleo el concepto Value for Money (VfM), el cual facilita la comprensión de la finalidad de la actividad. Ello, en el entendido que como gran demandante de bienes y servicios, casi siempre el más grande de los mercados nacionales, el Estado tiene un poder de mercado que le da el potencial de ser un consumidor inteligente que puede orientar la oferta del mercado hacia la sostenibilidad ambiental, social y económica, en donde objetivos como la mitigación del cambio climático, el crecimiento económico, la economía circular, es decir, el desarrollo sostenible y consecuentemente, la reducción del riesgo de desastres, pueden encontrar uno de sus principales aliados (Kumar, 2022). Lo anterior, tanto desde el punto de valor resultante de la inversión como por reducción del costo como se explicará en el siguiente subcapítulo.

En ese sentido, el objetivo de la ACE hoy en día debe ser entendida desde sus efectos directos e indirectos, tanto al satisfacer necesidades inmediatas de bienes y servicios para el funcionamiento del Estado, como de las externalidades positivas que genera en materia de sostenibilidad, innovación y competitividad. Ello, en el entendido que se postula como instrumento de materialización de las distintas funciones y finalidades del Estado contemporáneo dentro del cual no solo está el simple funcionamiento burocrático del Estado, sino su competitividad, y el necesario balance entre el incremento del bienestar y el desarrollo sostenible. La contratación se vuelve entonces uno de los principales medios de los fines mismos de la política pública.

Teniendo en consideración dicha perspectiva de las finalidades de la ACE, y la previamente expuesta evolución de la institucionalidad para desastres, la CPD resulta una de las principales instituciones de la GORD, sirviendo tanto de medio de satisfacción de las necesidades que surgen con esta actividad, como especialmente lo es como herramienta reguladora y orientadora del mercado y de la sociedad por vía de la demanda, como medio de satisfacción de las necesidades del aparato estatal, en este caso, de la reducción del riesgo de desastres mediante la reducción de las amenazas y de la vulnerabilidad.

Establecido lo anterior, se advierte con facilidad que la regulación de la CPD es insuficiente frente al alcance mismo de la función, toda vez que la misma involucra actividades no solo de atención de emergencias, de la reacción frente a los desastres como grupo de actividades del manejo de desastres, sino también actividades que desarrollan actividades de reducción de vulnerabilidad e identificación del riesgo como se explicarán a detalle más adelante.

La insuficiencia de esta regulación está dada por, i) la prevalencia de la preocupación por la ocurrencia de eventos de corrupción sobre la eficacia de la contratación en escenarios de desastre; ii) el desconocimiento del carácter permanente de la GRD; y, iii) su carácter multisectorial en donde la ACE juega un papel fundamental. Lo anterior, ha conllevado a que en nuestro entorno se presenten tres modelos o fórmulas para regular la CPD, i) el establecimiento de normas especiales y excepcionales en caso de desastre dentro de los regímenes generales de contratación; ii) la expedición de regímenes especiales, pero necesariamente incompletos de CPD; y iii) la aplicación de principios y reglas generales con interpretaciones diversas cuando de GRD se trate.

Frente al primer elemento, resulta pertinente poner de presente de que a pesar de que si bien la regulación de la contratación pública, especialmente en Iberoamérica, siempre ha estado en un péndulo entre la lucha contra la corrupción y la necesidad de satisfacer los intereses públicos que buscaba la contratación, esta tensión ha sido especialmente fuerte en materia de desastres (Lago Montúfar, 2022). Si bien la contratación pública es considerada como una actividad especialmente sensible a la contratación pública (Bahur, 2020), las compras públicas para la atención de desastres lo son aún más (Page, 2021; Sian, 2021). Ello, debido a elementos como que en estos escenarios son propensos a, i) facilitar escenarios de selección directa de contratistas; ii) relajar los controles a la ACE; iii) aceptar niveles de precios superiores a los del mercado en condiciones normales; y iv) alejarse de los procedimientos ordinarios generando una improvisación de la forma en la cual se procede frente a las crisis (Shultz, 2008).

Lo anterior postulará necesariamente a la corrupción como uno de los principales factores de la eficacia de la CPD, como se evaluará en el capítulo siguiente. Sin embargo, es preciso poner de presente que las anteriores dificultades de corrupción en materia de atención de desastres, que solo es una de las actividades del manejo de desastres, la menos estratégica de todas las que se desprenden de la GRD, obedecen a la falta de consolidación institucional de la GRD. Elementos como la ausencia de mecanismos previamente concebidos de despliegue, control y previsión logística de la actividad contractual en posibles escenarios de desastre, sin duda incrementan el riesgo.

Ello se ata directamente con la concepción de que la CPD solamente se activa o se limita al acaecimiento de un desastre, lo cual desconoce tanto su carácter permanente, como la grandeza de la GORD, y, por ende, de su actividad contractual. Las necesidades a las que sirve la actividad son de carácter continuo e ininterrumpido, en la medida que la agenda de la reducción de la vulnerabilidad es la misma del desarrollo sostenible y la seguridad resiliente, donde necesariamente se busca la progresión constante hacia la visión enriquecida del orden público. Así, se puede concluir que la reducción del RD, pasa mucho más por actividades propias de la contratación sostenible, que por la simple compra de bienes y

servicios para la atención de emergencias, es una actividad especializada que gira en torno al la gestión del riesgo.

Lamentablemente la permanencia de esta aproximación de excepción por sobre la de especialidad se evidencia en la mayoría de legislaciones sobre contratación pública en nuestro entorno, las cuales, siguiendo la lógica de regla excepción de la aproximación socorrista, consagran mecanismos excepcionales de contratación en casos de urgencia o emergencia que se caracterizan por i) flexibilizar y simplificar el procedimiento de selección de contratistas, tanto en tiempo como en condiciones; ii) minimizar la aplicación de reglas de derecho público tanto en su fase precontractual como en la fase contractual; iii) ampliando la discrecionalidad de la autoridad contractual.

Sobre lo anterior se observa un buen ejemplo en el caso colombiano, donde el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública al describir la urgencia manifiesta como causal de activación de la modalidad de selección directa dispone en su artículo 42 que dicha excepcionalidad:

“...busca la continuidad del servicio ante situaciones relacionadas con estados de excepción o fuerza mayor que demanden acciones inmediatas y por ello sea imposible acudir a los otros procedimientos de selección por cuenta de los hechos acaecidos; y se basa en un acto de declaración de urgencia manifiesta por parte de cada entidad que lo busca ampliar. Este mecanismo no es de utilización permanente, pues no puede llegar a sustituir alguna de las otras modalidades de selección de contratistas por cuenta de la falta de planificación en la entidad que las utilice” (Lago-Montúfar, 2023:54).

De forma similar, en el caso español se advierte que el artículo 120 de la Ley 9 de 2017 dispone un mecanismo especial de tramitación de emergencia en donde se contemplan aquellas adquisiciones que se deban realizar con ocasión del acaecimiento de una catástrofe, situaciones de grave peligro o de necesidades que afecten la defensa nacional de forma excepcional (Arroyo González, 2021).

No obstante, como reflejo de la preocupación por eventos de corrupción en estos escenarios, estos mecanismos de adquisición excepcionales suelen contar con mecanismos de control más estrictos que aquellos que se presentan en tiempos de normalidad. En ambos ejemplos, junto con el mayor margen de discrecionalidad, se establecen controles más expeditos, tanto administrativos como judiciales, de la ACE bajo este mecanismo excepcional, lo cual comprueba su inserción en un modelo de regla-excepción, buen ejemplo del enfoque socorrista.

Respecto del segundo elemento, resulta preciso poner de presente que de forma general en América Latina resulta característico un descontrol y dispersión en la producción normativa en materia de contratación estatal (Rincón Salcedo, 2012). Las necesidades operativas del Estado, el carácter paquidérmico de ACE regida por las formas y requisitos excesivos, las presiones sociales y políticos por la obtención de resultados, entre otros elementos que favorecen que se busque una mayor agilidad, la constitucionalización del derecho de la contratación pública, la poca fuerza de tendencias unificadoras de integración económica, entre otras, han resultado en una gran dispersión normativa y multiplicidad de regímenes en materia de contratación estatal (Sánchez Luque, 2019).

Si bien resultaría más lógico encontrar este tipo de fenómenos de dispersión normativa en estados federales como México donde tanto los estados de la unión como las entidades pueden contar con mayor autonomía legislativa, ello también se observa en el caso colombiano, exponente de estado unitario en la región, en donde se cuenta actualmente con más de 150 regímenes distintos de contratación pública diferentes (Cámara de Comercio Colombo Americana, 2020). Si bien el resultado de lo anterior es que se introduzcan disposiciones de derecho privado para flexibilizar la actividad contractual considerada

rígida a partir de disposiciones de derecho público, ello ha propiciado que diversas actividades estatales, entre ellas, la gestión del riesgo de desastres, puedan contar con sus propios regímenes de contratación con reglas y principios especializados (Sánchez Luque, 2019).

En el caso colombiano, mediante el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, se establecen medidas especiales de contratación en materia de gestión del riesgo de desastres en lo que a actividades de respuesta y reconstrucción se refiere. De acuerdo con este mecanismo, se permiten aplicar los requisitos y formalidades propias del derecho privado, pero se otorga competencia a la autoridad contractual para introducir cláusulas excepcionales de control contractual consagradas en el Estatuto General. Sin embargo, a pesar de establecerse regulaciones más flexibles de derecho público, y atendiendo a la tensión entre corrupción y eficacia previamente explicada, propia de nuestro entorno iberoamericano, la preocupación por la corrupción establece como elemento de continuidad que se establezcan mecanismos de control más rígido, que incluso son concomitantes con la actividad contractual, cuando de la atención de desastres y de la reconstrucción se trate.

A pesar de que contar con disposiciones especiales de contratación para aquellas necesidades que acaezcan como resultado de un desastre puede resultar útil al especializar ciertos mecanismos que permiten dar solución a necesidades específicas que surgen con ocasión de un desastre como una mayor flexibilidad contractual y presupuestal, resulta pertinente poner de presente que la misma resulta tanto innecesaria como inconveniente. El carácter multisectorial y transversal de la GORD, la gran cantidad de actividades que implica la gestión del riesgo, junto con la importancia de la participación y colaboración de los particulares, pone de manifiesto la necesaria amplitud de la CPD.

Por cuenta de las diversas dimensiones de la vulnerabilidad como factor de la GORD es la agenda del desarrollo sostenible, de la protección del medio ambiente, de la seguridad ciudadana, de la seguridad alimentaria, de la seguridad industrial, de la defensa nacional, de la integridad y la lucha contra la corrupción, del ordenamiento territorial, de la salud pública y otras tantos intereses públicos de carácter estratégico que necesariamente se traducen en que su actividad contractual atienda a diversos tipos de políticas.

Ello, toda vez que, a mayor desarrollo, a mayor sostenibilidad, a mayor equidad en la distribución de la riqueza, a mayor resiliencia, a menor degradación ambiental, a mayor seguridad multidimensional etc... se tendrá un menor riesgo de desastre. En consecuencia, resultaría realmente inconveniente contar con un régimen especial de contratación para desastres que contemple todos los posibles escenarios y respondiera a todos estos intereses, tanto porque resultaría siendo o un régimen extenso pero generalista para comprender todas las actividades, o simplemente, asimilándose a un estatuto de principios asimilándose a las estructuras de los regímenes generales de contratación actuales (Dávila Vinuesa, 2016), en todo caso, basado en criterios de especialidad, no de excepcionalidad, en concordancia con los panoramas de GORD dentro de los cuales necesariamente se inserta.

Adicionalmente, las actividades que se derivan de la gestión del riesgo de desastres van más allá del manejo de desastres (preparación, atención/respuesta, reconstrucción/rehabilitación), pues también involucran actividades de prevención frente a amenazas y, especialmente, de reducción de vulnerabilidad, dentro de lo cual se pueden enmarcar un gran espectro de actividad contractual en todos los frentes y sectores. Muestra de dicha ineficiencia es que tanto en el modelo de mecanismos excepcionales dentro de los regímenes generales, como en los regímenes especiales, la regulación se concentra en instrumentos para la adquisición de bienes y servicios en el marco de actividades post-desastre, es decir de atención/respuesta y recuperación/reconstrucción/rehabilitación, lo cual, ni siquiera

contempla todas las necesidades del manejo de emergencias, y mucho menos todas las demás actuaciones dentro del proceso de construcción o deconstrucción del riesgo de desastre.

De ahí que se advierta la conveniencia de aplicar el tercer modelo, en donde, reconociendo que la CPD, ante la ausencia de instituciones especializadas, se sirve de todo tipo de regímenes de contratación dado el carácter complejo y multisectorial de la actividad, resulte más adecuado interpretar la aplicación de las normas y el consecuente control de la actividad contractual, a la luz de las finalidades, contexto y dificultades de la GERD. Sobre el particular se profundizará en el siguiente apartado al analizar la manera en que se debe entender la eficacia de la actividad.

Por último, tanto por encontrarnos en un panorama de gobernanza donde los particulares cuentan con un importante papel, como por cuenta de las capacidades como factor del riesgo de desastres, el cual depende de la sensibilidad de los privados frente al desastre. El escenario contemporáneo en donde los privados cada vez tienen un mayor papel en la gestión del riesgo, de asuntos estratégicos de todo orden y sus decisiones frente a la seguridad o vulnerabilidad tienen un mayor peso, necesariamente la CPD debe contemplar escenarios de alianza público privada en búsqueda de sinergias en todas las etapas del proceso hacia la reducción del riesgo.

Sin perjuicio de lo anterior, se advierte que la actual regulación de la actividad resulta insuficiente si se comprende sólo desde las actuaciones posteriores al desastre, o desde escenarios de excepcionalidad en vez de especialidad. En consecuencia, se quiere tener un panorama completo sobre la misma y su naturaleza, esta se debe entender desde su intersectorialidad, del desastre como proceso y no como producto, y de las distintas políticas particulares de GORD.

A pesar de que se profundizará sobre la regulación de la CPD como factor de su eficacia en el segundo capítulo, merece la pena poner de manifiesto desde ya que no es conveniente abordar la regulación de esta materia desde una aproximación orgánica, formal o funcional, sino desde una perspectiva financiera, en el entendido que serán los recursos públicos los que permitirán delimitar su alcance, tanto frente a otras instituciones, como especialmente frente a la actuación de los privados en materia de capacidades frente a los desastres.

2.1.2. El alcance de la CPD en el marco del desastre como proceso

Comprender de forma integral la CPD significa comprender las decisiones dentro del proceso de creación y reducción del riesgo. Si bien ya se ponía de presente que esta actividad comprende mucho más que simplemente atender/responder emergencias, no se advierte con facilidad todo lo que es y no es, toda vez que la GERD tiene que ver con casi todas las políticas económicas y sociales por cuenta del amplio espectro de variables que afectan la vulnerabilidad, y consecuentemente se basa en una amplia gama de principios y reglas de distintos regímenes. De ahí que resulte necesario establecer criterios a partir de los cuales establecer el alcance de la actividad, i) como subespecie de la ACE, ii) frente a los otros instrumentos de GORD, y, iii) de cara al actuar de los particulares en el proceso de GERD frente al límite que impone el principio de autoprotección.

Resultaría más adecuado pensar que es labor de la norma positiva, de los estatutos de contratación estatal, definir lo que es y no es contratación para desastres, lo cual a su vez es reflejo de las distintas culturas jurídicas e institucionales que prevalecen en los sistemas políticos de cada país. Sin embargo, el establecimiento de una definición estática, no solo resulta dificultoso por la complejidad de la

actividad, sino que puede resultar insuficiente de cara a la aplicabilidad de la norma en la realidad, tan cambiante como el mismo riesgo.

Se pudo observar que, es posible distinguir el alcance de la contratación estatal con base en los criterios: i) orgánico, ii) formal, iii) funcional; iv) financiero; y, v) teleológico (Verdeaux, 2003). A pesar de que esta discusión encuentra su origen en las mismas raíces del derecho administrativo (Renaut, 2007), de manera simplificada, y limitándose a los efectos de este apartado ponemos de presente las siguientes características generales de cada uno de sus enfoques.

Dentro del primer grupo se distinguen niveles que van desde un espectro amplio de incluir a todos aquellos entes que tengan participación accionaria del Estado, hasta un ámbito limitado en donde solo se aplican dichas instituciones a aquellos entes que integran la administración central del nivel nacional, de ahí que surjan categorías como los contratos de la administración en ciertos ordenamientos.

En el segundo, se consideran aplicables estas instituciones a aquellos procedimientos de adquisición en donde prime el derecho público sobre el derecho privado, en el sentido de que escapan del ámbito de la contratación estatal aquellos procesos de adquisición que se rijan por disposiciones de derecho privado, aún si fueren financiadas por ejemplo por dineros públicos y ejecutados por un ente de capital y actividad estatal administrativa, ello explica fenómenos como que se hable de los contratos estatales o contratos administrativos.

El criterio funcional comprende la ACE como una subespecie de función administrativa, entendiéndola ella de forma simple como actividad material en favor del correcto funcionamiento del estado por vía positiva, o por vía negativa como todo aquello que no sea función judicial o legislativa (Ospina Garzón, 2015), y la identifica, como consideramos pertinente, como institución de la función a la que sirve en especial, circunscribiendo sus efectos a la actividad de interés público en especial.

Finalmente, el enfoque financiero extiende el alcance de dichas instituciones, sea en mayor o menor grado, a todas aquellas actividades que impliquen el desembolso de recursos públicos.

Orgánico	Adquisición por parte de un ente que integra el Estado o cierto sector del Estado
Normativo/ Formal	Actividad de adquisición regida por el derecho público
Instrumental - Funcional	Instrumento de la función administrativa a la que sirve
Financiero	Compromiso de recursos públicos en el negocio jurídico
Teleológico	Finalidad dentro del proceso de GORD

Tabla 1. Criterios delimitación contratación pública para desastres.

Si bien los dos primeros criterios resultan insuficientes para comprender el alcance de la actividad, los dos últimos resultan útiles de cara a su comprensión. Entender la CPD desde un criterio puramente orgánico dificulta tener una imagen completa sobre el mismo, toda vez que muchos son los entes públicos y privados, de todos órdenes y niveles, incluso de orden internacional, que toman parte dentro del proceso de gestión del riesgo de desastres, así, no solo las agencias de gestión del riesgo o los

servicios oficiales de atención de emergencias son los encargados de la CPD, ni siquiera es el Estado el único que adquiere bienes y servicios para influir en el proceso de construcción de la seguridad resiliente.

De igual manera, reducir su análisis a criterios normativos formales, reduce tanto la posibilidad de utilizar mecanismos de derecho privado, más acordes con ciertas realidades de mercado, como la opción de introducir condicionamientos de limitación de potestades públicas con normas de derecho privado dentro de la regulación de la CPD. Sería una pena por ejemplo que no se pudieran celebrar contratos de leasing para el uso de maquinarias de remoción de escombros por parte de los municipios pequeños cuando sufren avalanchas, sino que estos deban comprar directamente la maquinaria amarilla así no la necesiten en el resto del año porque es un contrato no regulado por el derecho público en ciertos ordenamientos.

Si bien el criterio funcional resulta útil para identificar el alcance de la FGR y su materialización como especie de función administrativa compleja, especialmente ella como expresión de función y actividad de policía con el concepto de seguridad resiliente dentro del concepto del orden público, el mismo aún es insuficiente de cara al despliegue de la actividad en el marco de un paradigma de gobernanza en donde la participación de los particulares resulta de fundamental importancia y ofrece un amplio panorama de posibilidad interesantes en materia de reducción del riesgo.

Entender la CPD simplemente como una manifestación de actividad de policía, a través de la cual se realiza un despliegue material que busca reestablecer o mejorar las condiciones de orden público, es decir, de seguridad en todos sus aspectos y en búsqueda del bienestar resulta apropiado de cara a determinar la ACE de las autoridades de policía. Entendidas ellas como todo ente público o privado con competencia en las distintas esferas del orden público, sean estas en materia de control de actividades peligrosas, servicios de emergencias, de otros factores de riesgo o de prevención de amenazas, como podría ser la construcción de espolones para prevenir las inundaciones en ciudades costeras por la subida del nivel del mar. Es decir, de cara al factor amenaza, el cual pone de presente la potencial afectación del orden público y las medidas que se podrían tomar mediante la actividad de policía en forma de ACE para buscar reducir sus efectos.

Así las cosas, la insuficiencia de este criterio funcional está dada por el factor vulnerabilidad y por la participación de los particulares en el proceso del RD. Respecto del primer elemento, si bien es posible clasificar la mayoría de las actuaciones contractuales estatales frente a las amenazas como manifestación de una actividad de policía determinada, toda vez que tendrán alguna relación con la reducción de alguna faceta de la seguridad, no es tan fácil realizar lo mismo de cara al factor vulnerabilidad, el cual es mucho más complejo y se interseca con muchos otros intereses colectivos y políticas públicas como justificantes y condicionantes de la ACE. La FGR va más allá del orden público y de la seguridad resiliente como interés, de ahí que la CPD, tampoco se pueda limitar solo a esta perspectiva de subespecie de policía administrativa, sino que deba ser contemplada como una verdadera estrategia de desarrollo, por lo que también podría comprender funciones de fomento, de regulación o prestación de servicios públicos.

Cuando se construye una escuela en una zona rural en lo primero que se piensa es en la mejoría del servicio de educación básica primaria, no en la reducción del riesgo de desastre, más allá de considerar que la misma debe hacerse con normas sismorresistentes. Sin embargo, la construcción de esa escuela no solo ofrecerá un espacio de albergue provisional ante los desastres como medida de preparación frente al desastre (manejo de desastres), sino que la cancha de fútbol de la misma servir como helipuerto para llevar víveres en caso de que la vereda quedara aislada por culpa de una avalancha generando así

una reducción de la vulnerabilidad física, y la escuela permite la interacción de los habitantes de la vereda e incrementa el nivel educativo, reduciendo así la vulnerabilidad social y económica de sus habitantes, tanto por el fortalecimiento de las redes comunitarias, como por la posibilidad de incrementar los ingresos que enfrenta una población más educada.

De igual forma, cuando en el 2019 se adquirieron servicios telemáticos para realizar audiencias virtuales, de forma indirecta se estaba reduciendo el riesgo de desastres, no solo estando preparados con mecanismos que garantizaran la continuidad del servicio de administración de justicia de cara a una pandemia que obligara a cerrar los juzgados; sino que se redujo la vulnerabilidad física, ofreciendo canales virtuales de prestación del servicio complementarios ante un posible fallo de los medios físicos, lo que además redundó en varios casos en la reducción de costos en el funcionamiento de los juzgados y tribunales, reduciendo, adicionalmente, la vulnerabilidad financiera. Sin embargo, en ninguna de las dos circunstancias se puede decir que la actividad contractual fuera, en sentido estricto, una manifestación de actividad de policía.

Adicionalmente, como se puso de presente al explicar el actual panorama de gobernanza como base de la institucionalidad frente a los desastres. Los particulares, por cuenta de que las capacidades de los privados son una de las principales variables del riesgo de desastres, cada vez juegan un papel más importante en la GORD, llegando a ser una variable de gran relevancia en la eficacia de la misma como se explicará en el segundo capítulo. De igual forma, las alianzas público-privadas juegan un papel cada vez más importante en materia de contratación pública, como ya ha quedado especialmente demostrado en materia de infraestructura, en donde resulta fundamental para la preparación y la reducción de la vulnerabilidad física, pero muy importante también de cara a otras esferas como la reducción de vulnerabilidad social, como por ejemplo con la construcción de redes hospitalarias, la prestación de servicios de emergencia, entre otras actividades.

En el marco de dicha colaboración con los particulares se ha advertido, especialmente en materia de manejo de desastres, que existen posibilidades de sinergia cuando la actividad materialmente es desplegada por los privados especializados en la gestión de un riesgo específico, tanto por aspectos de menos asimetría de información, como por la facilidad en la identificación del riesgo o el manejo comunitario del mismo, por lo cual se financian este tipo de actividades con recursos públicos.

No obstante, se advierte también que este criterio resulta insuficiente, toda vez que puede resultar vago a la hora de diferenciar lo que es o no es CPD, pues si bien permite un espectro amplio en donde la actuación público privada se podría incluir fácilmente, no permite conocer cuándo la utilización de recursos públicos dentro de un negocio jurídico que realice una autoridad administrativa se puede clasificar o no dentro de la toma de decisiones en el proceso de GERD.

Finalmente, el criterio teleológico apunta al efecto que se busca generar dentro del proceso de construcción y reducción del riesgo, a la finalidad misma que busca la ACE. En ese orden, independientemente del órgano, o de la función que active la actividad contractual (servicio de emergencia, servicios de educación, actividad de policía etc...), si lo que se busca con la misma, de forma principal o secundaria, es reducir el riesgo de desastres afectando alguno de sus factores, sean ellos alguna de las variables de la vulnerabilidad o las amenazas, se entenderá como CPD. No obstante, no sería adecuado considerar que alguna otra ACE que de forma indirecta haya generado la reducción de la vulnerabilidad deba ser considerada a plenos efectos como CPD si la misma no fue concebida como tal, porque se desbordaría su alcance en el sentido de que casi toda actuación contractual que ayude al desarrollo es en sí, un factor de reducción del riesgo.

La aplicación aislada de este criterio también resultaría insuficiente, toda vez que al no existir recursos públicos comprometidos en el accionar, se trataría de acciones de privados, sea de autoprotección o de solidaridad, de ahí que resulte pertinente aplicar de forma conjunta el criterio funcional y el teleológico, considerando que la CPD como forma de ACE, se define por la utilización de recursos públicos orientados a fines concretos materialización de alguna de las políticas de la GORD que se traducen en conocimiento del riesgo, mitigación, prevención o preparación.

En ese orden de ideas, tanto por la importancia del rol de los particulares de cara a realizar un estudio serio de la CPD, como por la importancia de entender todas las facetas de la ACE y la amplitud que propia al análisis, resulta apropiado y conveniente adoptar un criterio teleológico y financiero en la delimitación de la actividad. Este permite delimitar claramente sus límites toda vez que i) comprende los distintos escenarios público-privados en los cuales se adelanta la GORD; ii) permite incluir distintos tipos de negocios jurídicos en donde se utilizan recursos públicos no limitándose necesariamente a la adquisición de bienes y servicios para usos oficiales, sino a mecanismos de articulación de varios actores de acuerdo con las lógicas de redes y sinergias; iii) ofrece un claro criterio de identificación de la aplicación en donde la utilización de recursos públicos mediante la articulación de negocios jurídicos permitirán que se apliquen y extiendan las instituciones de la CPD, y se distinga este instrumento de otros de la GORD.

Sobre éste último elemento, la CPD destaca por su flexibilidad. Primero, permite articular la actuación público-privada, por cuenta de su habilidad para influir directamente en los principales factores de GORD materializando acciones de mitigación y prevención. Adicionalmente, puede ser fácilmente modulada a las necesidades concretas en función del elemento que se quiera afectar como variable o variable del riesgo, permitiéndole una amplia gama de actuación, tanto por los elementos que puede afectar en todo el proceso de construcción y reducción del riesgo. Finalmente, permite ofrecer todo tipo de soluciones con estructuras flexibles y adaptables en contextos cambiantes de incertidumbre multidimensional, a diferencia de lo que ocurre con la regulación o la inspección, vigilancia y control, que, además de requerir modificaciones legislativas o de reglamentación administrativa, cuentan con mayor resistencia desde la cultura organizacional al ser una figura propia de un modelo burocrático.

Las instituciones e instrumentos públicos de la GORD se clasifican desde sus efectos potenciales en aquellos que son de mitigación, produciendo un efecto sobre la vulnerabilidad, y aquellos de prevención, que buscan incidir sobre el factor amenaza.

Factor afectado	RD	Política - Institución	Instrumento
Vulnerabilidad - Mitigación		CPD - Física, Social, económica	ACE
		PP Regulatorias - Física	Ordenamiento territorial, derecho urbanístico, construcción etc...
		PP Distributivas - Física	Servicios públicos domiciliarios, transferencias.

	PP Regulatorias - Social	Regulación e IVC actividades peligrosas, servicios de educación, servicios de salud, producción alimentos, uso recursos naturales, energía.
	PP Distributivas - Social	Servicios públicos domiciliarios. Servicios de educación, servicios de salud, servicios de vivienda, servicios de alimentación.
	PP Redistributivas - Social	Asociaciones comunitarias.
	PP Regulatorias - Económica	Regulación e IVC actividades financieras, comercio exterior, transporte, integración económica, migración, energía.
	PP Distributivas - Económica	Servicios de defensa exterior, transferencias etc...
	PP Redistributivas - Económica	Tributos, transferencias, mercados financieros etc...
Amenaza	CPD	ACE
	PP Regulatorias - Medidas duras	Normas de construcción, normas de uso de recursos naturales.
	PP Distributivas - Medidas duras	Servicios de emergencias.
	PP Regulatorias - Medidas blandas	Normas de obligatoriedad de identificación del riesgo
	PP Distributivas - Medidas blandas	Servicio estadístico, servicio geológico/vulcanológico/metereológico, sistemas de alertas tempranas etc...
	PP Regulatorias - Medidas eco	Regulación e IVC actividades peligrosas, utilización de recursos naturales, producción.

PP Distributivas - Medidas eco	Servicios de salud pública (vacunación, mapeo de riesgo de enfermedades), servicios ambientales.
--------------------------------	--

Tabla 2.

De igual forma, los instrumentos de GERD que se desprenden de la cebolla institucional se pueden comprender desde su utilidad en las políticas de gestión del riesgo, identificación, manejo de desastres, y la reducción de vulnerabilidad, como se expondrá más adelante cuando se analice la forma en que se debe medir la eficacia de la CPD.

La limitación de la CPD como instrumento frente a las políticas regulatorias, distributivas y redistributivas está dada entonces, no por definición de su finalidad, sino por la especificidad de los medios de los cuales se sirve, esto es la ACE, la celebración de negocios jurídicos con otros entes del Estado o con terceros, financiados por recursos del erario, sea ello en dinero o en especie, cuya finalidad principal es la reducción del riesgo, sea ello a través de medidas de mitigación como la adquisición de un seguro para los edificios públicos, o de prevención, con la construcción de un dique contra maremotos.

Finalmente, de cara al papel que juegan los particulares en la GERD y conscientemente de la FGR, el límite del actuar del Estado y por ende de la CPD como instrumento, pasa por dos elementos: i) la determinación del nivel tolerable de riesgo, y, ii) el reparto de cargas en el proceso del RD entre el Estado y los particulares. Las capacidades o vulnerabilidad individual como tercer factor del riesgo de desastres escapan del alcance de la contratación como instrumento. Sin embargo, dada la dificultad para su identificación de cara a determinar a quién corresponde tomar las medidas pertinentes frente al riesgo, los elementos mencionados se instituyen como criterios de delimitación, tanto de la FGR como su manifestación de actividad contractual (Lago-Montúfar, 2023b).

Habiendo mencionado en el capítulo anterior los distintos mecanismos que existen para la delimitación de la suficiencia y aceptabilidad del riesgo, se advierten dos maneras principales para determinar normativamente esos límites, por regulación de iniciativa pública o de iniciativa privada.

Su establecimiento por vía de regulación pública en punto de suficiencia pasa por dos elementos. El primero, es la tensión entre el derecho a ser protegido frente al riesgo y el deber de autoprotección (Domenech Pascual, 2006), es decir, entre el nivel de mitigación, prevención y preparación que debe adelantar el Estado y las capacidades mínimas que deben desarrollar los ciudadanos. El segundo, depende de las decisiones políticas sobre lo que es o no aceptable como nivel de riesgo en una sociedad. Surgirán entonces interrogantes como:

“¿sería oportuno o conveniente que fuera obligación del Estado financiar que los edificios privados fueran antisísmicos o debería ser una carga que asuman los particulares? ¿Deberían las personas tener un seguro contra invasiones zombies? ¿Contra migraciones masivas que puedan afectar su propiedad?, ¿Le corresponde a los particulares prepararse frente a las inundaciones teniendo barcos en sus casas o es el Estado el que debe prevenir estos eventos? los cuales son asuntos de política pública que requerirían un nuevo estudio de acuerdo con cada modelo de sociedad, más o menos asistencialista” (Lago-Montúfar, 2023a:58)

Habiendo explicado las variables que afectan el riesgo de desastres, resulta claro que, i) frente a la vulnerabilidad, las capacidades delimitarán qué tanta necesidad hay de realizar acciones de mitigación

por medio de la actividad contractual del Estado para apoyar esa otra variable en la reducción de la sensibilidad frente a los desastres de la comunidad dada; mientras que, ii) tratándose del nivel de exposición a las amenazas, las acciones de prevención resultarán adecuadas en el sentido que reduzcan el mismo al mayor nivel posible en función de las capacidades reales de la administración. Para ello, resulta fundamental la identificación de los elementos que más impactan en la vulnerabilidad y el mayor nivel de amenaza, de cara a la priorización de las adquisiciones a realizarse con miras a una adecuada planificación proactiva que sirva de derrotero para guiar la actuación contractual (Cardona Arboleda, 2004). De ahí la importancia del conocimiento del riesgo para fundamentar el manejo y la reducción de vulnerabilidad.

Desde la perspectiva privada, el establecimiento del nivel aceptable de riesgo es establecido por, i) mecanismos de acuerdos tácitos del mercado, como podrían ser la aceptabilidad de riesgo en ciertos productos financieros o el apetito de riesgo de las aseguradoras y especialmente, de las aseguradoras; y/o, ii) por la autorregulación del particular frente a la GERD que realiza en sus actividades concretas.

Respecto del primer elemento, la problemática que plantea esta aproximación está dada por varios elementos, entre los que se destacan i) la poca penetración que tengan los mercados financieros; ii) las fluctuaciones del mercado que obligan a las compañías aseguradoras a tener un apetito de riesgo variable; iii) las barreras artificiales de mercado que permitan establecer un mayor apetito de riesgo y otras fallas de mercado como las asimetrías de información; y, iv) el sometimiento del nivel aceptable de riesgo, que en últimas es el nivel esperado de orden público a proteger, a los intereses del mercado asegurador cuando ya hemos mencionado que la función de gestión del RD, también se ve determinada por otros elementos complejos como el desarrollo sostenible.

En relación con el segundo elemento, la autorregulación se presenta como una alternativa interesante de incremento de capacidades por parte de los particulares mediante medidas de autoprotección. Este escenario implica en la práctica que la carga de precaución y proactividad frente al desastre pasa al privado, quien, de ser asistido, pasa a ser regulado y controlado, de forma que ellos mismos establezcan la manera en la cual incrementarán esas capacidades, y por ende reducirán el riesgo de desastres afectando el factor de vulnerabilidad. Un ejemplo de lo anterior, puede ser la reforestación de especies que permitan contener mejor la subida de las aguas cuando se realicen procesos de construcción, como ocurrió en Colombia donde los pescadores de la Ciénaga de Mallorquin sembraron manglares para reducir la erosión costera y el riesgo de inundaciones (Álvarez León, 2003); o el establecimiento de etiquetas de producción sostenible para generar efectos de reducción de amenazas derivadas del cambio climático, en donde no son aceptables los productos que no cuenten con estas señales de mercado (Caranta, 2016).

La misma es el resultado de la administrativización del espacio jurídico global, el cual permite que se adopte normativa de autorregulación, con inspiración de criterios de buenas prácticas que se pudieran gestar en el ámbito internacional por parte de los actores privados, o internacionales sin necesidad de la incorporación por parte de los Estados. Si bien esto no ha tenido tanta incidencia en materia de GORD, si tiene un inmenso potencial de cara, especialmente, a esta actividad como un mecanismo de lucha contra el cambio climático.

Buen ejemplo de lo anterior es la adopción de varios estándares internacionales por parte de particulares y de Estados sin que medien mecanismos de *hard law* es la adopción de instrumentos para el manejo de riesgos de conformidad con el Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres; las políticas de los organismos internacionales y de la Banca Multilateral para la reducción del RD, o de política exitosas en otros países de forma progresiva en desarrollo de ese principio de precaución como

guía de actuación. Otra muestra puede ser la implementación de estrategias de aseguramiento para las actuaciones de GRD en atención y en rehabilitación siguiendo el caso mexicano (Quintero Salleg, 2013); o la implementación de sistemas de gestión del riesgo siguiendo el caso colombiano en América Latina (Marulanda Fraume y Cardona Arboleda, 2018), con el apoyo de la banca multilateral, en donde se establecen criterios sobre lo que debería ser el nivel aceptable de riesgo de acuerdo con las condiciones de cada país (Cardona Arboleda, 2011).

Así, se entiende con claridad que en la mayoría de los casos será más adecuado establecer por vía de iniciativa pública, especialmente reglamentación administrativa la cual es más fácilmente ajustable, cuál es el nivel aceptable de riesgo dependiendo de las condiciones riesgo y método de determinación que resulte más pertinente para cada caso en particular, estableciendo criterios claros, pero dinámicos, que permitan adaptar la regulación a esas realidades cambiantes en las variables que afectan el riesgo de desastres. Lo anterior, teniendo en cuenta que el riesgo aceptable debe ser entendido como:

“...el nivel de protección que es posible lograr y se considera pertinente en las circunstancias sociales, económicas, culturales y políticas prevalecientes en la sociedad bajo consideración. Lo que es válido para un país, grupo social o individuo no es necesariamente válido o posible para otro. Sin embargo, cada grupo debe estar en la posición de racionalizar el grado de riesgo que enfrenta y gestionarlo en la medida de sus posibilidades, de acuerdo con su propia percepción del mismo y la importancia que le conceda”(Lavell, 2005:10).

Por su parte, el reparto de cargas entre el público y el privado de cara al riesgo de desastres se observa de forma particular en el elemento de la vulnerabilidad individual y colectiva como factores de riesgo. Merece la pena recordar que la mitigación y las capacidades impactan de manera inversa la vulnerabilidad desde lo público y lo privado. Las capacidades obedecen a las acciones individuales de los sujetos que se puedan ver afectados con un desastre, mientras que la mitigación refiere a las acciones macro que se toman como acción pública, sea de forma directa o en colaboración con los particulares, para reducir dicha vulnerabilidad afectando positivamente las condiciones de vida (Gaillard, 2010).

Si bien no existe una oposición entre acciones públicas de mitigación e incremento de capacidades de los particulares a través de la autoprotección, pues ambas generan un efecto en la reducción de la vulnerabilidad en general, sí pueden presentarse escenarios de riesgo moral o de desincentivo que afecta el incremento de las capacidades por parte de los sujetos. Por ejemplo, si el Estado contrata un seguro de daños de desastres para ofrecer protección a una población específica hasta cierta cobertura mínima, los individuos podrían no querer contratar un seguro que ampare una pérdida mayor al estimar que ya están protegidos. De igual manera, si el Estado asume las reparaciones de las viviendas inundadas en su totalidad, los individuos pueden tender a no construir sus viviendas de forma sostenible y resiliente, aún si pudieran, pues saben que a pesar de que no lo hagan podrán recuperar su casa frente al desastre por la garantía estatal (Mcclure, Sutton & Sibley, 2007).

Aunado a lo anterior, se pueden presentar escenarios en los cuales los individuos oculten su verdadera capacidad frente al riesgo esperando la acción pública, o que, teniendo los medios, no tomen las medidas necesarias esperando que el Estado se pueda encargar de esa reducción de la vulnerabilidad mediante alguna acción de mitigación. En ese orden de ideas, la delimitación del alcance de la CPD también requiere de un reparto claro entre las cargas que debe asumir el particular y las que asume el Estado, lo cual dependerá de los apoyos y demandas del sistema político y social que influyan en la regulación en cada caso en particular, en donde se extienda o restringe el alcance del principio de autoprotección como contrapeso de la necesaria intervención o deber de asistencia del Estado.

En el caso colombiano⁷ y en el español⁸, si bien se establece un deber de solidaridad, cautela, autoprotección y una responsabilidad compartida de forma general, no define claramente cuál es el punto de capacidades que debería desarrollar cada individuo, más allá de algunas regulaciones sectoriales que definen. Sin embargo, el desarrollo del principio de autoprotección como base de los sistemas de GERD, sirven de aproximación para encontrar la línea donde se traza en esa frontera de lo que les corresponde a las autoridades y lo que le corresponde a los privados en el ciclo de gestión del riesgo y cada uno de sus procesos.

Por ejemplo, la obligatoriedad de cierto tipo de seguros ante eventos como incendios, construcción de edificación, sistemas de respuesta frente a terremotos y otros que establecen ciertos mandatos para reducir el riesgo al realizar cierto tipo de actividades, en donde, si bien se ha avanzado, aún falta mucho por determinar de cara a la diversidad de amenazas que existen. Por ende, la responsabilidad frente a los desastres se postula como uno de los factores determinantes de la CPD, y merezca la pena profundizar en su análisis para el segundo capítulo.

En el caso español el tema es tratado de forma más amplia por la ley, que en caso colombiano estableciéndose dos disposiciones que desarrollan el principio de autoprotección para ciertas actividades. Un ejemplo del establecimiento del nivel aceptable de riesgo por esta vía de regulación es el Real Decreto 393 de 2007, mediante el cual, “se aprueba la Norma Básica de Autoprotección de los centros, establecimientos y dependencias dedicados a actividades que puedan dar origen a situaciones de emergencia”. El otro, es el artículo 7ter de la Ley de Defensa Civil que establece el deber de concreción de ese principio para actividades generadoras de riesgos significativos, y de forma generalizada en la población.

“Artículo 7 ter. Deber de cautela y autoprotección.

1. Los ciudadanos deben tomar las medidas necesarias para evitar la generación de riesgos, así como exponerse a ellos. Una vez sobrevenida una emergencia, deberán actuar conforme a las indicaciones de los agentes de los servicios públicos competentes.

2. Los titulares de los centros, establecimientos y dependencias, públicos o privados, que generen riesgo de emergencia, estarán obligados a adoptar las medidas de autoprotección previstas en esta ley, en los términos recogidos en la misma y en la normativa de desarrollo.

3. Las Administraciones competentes en materia de protección civil promoverán la constitución de organizaciones de autoprotección entre las empresas y entidades que generen riesgo para facilitar una adecuada información y asesoramiento”.

⁷ El artículo 2 de la Ley 1523 de 2012, establece: “La gestión del riesgo es responsabilidad de todas las autoridades y de los habitantes del territorio colombiano. En cumplimiento de esta responsabilidad, las entidades públicas, privadas y comunitarias desarrollarán y ejecutarán los procesos de gestión del riesgo, entiéndase: conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo de desastres, en el marco de sus competencias, su ámbito de actuación y su jurisdicción, como componentes del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Por su parte, los habitantes del territorio nacional, corresponsables de la gestión del riesgo, actuarán con precaución, solidaridad, autoprotección, tanto en lo personal como en lo de sus bienes, y acatarán lo dispuesto por las autoridades”.

⁸ El artículo 7 ter de la Ley 17 de 2015 establece que “1. Los ciudadanos deben tomar las medidas necesarias para evitar la generación de riesgos, así como exponerse a ellos. Una vez sobrevenida una emergencia, deberán actuar conforme a las indicaciones de los agentes de los servicios públicos competentes”. Sin embargo, no consagra cuál es el nivel de prevención general que deberán asumir, sin perjuicio de las regulaciones específicas sobre ciertas actividades.

En el caso colombiano, si bien la Ley 1523 de 2012, establece la autoprotección como un principio y por ende, es orientador en el ciclo de gestión del riesgo, el desarrollo se ha dado por vía reglamentaria, donde se establecen regulaciones sectoriales como las mencionadas anteriormente. En estas se establece la obligación de que los particulares desplieguen acciones de preparación y prevención frente a los desastres, como la formulación de planes de gestión de desastre de las entidades privadas de acuerdo con los cuales, en los términos del artículo 2.3.1.5.2.1. del Decreto 1081 de 2015, Único Reglamentario del Sector Presidencia, los sectores creadores de riesgo como la prestación de servicios públicos, obras civiles, transporte actividades industriales o de alto impacto ambiental:

“...deberán: identificar, priorizar, formular, programar y hacer seguimiento a las acciones necesarias para conocer y reducir las condiciones de riesgo (actual y futuro) de sus instalaciones y de aquellas derivadas de su propia actividad u operación que pueden generar daños y pérdidas a su entorno, así como dar respuesta a los desastres que puedan presentarse, permitiendo además su articulación con los sistemas de gestión de la entidad, los ámbitos territoriales, sectoriales e institucionales de la gestión del riesgo de desastres y los demás instrumentos de planeación estipulados en la Ley 1523 de 2012 ...”.

En esta sección se presentan los resultados de investigación acerca de la naturaleza y alcance de la CPD como institución de la GRD, y de la ACE como su instrumento.

La CPD comprende un conjunto de instrumentos, actores y actuaciones que van más allá de la simple adquisición de bienes y servicios para la satisfacer las necesidades que surgen para la atención/respuesta y rehabilitación/reconstrucción luego del acaecimiento de un desastre.

Su finalidad ha evolucionado de la mano con la GERD y con el cambio de paradigma de la ACE como instrumento de gobernanza. Así, ha pasado de la simple adquisición de bienes y servicios para facilitar el funcionamiento del aparato burocrático, hacia una verdadera herramienta de regulación, creación de valor público y sostenibilidad. Su habilidad para la consecución de objetivos de desarrollo sostenible desde lo ambiental y social dado el poder regulador y como gran demandante del Estado, postulan a la ACE como una de las principales herramientas de acción pública en panoramas de gobernanza.

Si bien en Europa se advierte una tendencia unificadora y simplificadora de la ACE, gracias a los procesos de integración económica impulsados desde la Unión Europea y otras fuerzas de regionalización y globalización en América Latina la regulación de la actividad resulta ser altamente compleja. Se observa como elemento común una gran complejidad en la institucionalidad de la ACE en la región, dada por i) gran dispersión normativa tanto en naturaleza de las normas como diversidad y multiplicidad de regímenes aplicables en donde, muchas veces se llega a que ciertos entes administrativos tengan su propio régimen particular de contratación; y, ii) el entendimiento de la corrupción como principal problemática a solucionar que ha desviado el foco de otras consideraciones como pueden ser los criterios de sostenibilidad. Lo anterior, sumado a aspectos de i) resistencia en la transformación de cultura organizacional, ii) falta de motivación de los agentes públicos, iii) incertidumbre política y económica, iv) poco desarrollo de mercados; y, v) dificultades operacionales y logísticas en su implementación, han entorpecido la evolución de una contratación pública sostenible en la región.

A pesar de su complejidad, el objetivo de la ACE hoy en día debe ser entendida desde sus efectos directos e indirectos, tanto al satisfacer necesidades inmediatas de bienes y servicios para el funcionamiento del Estado, como de las externalidades positivas que genera en materia de sostenibilidad, innovación y competitividad.

Específicamente, la CPD como manifestación de la actividad contractual del Estado, resulta una de las principales instituciones de la GERD, sirviendo tanto de medio de satisfacción de las necesidades que surgen con esta actividad, como especialmente lo es como herramienta reguladora y orientadora del mercado y de la sociedad por vía de la demanda, como medio de satisfacción de las necesidades del aparato estatal, en este caso, de la reducción del riesgo de desastres mediante la reducción de las amenazas y de la vulnerabilidad.

Sin embargo, se advierte que la regulación actual de la misma resulta insuficiente, lo cual está dado por i) la prevalencia de la preocupación por la ocurrencia de eventos de corrupción sobre la eficacia de la contratación en escenarios de desastre; ii) el desconocimiento del carácter permanente de la GRD; y, iii) su carácter multisectorial en donde la ACE juega un papel fundamental. Lo anterior, ha conllevado a que se en nuestro entorno se presenten tres modelos o fórmulas para regular la CPD, i) el establecimiento de normas especiales y excepcionales en caso de desastre dentro de los regímenes generales de contratación; ii) la expedición de regímenes especiales pero necesariamente incompletos de CPD; y iii) la aplicación de principios y reglas generales con interpretaciones diversas cuando de FGR se trate.

2.2. MITIGACIÓN, PREVENCIÓN Y PREPARACIÓN: LA EFICACIA COMO REDUCCIÓN DEL RIESGO

“Hay que reconstruir la vida. Ojalá mejor de lo que estaba. Hay que reconstruir el dique. Ojalá se pueda construir por donde debió haber sido construido desde el comienzo. Hay que reconstruir las viviendas, las escuelas que se dañaron. No hay lugar a dudas. Pero hay que hacer también otras cosas, como tomar decisiones que son muy difíciles sobre si una población que fue afectada en esta tragedia a pesar de que no estaba dentro de los terrenos que eran inundables, debe permanecer allí o no, o de si es razonable enfrentar las obras de mitigación de ese riesgo con las realidades que hoy estamos enfrentando o si hay que pensar en una reubicación, incluso de edificación o piezas de infraestructura que no se han dañado” (Londoño Saldarriaga, 2011:124).

Los desastres, por grandes o pequeños que sean, son avisos del advenimiento de un futuro desastre, de nuestras decisiones depende que el siguiente sea menos grave que el anterior. La flexibilidad de la CPD de cara a otros instrumentos de la GORD, al poder incidir en todas las fases y políticas del ciclo de la GERD, genera un potencial multiplicador de sus efectos en el proceso de reducción del riesgo de desastres el cual se compone de tres dividendos i) la salvaguarda de vidas humanas y evitar la ocurrencia de pérdidas materiales, ii) el desbloqueo del potencial económico, y, iii) las externalidades positivas que genera la inversión en materia de GERD.

El entendimiento de la eficacia de la CPD pasa por comprender la misma como principio de la función administrativa y de la ACE, la forma en que se materializa la GORD y los efectos que busca producir en el proceso de construcción y reducción del riesgo, en cada una de las variables específicas. En ese orden de ideas, se estudiará la forma en que se desempeña la FGR, para posteriormente identificar el efecto que debería buscar generar la ACE. Se advierte de forma preliminar que la eficacia de esta actividad solo puede ser entendida como instrumento de mitigación, prevención y preparación, es decir, solo puede ir en una dirección, aquella de la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible en la medida que está llamada al desarrollo de las políticas de GORD. Lo anterior, permitirá a su vez comenzar a perfilar los elementos de la gerencia de la CPD que serán objeto de investigación en el cuarto capítulo, a través de los cuales se podrán identificar las variables determinantes.

2.2.1. La eficacia como principio de la CPD

A pesar de la importancia que han destacado los esquemas de gobernanza a principios como la transparencia, la participación o la descentralización, es preciso recordar que la eficiencia y la eficacia son elementos cardinales, si no los más importantes, del accionar público, pues de ellos depende la misma justificación y relevancia del accionar público. De allí que el mismo sea elemento central de análisis en cualquier instrumento que se inserte dentro de esta aproximación (Restrepo Medina, 2009). En nuestro entorno, la eficacia como principio de la función administrativa puede ser entendido desde varias perspectivas dependiendo de su aplicabilidad concreta (Minnicelli, 2013).

Primero, como máxima constitucional de actuación de las autoridades ligado necesariamente a la cláusula de Estado Social de Derecho. Dicha ligazón se manifiesta en el ámbito externo de la administración como garantía de que se procurará con su actuación materializar el interés general, de acuerdo con las lógicas que se desprenden de una forma de organización en especial.

Segundo, como vertiente interna de la administración en el sentido de que es garantía y exigencia del buen funcionamiento del Estado, de forma tal que “La eficacia está directamente vinculada al resultado que se pretende conseguir, pudiéndose identificar con la productividad, con el rendimiento de la organización en la realización de sus fines pero está, además, intrínsecamente relacionada - sin que se deba confundir con la misma - con el principio de eficiencia” (Rastrollo Suárez, 2017).

Tercero, como efectividad, ello en el sentido que, a partir de la obtención de resultados concretos, se establece, a partir de objetivos, metas e indicadores la consecución de las finalidades a las cuales sirve la función administrativa. Mientras que el segundo de los pasos será la preocupación por hacer las cosas de mejor forma, por llegar a ese resultado de una mejor forma de acuerdo con los condicionantes observados en el contexto. Es decir, hacer las cosas que corresponden, y luego, hacerlas de mejor manera de acuerdo con el contexto (Drucker, 1983).

El último de los enfoques resulta ser el más adecuado de cara a su aplicación concreta en materia de GORD, toda vez que la eficacia no se puede predicar solo de los objetivos o los medios, sino del contexto. De ahí que se requiere replantear el principio de eficacia, ya que, a partir del segundo elemento expuesto, se advierte la necesidad de establecer mecanismos de mejora continuo en el funcionamiento administrativo en favor, no solo de su viabilidad económica, sino de su sostenibilidad. Dicha mejora continua resulta acorde con la concepción de la función analizada como un proceso de reducción del riesgo, mediante la afectación continua y progresiva de las variables que alteran la vulnerabilidad y las amenazas.

En lo particular de la contratación estatal como manifestación de la FGR, la misma también encuentra 3 posibles aproximaciones:

Primero, como concreción real del principio de planeación, de forma que la ACE, “será eficaz cuando cumple propósitos, públicos, es decir, que su objetivo apunta a garantizar el suministro de bienes y servicios que realmente requiera o necesite el Estado para el desarrollo del Estado Social de Derecho, por lo tanto, el contrato estatal debe estar asociado a una meta, objetivo, estrategia de un plan de desarrollo cuando se trata de la ejecución de proyectos de inversión público” (Matallana Camacho, 2018:34). Segundo, como garantía de transparencia y eficiencia de la actividad contractual en el sentido que la actuación será eficaz cuando se haya escogido a la mejor oferta para la entidad y se haya cumplido

con la necesidad a satisfacer (Rastrollo Suárez, 2019; Barnes, 2019; Bower, 2003). Tercero, sinónimo de efectividad, en el sentido que la actividad contractual será eficaz cuando se cumpla con el interés general, es decir, su bondad está reflejada en el resultado obtenido, en su rendimiento de cara al objetivo (Dávila Vinueza, 2016; Turley, 2013; Patrucco, 2021).

Para los fines de este estudio las dos primeras concepciones del principio de eficacia en materia contractual resultan insuficientes, habida cuenta que ofrecen visiones reducidas frente al ejercicio de la actividad analizada, la cual, como ya se puso de presente no se limita a la atención sino que compone un conjunto de elementos complejos de proceso continuo que, en virtud del principio de precaución, nutren de más elementos. En la primera, atar la eficacia de la ACE a los resultados esperados en la planeación desconoce escenarios continuos de mejora en la reducción del riesgo, y escenarios de compleja gerencia de la actividad contractual, en donde se establecen plazos de tiempo que exceden lo planeado con prórrogas y modificaciones que, además de tener este componente de complejidad temporal, se despliegan en escenarios de incertidumbre constante y cambio de variables del riesgo a las cuales se debe responder. La segunda, se limita a la constante tensión entre corrupción y eficacia de la ACE, desviando la atención de elementos de mayor importancia como las decisiones estratégicas, las sinergias o la innovación dentro del proceso de GRD.

La última de las concepciones ofrece una respuesta a la luz del concepto del interés general, ofreciendo un elemento problemático adicional, pues:

“La consistencia del principio constitucional de eficacia de la administración en una específica valoración del efecto o resultado de la acción en la realidad social, en relación a unos fines dados, plantea de suyo - a pesar de la afirmación del carácter jurídico de dicho principio - la cuestión de la posibilidad concreta de tal carácter, en la medida en que cabe interrogarse sobre la consistencia y exigibilidad de un deber formulado en términos incondicionales y referido a un objeto tan extenso e indeterminado como el servicio a los intereses generales” (Parejo Alfonso, 1989: 194).

Sin embargo, si bien el concepto de interés general puede resultar de difícil concreción en algunas de las actividades (Rabin, 1978), como ya se ha explicado, en materia de FGR es claro que esta actividad sirve al orden público; a recuperar, mantener o mejorar esa progresión hacia la seguridad resiliente (Chambers, 1992); y al desarrollo sostenible por vía de la reducción de la vulnerabilidad. Por medio de lo anterior, permite servir a otros intereses como la reducción de la inequidad o la legitimidad institucional (Corazza, 2020).

Habiendo identificado el concepto de eficacia de la actuación administrativa como principio, resulta necesario conocer la forma en que ello se traduce en la eficacia de la CERD, a través del entendimiento de dicha actividad desde una perspectiva funcional. Su despliegue consiste en la adquisición de bienes, servicios y obras para un ente, sea éste de naturaleza pública o privada (Sanders, 2020). La misma es considerada como uno de los factores principales en el funcionamiento administrativo de toda organización, toda vez que de ella dependen en promedio la mitad del total de los bienes y servicios que resultan comercializados, por lo cual su correcto desempeño y el cumplimiento de las metas establecidas previamente en el particular resultan de fundamental importancia (Monczka R.M, 2015).

De los anteriores elementos, es posible advertir dos escenarios donde los objetivos bajo los cuales se analiza la eficacia de la ACE como actividad en general. El primero de ellos es el resultado u objetivos que se plantean *ex post*, o luego de que la organización adquiera el bien o servicio, o construya la obra. El segundo, es un escenario *ex ante*, cuyos efectos esperan ser generados durante el proceso de elaboración del bien o servicio, o en el caso de las obras, en el proceso de diseño y suministro de bienes

necesarios para la misma, de forma que son aquellos que se esperan haber generado antes del momento de adquisición por parte de la organización (Neessen, 2021).

En ese sentido, la eficacia no solo se puede predicar luego de que el ente haya comprado el bien o servicio, sino también antes de ello, por la forma en que lo hace.

2.2.2 La eficacia a la luz de los efectos de la CPD en el ciclo de GERD

En lo específico de la GERD la eficacia de la actividad contractual encuentra un significado concreto a la luz del papel que juega en cada momento del proceso de gestión del RD, lo cual pone de presente la necesidad de entenderlo de forma diferencial al resto de la ACE. Lo anterior, por cuanto que, i) las necesidades a satisfacer varían en cada una de las etapas; ii) se trata de una función entendida como proceso continuado y de proactividad del Estado en virtud del principio de precaución y proactividad que irradia su desarrollo; y iii) cuenta con un elemento de incertidumbre superior a la mayoría de las demás actividades contractuales.

Al atender el RD en el marco de un proceso nos posicionamos en un escenario en donde algunas acciones preceden a otras en una secuencia. De esa forma, todas las decisiones que tomamos particulares y autoridades en el día a día pueden influir en la progresión hacia la seguridad o la vulnerabilidad. Así, desde aspectos tan pequeñas como decidir botar basura en la calle que luego obstruya una alcantarilla por donde debía evacuarse la lluvia e incrementa el riesgo de inundación, hasta elegir si reubicar una población o construir un dique para contener la subida del nivel del mar, cada decisión cuenta.

Como se ha venido enunciando, la GERD se materializa en 3 subtipos de políticas públicas que a su vez se desprenden de varios tipos de actividades, i) el conocimiento del riesgo, ii) la reducción del riesgo, y iii) el manejo de desastres.

La primera busca conocer el estado real del riesgo frente a cada una de las amenazas concretas que enfrentan las comunidades, de forma que se pueda medir la causalidad, incidencia, dinámica y naturaleza de las variables de las amenazas y la vulnerabilidad. Por ende, comprende la identificación de las condiciones de vida, del desarrollo, la construcción de mapas de riesgos. En definitiva, saber cómo estamos frente a la latencia del desastre y cuál es el desastre específico que puede materializarse. De esa forma, observamos acciones como la elaboración de sistemas de alerta que permiten conocer el riesgo actual, mapas de riesgo multi amenaza, recuperación de datos demográficos entre otros.

La reducción del riesgo es la política más compleja de la GERD, busca, mediante acciones concretas de prevención y de mitigación, reducir el riesgo de desastre afectando el nivel de vulnerabilidad o reduciendo el nivel de amenaza cuando este pueda ser contrarrestado. Estas medidas se acompañan necesariamente con acciones de desarrollo sostenible, buscan armonizar la actividad humana con su entorno para minimizar esas rupturas denominadas desastres. Pueden ir desde acciones que busquen la distribución de la riqueza o el incremento del nivel educativo de la población, hasta el desarrollo de infraestructura material entre otros factores económicos o sociales que hagan a las comunidades más o menos propensas a los desastres.

Por su parte, el manejo de desastres comprende las acciones de preparación, atención/respuesta, y recuperación/reconstrucción/rehabilitación. Desde la visión socorrista, que impregna la conformación institucional y algunos regímenes de CERD respectivamente, la ACE en materia de desastres se vería limitada únicamente a labores de atención y reconstrucción. Sin embargo, como lo pusimos de presente, el carácter permanente de la actividad de manejo de desastres, comprende mucho más, tanto antes como

después de la ocurrencia del desastre. De esa forma, actividades previas de preparación que pueden ir desde el incremento de capacidades de los servicios de emergencia, la elaboración de planes de evacuación, y la preconcepción de mecanismos de agregación de demanda en caso de que se disminuya la elasticidad precio de la demanda por cuenta de la ocurrencia de un desastre, hasta contar con plantillas previamente pensadas y concebidas de actos administrativos de declaratoria de catástrofe o venta de futuros o de reserva de producción de fábricas de alimentos de primera necesidad.

Estas políticas y acciones consecuentes se materializan en el marco del ciclo de GERD, el cual ejemplifica cómo funciona la secuencia circular del proceso hacia la construcción o reducción del riesgo. De acuerdo con cada decisión que se tome dentro de ese proceso, en materia de identificación, reducción de la vulnerabilidad y manejo del desastre se podrá incrementar o disminuir el riesgo frente a una amenaza dada. Si bien la visión clásica del ciclo de gestión del riesgo también denominado Disaster Management Lifecycle refiere a i) mitigación; ii) preparación; iii) respuesta y iv) recuperación, estimamos que una visión limitada a estos elementos deja por fuera la complejidad de la CPD, pues no permite apreciar las presiones dinámicas en las que la misma puede influir como elemento maximizador.

De ese modo, resulta más adecuado entenderlo, como lo hacen MARULANDA FRAUME y CARDONA ARBOLEDA (2020), mediante sistemas dinámicos de presiones e interpretaciones que permitan comprender la forma en que funciona la CPD en el proceso de toma de decisiones:

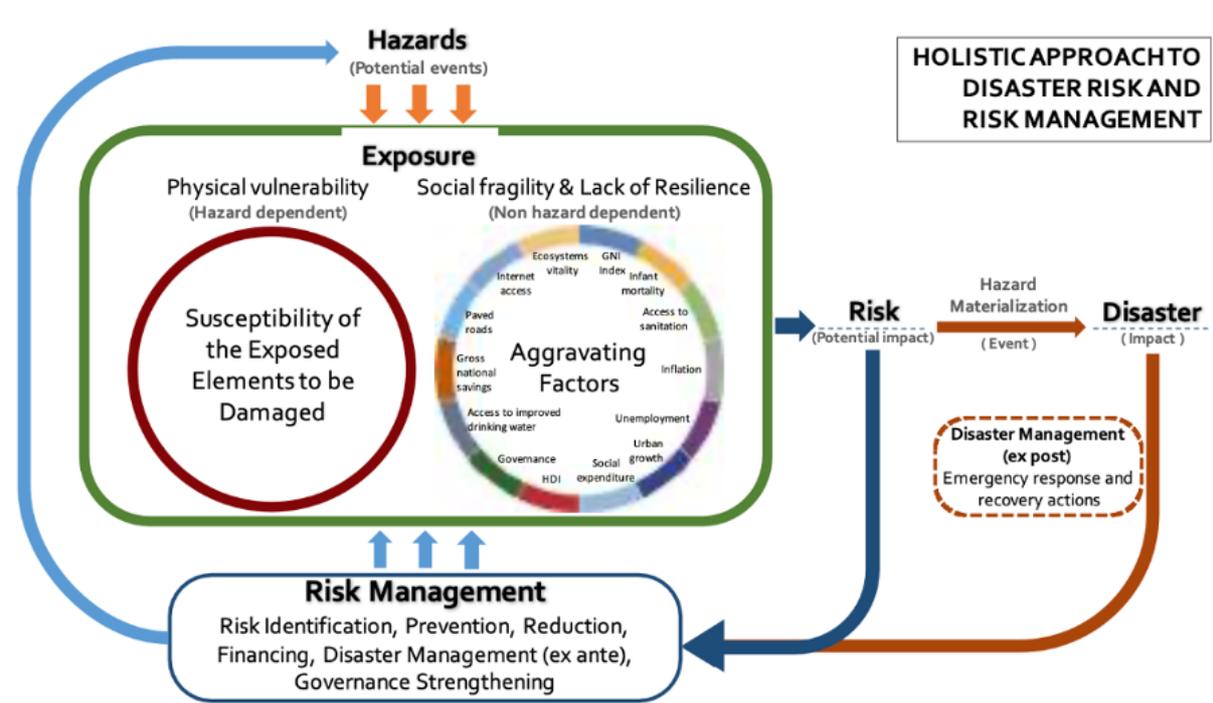


Imagen 9. Tomada de Marulanda Fraume y Cardona Arboleda, 2020: 2.

El desastre es la materialización del riesgo (risk), el cual a su vez es el producto de las amenazas (hazards) y la vulnerabilidad (social fragility & lack of resilience). El nivel de riesgo está determinado por la exposición (exposure) de la comunidad a ciertas amenazas, el cual, si bien depende de los bienes y personas que se encuentren expuestos, pues sin personas o bienes de relevancia patrimonial no hay desastres sino eventos naturales, el nivel de las mismas se determina por dos presiones que son contreras, aquella del incremento de las amenazas, causado por fenómenos como cambio climático, urbanización, incremento poblacional etc..., y las decisiones que se toman en materia de gestión del riesgo. Estas últimas se dan en materia de identificación, reducción de la vulnerabilidad en sus tres

facetas (mitigación/prevenición/autoprotección/preparación). Finalmente, luego de que acaece el desastre, se activan las demás actividades de manejo (atención/respuesta y reconstrucción/rehabilitación – respuesta ante emergencias y recuperación).

Cada una de esas actividades genera un efecto en favor de la reducción o del incremento del riesgo. Ello se advierte desde ejemplos tan sencillos como que comprar una provisión de tapabocas antes de la pandemia del Covid-19 como provisión de un hospital público en junio de 2019, resultaba mucho más económico que hacerlo en el mismo mes de 2020, por simples variaciones de la demanda por el acaecimiento de un desastre. De igual forma, identificar el nivel de riesgo a partir de una decisión ex ante, permite conocer cómo hacer la reconstrucción al haber comprendido de antemano y confirmado con el desastre, los factores de vulnerabilidad de una población dada. De tal forma que, si una ciudad se destruye por la erupción de un volcán, probablemente no se construiría otra al otro lado del mismo volcán que sigue activo.

Las decisiones se pueden tomar entonces en dos momentos del ciclo, y estas pueden ser *ex ante* o *ex post*, si se consideran de cara al interregno temporal entre la ocurrencia de un desastre y la ocurrencia del próximo. Las primeras consisten en todas aquellas acciones que desarrollan las políticas de identificación del riesgo, reducción de la vulnerabilidad y de preparación como acción concreta de manejo de manejo, y se dan con una visión prospectiva y precautoria del evento futuro. Las segundas consisten en todas las demás actividades de manejo, detonándose con ocasión del acaecimiento del evento.

Si se clasificara la CPD desde un enfoque socorrista o de contingencia y no de riesgo, la actividad contractual se determinaría a la luz de estas dos clasificaciones, pudiéndose clasificar en dos grupos principales. Por un lado, la ACE de carácter permanente que tiene como elemento principal el desarrollo de las medidas *ex ante* en materia de preparación, prevención y mitigación; por el otro lado, la contratación *ex post*, o de emergencia, de acuerdo con la cual se suplen las necesidades que genera el desastre. Así, la contratación de urgencia o emergencia se activaría cuando acaece el desastre en el caso de una visión socorrista, mientras que se podría activar con la inminencia de su acaecimiento, como ocurriría en una aproximación contingente.

Estos enfoques se ven reflejados en la actual regulación, la cual establece como criterio de activación de las medidas especializadas de contratación el acaecimiento o potencial acaecimiento de un evento excepcional como es el desastre cuando de medidas *ex post* se trata, como se detallará más adelante al exponer los casos español⁹ y colombiano¹⁰ (Lago Montúfar, 2023b).

Lo anterior permite poner de presente el carácter incorrecto de la regulación en materia de regulación si se quiere transitar hacia panoramas de GORD, pues de acuerdo con dicha aproximación, la contratación parte de los niveles de riesgo como criterio para su activación. Esto tiene cuatro consecuencias concretas:

Primero, la urgencia y la flexibilidad de las medidas o reglas de la contratación no la da el carácter excepcional del evento sino la especialidad de la actividad ante el carácter inaceptable del riesgo que motiva que se intervengan prioritaria y prontamente sus condiciones generadoras a través de mecanismos que busquen la agilidad y efectividad de las soluciones (riesgo inaceptable); o se establezcan actividades de mediano y largo plazo que, sin dejar de ser especializadas, puedan ser abordadas desde reglas que permiten un mayor reposo al adoptar en las medidas a ser adoptadas (riesgo

⁹ Inciso primero del artículo 120 de la Ley 9 de 2017.

¹⁰ Artículos 59 y 66 de la Ley 1523 de 2014; Artículo 42 Ley 80 de 1993.

aceptable). Por ende, la especialidad de la regulación y decisiones que se tomen en materia de CPD, no parten de si la misma se toma *ex ante* o *ex post*, sino si la misma se toma para enfrentar un estado de riesgo inaceptable o de mínimo pagable.

Segundo, entender que el acaecimiento de un desastre genera un incremento en las condiciones de riesgo por vía del aumento de la vulnerabilidad que producen la inaceptabilidad del riesgo por esas personas que ahora se encuentran en situación de debilidad manifiesta, así antes no las tuvieran.

Tercero, comprender, que los ciclos de GERD no son criterios para establecer una tipología de la CPD, sino un elemento para entender los momentos en los cuales se toman las decisiones de gerencia contractual dentro del proceso de gestión de riesgos ubicados en las áreas de inaceptables o mínimos pagables.

Cuarto, que la CPD es de carácter permanente, por lo que, todas las decisiones que se tomen en momentos *ex post*, no son excepcionales, sino que corresponden a una decisión tácita o expresa, de resolver qué hacer desde antes de que ocurra cualquier desastre o en donde se ha postergado su decisión a un momento posterior al acaecimiento al considerar que ello es más eficiente, por ejemplo, por contar con una mejor información sobre la necesidad a satisfacer, o no contar con medios suficientes para poder decidir con anterioridad (Clarke et al., 2015; Guo & Quayyum, 2020). De esa forma, la decisión de contratar que se toma *ex post* se adopta antes de que ocurra el desastre, sea por no querer ver el riesgo, por no contar con la capacidad institucional, medios o certeza suficiente para adquirir lo que se necesita para atender o recuperarse del desastre de forma previa, o por no querer ver el riesgo, dejando la decisión de contratación hacia el futuro de un desastre cuyas necesidades concretas se pueden prever pero aún no se han manifestado.

Momentos de decisión CPD de acuerdo con el ciclo de GERD

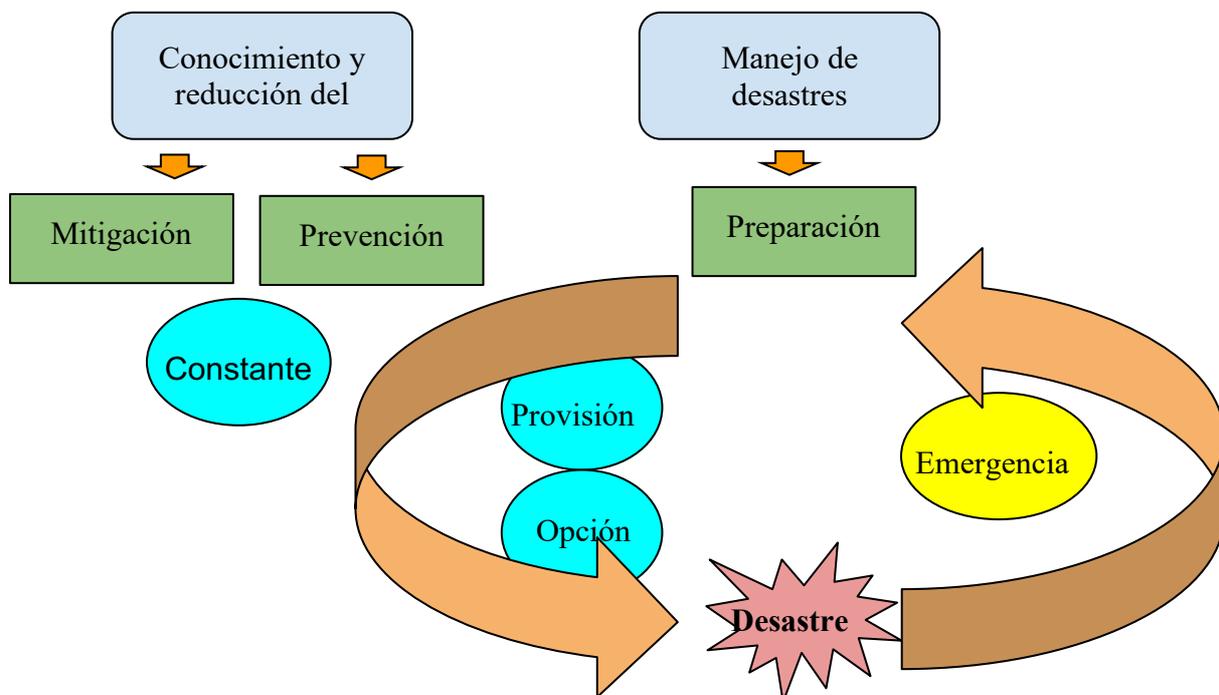


Imagen 10. Momentos de decisión CPD de acuerdo con el ciclo de GERD.

Un ejemplo de progresión hacia la seguridad en este ciclo sería que una vez advertida la pandemia del Covid-19 (desastre como materialización del riesgo), la autoridad financiara la construcción de un laboratorio en Italia que pudiera fabricar vacunas (reduce vulnerabilidad económica), pero a su vez los hospitales se unieran para facilitar las tele consultas de enfermedades a través de la digitalización de sus servicios lo que permite que los médicos y pacientes no se tengan que desplazar para realizar algunas consultas (reduce vulnerabilidad social), y además, se decida mantener una provisión rotatoria de vacunas para reducir los impactos de la volatilidad en la demanda (incremento preparación), lo cual redundaría necesariamente, por ese juego de presiones hacia la seguridad y la vulnerabilidad, en la reducción del riesgo.

Por el contrario, si se advierte que cada verano se tienen menos precipitaciones (incremento amenaza), y que por ende no se puede producir la misma cantidad de alimentos (vulnerabilidad económica), y ello genera un incremento en los niveles nutricionales de los menores de edad (vulnerabilidad social), mal se haría en decidir construir una carretera que termine con las fuentes de agua con la excusa de que con ella pueden llegar más fácil los carrotanques (Incremento amenaza e incremento de vulnerabilidad física), redundando ello en el incremento del riesgo de desertificación.

Las decisiones que se pueden tomar en la CPD que se pueden realizar a favor de la mejor identificación no resultan tan problemáticas como en el desarrollo de las otras políticas, pero sí les resultan de gran ayuda en la construcción de escenarios informados de toma de decisiones, tanto porque permite conocer cómo estamos y qué se puede hacer frente al riesgo, pero también porque permite una actualización constante de datos que facilitan la revisión de la toma de decisiones aún cuando se esté ejecutando la actividad contractual, lo cual resulta fundamental por el nivel y factores cambiantes del riesgo.

La facilidad con que la CPD puede incidir en cada una de las actividades de las políticas de GORD evidencia su efecto multiplicador en pro de la reducción del riesgo de desastre. Si bien existe consenso de que resulta más económico invertir en prevención y mitigación que en atención de desastres, pues, según estimaciones, cada dólar invertido en estas actividades significa un ahorro de, al menos más del triple de dicho monto en las inversiones que se debieran hacer para atender el desastre, sin contar las pérdidas y costos de reconstrucción (Banco Mundial, 2010), la CPD aún sigue muy enfocada en las decisiones alrededor de la atención y reconstrucción de emergencias. Muestra de ello es que, como se puso de presente anteriormente, en nuestro entorno su regulación se concentre en estas actividades aún en modelos de régimen especial.

2.2.3. El triple dividendo del efecto multiplicador de la CPD

El efecto multiplicador de la CPD funciona a partir de resultados directas e indirectas sobre elementos que determinan el riesgo. Dependiendo de donde se tome la decisión en el ciclo se impactan directa o indirectamente unos u otros factores y se permitirá una mayor o menor materialización de su triple dividendo (Tanner et al, 2015).

El principal dividendo del efecto multiplicador es la salvaguarda de vidas humanas y la reducción o anulación de pérdidas materiales. El objetivo principal de GORD es salvar vidas humanas, el segundo, es la reducción o eliminación de las pérdidas materiales que se pueden presentar con ocasión de un desastre. La vida humana, como elemento principal de protección de la seguridad y el desarrollo sostenible, la supervivencia del ser humano a las interacciones con su entorno, es el principal objetivo de esta actividad. La CPD se erige como un importante instrumento en la reducción de muertes ocasionadas por los desastres gracias a la posibilidad de desplegar las medidas distributivas,

redistributivas o regulatorias anteriormente mencionadas. Adicionalmente, la reducción de pérdidas materiales, especialmente aquellas que pudieran comprometer la subsistencia del ser humano al comprometer sus necesidades básicas de salubridad, alimentación y vivienda, o sus medios económicos de subsistencia, también son un objetivo de primer nivel de la actividad que puede ser conseguido gracias al despliegue eficaz de esta actividad.

Por su parte, el desbloqueo del potencial económico consiste en el efecto positivo que se genera por cuenta de la reducción del riesgo o su correcta gestión por parte de autoridades y privados que permite el desarrollo de actividades económicas en un territorio dado al reducirse las probabilidades de cierre, pérdida o interrupción de las mismas que se pueden ocasionar por el acaecimiento de un desastre. La reducción de la incertidumbre genera un efecto positivo para el desarrollo de las actividades productivas. Este efecto positivo se da por 4 factores principales:

Primero, el incremento de las inversiones y el comercio que se genera por la disminución del nivel de riesgo está dado por la general aversión al mismo de este tipo de decisiones, a un menor nivel de riesgo, mayor es la viabilidad de realizar inversiones en el mediano y largo plazo, reduciendo también los costos asociados al inicio o desarrollo de la actividad que se puedan generar con ocasión de un panorama de incertidumbre (Elbers et al, 2007; Rose, 2015). Lo anterior se traducirá en el mediano y largo plazo en efectos positivos como el incremento de flujo de capital, incremento de la competitividad o generación de empleo, además de las consecuencias en favor de un mayor crecimiento económico (Hallegatte, 2014).

Segundo, debido a la general aversión al riesgo la existencia de un nivel alto de riesgo afecta negativamente la productividad en el sentido de que no se produce una diversificación de actividades en perjuicio de la especialización y mejora frente a una sola actividad, lo cual resulta en una reducción de la productividad general de la economía ya que se dan muchas personas y empresas que no son especializadas realmente en ninguna actividad, sino que tienen una serie de inversiones mínimas en diversas áreas como instrumento de gestión de sus riesgos (Rentschler, 2013).

Sobre el particular, se ha puesto como ejemplo que “existe evidencia de que los hogares rurales evitan centrarse únicamente en la agricultura y, en cambio diversifican las ocupaciones del hogar como medida de gestión de riesgos, lo cual tiene impactos negativos en el bienestar a largo plazo” (Renn et al, 2015: 22). De igual forma, en México, el programa CADENA de aseguramiento de cultivos generado gracias la compra de seguros globales por parte del Estado que luego se materializan en seguros particulares para los agricultores ha permitido, no solo compensar las pérdidas de los agricultores generadas por inundaciones, sino que ha incrementado su productividad en un promedio del 6% anual, especialmente de aquellos medianos y pequeños productores, gracias a una mayor accesibilidad al crédito que les ha permitido incrementar la producción por cuenta de la posibilidad de comprar mejores fertilizantes (Dar et al, 2013).

Tercero, la contratación y realización de obras, bienes y servicios que permiten reducir el riesgo de desastre se materializan, no solo en la protección de activos de los privados frente a las consecuencias lesivas de los desastres, sino en un aumento en su valor por cuenta de la menor probabilidad de ser afectados por este tipo de eventos. En sentido contrario, la necesidad de una infraestructura más resiliente puede afectar negativamente el valor de los activos privados por cuenta de una mayor exposición al desastre. En el largo plazo, se ha evidenciado como las personas tienen una mayor propensión a invertir en zonas de bajo riesgo que a zonas de alto riesgo, lo cual a su vez redundará en el mayor o menor desarrollo económico de estas áreas protegidas o en riesgo (Renn, 2015).

Cuarto, la estabilidad financiera entendida como la reducción de la elasticidad precio de la demanda que se puede presentar con el acaecimiento de un desastre que busca evitar la necesidad de financiar en el corto plazo grandes necesidades de adquisición que se puedan generar con ocasión de la materialización del riesgo genera consecuencias negativas en materia económica. Esto se da no solo por cuenta de la mejor planeación y disponibilidad de recursos gracias a la posibilidad de anticiparse a las necesidades financieras que se pueden generar con los desastres, sino, a la posibilidad que tienen los privados de realizar inversiones sin el miedo de perder todo su patrimonio por cuenta de un desastre, como bien se puso de presente con el caso de los agricultores en México. Así, una CPD que busque la protección y estabilidad financiera frente al RD genera efectos positivos gracias a esa reducción de la incertidumbre financiera pública y privada que desbloquea mayores inversiones privadas, empleo y crecimiento en el largo plazo, además que genera un incentivo en la reducción del riesgo por cuenta no solo de la aversión a la incertidumbre, sino a ese incremento repentino de precios en contextos de baja elasticidad que se puede generar por cuenta del acaecimiento de un desastre (Mechler et al, 2015).

Finalmente, las externalidades positivas que logra la CPD es el dividendo que quizás resulta menos evidente en el corto plazo, pero que mayor efecto puede generar en el largo plazo gracias a su efecto de expansión. Estas externalidades se pueden ver reflejadas en una amplia gama de intereses debido al carácter transversal de la GORD, sin embargo, sus principales manifestaciones se dan en materia ambiental y social por cuenta de su relación intrínseca con el desarrollo sostenible, sin perjuicio de que se puedan ver reflejadas también en un incremento de la productividad o estabilidad del mercado.

Por ejemplo, si se decidiera adquirir un seguro que proteja los posibles daños que sufran los edificios públicos y garantice la financiación de las actividades de respuesta una misma decisión contractual podría generar efectos en dos puntos distintos del ciclo. Primero, tener un seguro reduce la vulnerabilidad física de la administración (mitigación) de forma directa, pero permite reducir el gasto en reconstrucción de los mismos (manejo) en el futuro, e invertir ese dinero en otros fines (reduce vulnerabilidad financiera), como podría ser comprar nuevas ambulancias (prevención, preparación), reduciendo así el riesgo de desastre.

Este no solo se da por las lógicas no secuenciales e interdependientes de las distintas variables del riesgo de desastres de acuerdo con la lógica del ciclo de gestión del riesgo, sino por la lógica del ciclo de la contratación pública. Gracias a este, como se explicaba, la eficacia de la CPD no solo debe contemplarse, diseñarse y evaluarse *ex post* la adquisición del bien o servicio, sino *ex ante*, desde el mismo proceso de elaboración del bien o servicio. Lo anterior, toda vez que los efectos que se producen por cuenta de la actividad se dan tanto en la forma como se hace el bien o servicio, como en la manera en que ese bien o servicio demuestra su calidad, en definitiva, su rendimiento.

Se advierte entonces que la CPD también requiere de una inserción definitiva dentro de las lógicas de proceso circular, al igual que la CPD, toda vez que no se compone de una acción lineal, sino que, como acción de consumo dentro de la economía, se despliega bajo los parámetros de la economía circular. La misma es un modelo de producción y consumo de acuerdo con el cual al adquirir un bien o servicio no solamente se piensa en su adquisición, sino que se piensa en la forma como él mismo es elaborado, en su rendimiento en el corto, mediano y largo plazo, y su posible reutilización, con el fin, no sólo de maximizar los efectos de la inversión realizada, sino de reducir el impacto negativo de adquisición de ese bien o servicio en el sistema, tanto desde una perspectiva ambiental como social (Neessen, 2021).

De acuerdo con lo anterior, la evaluación del costo pasa de ser simplemente el que se paga por la entrega del bien o servicio a contemplar todos los que se causen o produzcan con él. Entonces el precio de adquisición podrá ser un buen indicador para conocer el precio de elaboración de los bienes y/o servicios

adquiridos o subyacentes para la producción, el costo de transporte, los tributos pagados, seguros que se requirieron para hacer ponerlo a disposición del consumidor, mientras que otros costos relacionados con el mantenimiento, operación, disposición de residuos, tributarios, de seguros, de impacto ambiental, de reutilización y demás generados con la utilización del bien o servicio por parte del consumidor deberán ser también incorporados toda vez que todos ellos integran la vida útil del bien o servicio (Stavropoulos, 2021).

Por ejemplo, no resultaría lógico que se decidiera construir viviendas palafíticas en zonas inundables como medida dura para prevenir la amenaza de inundación de una población, si la madera con la cual se construyó fue talada en zonas río arriba donde se contenía la velocidad del río que puede inundar la zona (incremento de amenaza por degradación ambiental), y además se evitaron el cubrimiento en seguridad social de los trabajadores (mayor vulnerabilidad). En últimas con esa decisión y sus externalidades negativas pueden terminar incrementando el riesgo de desastres, de forma directa o indirecta.

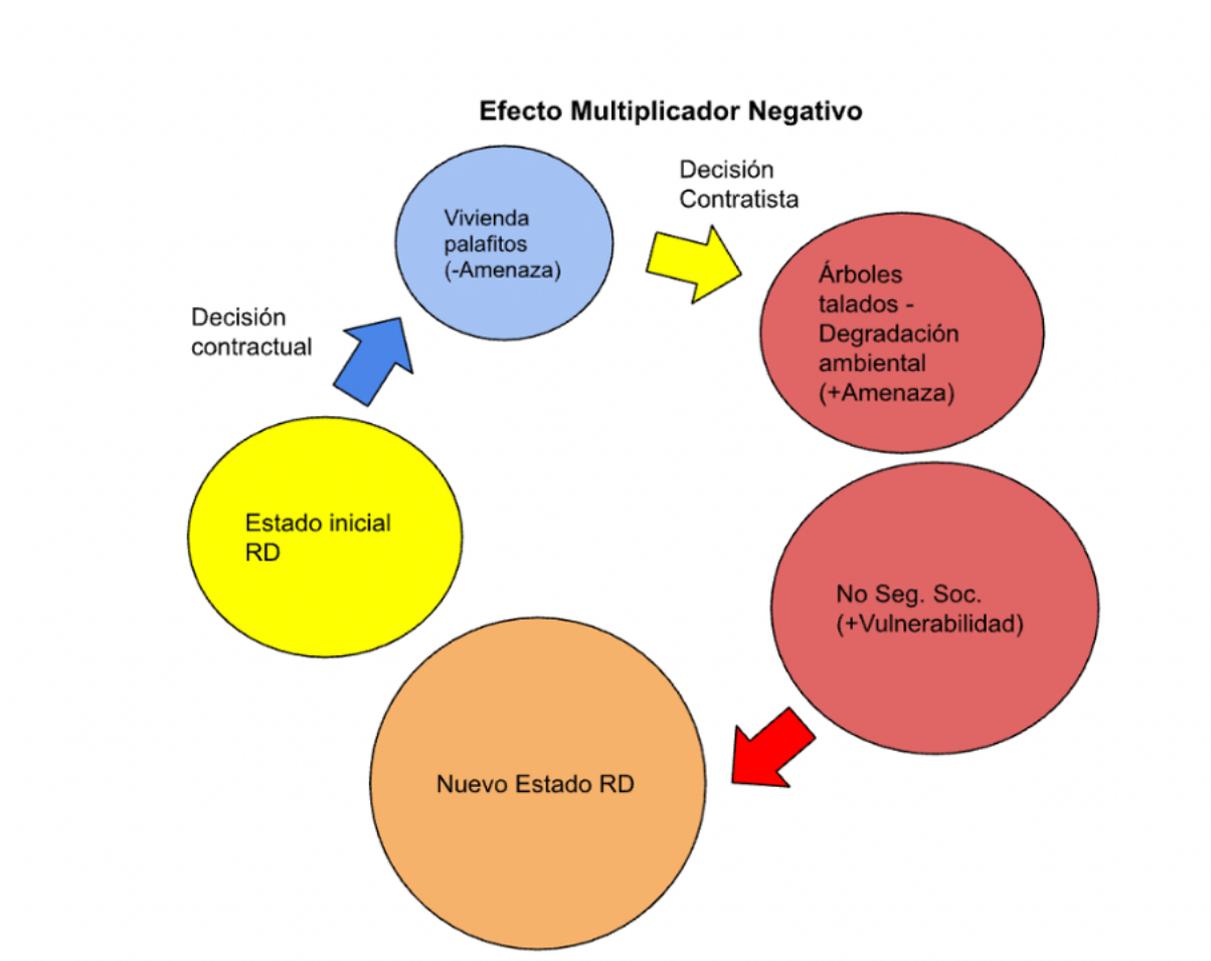


Imagen 11. Efecto multiplicador negativo.

Por el contrario, si se tuvieran en consideración y exigiera la proveniencia responsable de la madera desde un centro de distribución legal y autorizado de la misma; junto con el cumplimiento de las coberturas de seguridad social de los trabajadores, en el anterior proyecto, con la misma decisión contractual se previene construyendo las viviendas palafíticas de forma directa, y de forma indirecta se reduciría el riesgo de desastre por medio de medidas blandas de conservación ecosistémicas y mitigación con el aumento de coberturas de la seguridad social a la población de las zonas de influencia.

La visión de la ACE desde esta lógica circular no solo permite incorporar la totalidad de lo que cuesta un bien o servicio desde su misma elaboración hasta su última posibilidad de reutilización, sino que permite, desde el poder de la demanda de la CPD, alinear todos estos factores y actores involucrados hacia una reducción del riesgo en cada una de las etapas del ciclo, afectando, mediante el ciclo de la contratación, el ciclo del riesgo de desastres. De esa forma, de manera preliminar se podría decir que entre más se interrelacionan ambos ciclos por medio de las decisiones de la CPD, más fácil resulta reducir el riesgo de desastre con una sola decisión contractual.

A mayores lógicas de economía circular, mayor eficacia del efecto multiplicador de la CPD. La eficacia por cuenta de su efecto multiplicador pasa entonces no solo por la toma estratégica de sus decisiones para la intervención directa de una variable del riesgo, sino por la incorporación o al menos consideración de las externalidades, tanto negativas como positivas de ese negocio jurídico o transacción de mercado que activa la ACE en el caso en concreto, en definitiva, en contemplar los tres dividendos del efecto multiplicador en la toma de decisiones.

Como elemento de complejidad en el ciclo de la GERD, la eficacia de esas decisiones debe ser evaluada a la luz de las redes complejas de intereses y actores que juegan a favor y en contra de la progresión hacia la seguridad, de ahí que resulte necesario identificar las variables determinantes de la misma de cara a esta complejidad que se le presenta al gerente contractual como se realizará en el segundo título de esta primera parte.

Finalmente, en punto de la incertidumbre como elemento determinante de la eficacia, resulta preciso poner de presente ciertas consideraciones que se deben tener en punto del mérito de la decisión. Este elemento endógeno de la gerencia contractual:

“...dependerá de la conveniencia y oportunidad de la decisión adoptada, de conformidad con el contexto específico de la actividad contractual. En el sentido que se tuvieran varias alternativas como desarrollo de una potestad discrecional, o se tenía la posibilidad de actuar o no, si esta era reglada o discrecional frente a la necesidad a satisfacer en este caso²³, las derivadas de la gestión del riesgo de desastres en alguna de sus fases. Lo anterior se podría traducir por ejemplo en declarar la calamidad pública, seleccionar uno u otro proceso de selección para seleccionar al contratista, realizar el plan anual de adquisiciones en un sentido o en otro, ampliar o limitar el mercado potencial de oferentes en función de la cantidad o calidad del producto, entre otros” (Lago Montúfar, 2023a:56).

En sede de preparación la mayor problemática a la hora de definir la eficacia de la actividad contractual está dada por la incertidumbre, en el sentido que se afecta el mérito de la decisión por cuánto que no se puede establecer con claridad, dado el desconocimiento de saber la magnitud del futuro desastre, de forma que no se puede saber con total certeza cuántos bienes y servicios se necesitan para atender las emergencias, sin perjuicio de poder establecer aproximados bastante exactos. Sin embargo, si existe la posibilidad de decidir cuánto se contratará de forma previa o mediante emergencia, tendiendo clara la correspondiente responsabilidad que pudiera acaecer con dicha decisión que se toma en sede de preparación de cara a los recursos disponibles, en el sentido de que generalmente será más eficiente realizar contratos de opción o de aprovisionamiento por cuenta del ahorro que se logra con medidas *ex ante*.

Por el contrario, si se evalúan la oportunidad y conveniencia de las decisiones de prevención, en el caso de las amenazas periódicas, como los tifones, las inundaciones y eventos que se repiten con determinada frecuencia e intensidad, resulta más fácil establecer cuál es el nivel de mitigación y prevención a

adoptar, al reducirse dicho análisis a un simple ejercicio comparativo frente a anteriores eventos de la misma amenaza.

Sin embargo, esta idea resulta problemática, especialmente frente a aquellas amenazas que no son de carácter repetitivo, en donde resulta complejo identificar qué tan prevenido o qué nivel de mitigación se debe realizar frente al riesgo de desastre a primera vista. Dicha incertidumbre se incrementa cuando se pone de presente que el cambio climático, las migraciones, la globalización, el progreso industrial y las complejidades del mundo contemporáneo, generan un nivel de amenazas cada vez más elevado, más impredecible e incluso novedoso. De esa forma, la herramienta que se presenta para poder calificar como eficaz la actividad contractual a la luz de la prevención y mitigación obtenida son los baremos de nivel significativo y aceptable de riesgo.

Así las cosas, sin perjuicio de que el principio de precaución exige un papel proactivo de la Administración para adelantar actuaciones contractuales que reduzcan en la mayor medida de sus posibilidades los elementos de vulnerabilidad y nivel de exposición a amenazas, se entenderá que la eficacia en sede de prevención estará dada por la generación de un efecto directo o indirecto en el aumento del nivel de prevención y de mitigación que le permita aproximarse al nivel de riesgo aceptable. Por contra, en caso de que la actividad contractual produzca un alejamiento de ese nivel de riesgo aceptable, estaremos frente a una actuación ineficaz. Finalmente, si la actividad contractual es excesiva y supera el nivel de riesgo aceptable reduciéndolo debajo del baremo establecido, estaremos frente a una actuación eficaz, pero inoportuna, en donde el mérito de la actuación puede resultar reprochable¹¹.

En sede de atención/respuesta, la eficacia está delimitada por dos problemáticas: i) el nivel de previsión para atender la emergencia; y ii) la magnitud del desastre. El elemento de incertidumbre siempre estará presente en la gestión del riesgo de desastres, por ello, es que se habla de riesgo en sí mismo, porque siempre existirá la probabilidad de ocurrencia de algún evento catastrófico en casi cualquier tipo de amenaza plausible. Sin embargo, existe la posibilidad de identificar de manera anticipada y con un nivel de precisión relativamente alto, la potencial magnitud de un desastre en un momento y área determinada.

Desde una aproximación sencilla, podríamos entender la eficacia de la actividad contractual en la respuesta o atención de desastres como la pronta resolución de las necesidades que surgen con ocasión del acaecimiento de un desastre. La compra de suficientes mercados, albergues, medicinas, vacunas y demás elementos similares, podrían ser un indicador claro de que la gestión contractual fue eficaz frente a dichas situaciones, logrando conjurar la emergencia. No obstante, recordemos que el principio de precaución y la gestión integral del riesgo obligan al Estado a ser proactivo en la previsión y preparación frente a la potencial ocurrencia de un desastre, y que el faro de la contratación será la aceptabilidad del riesgo, no la fase del ciclo de GERD en la cual se tome la decisión, el cual solo es un punto de partida o de relanzamiento del efecto multiplicador.

En ese sentido, merece la pena aclarar que la actividad contractual en la etapa de prevención se encarga de disminuir el nivel de amenaza que se tiene frente al riesgo de desastres incidiendo directamente como apoyo a medidas duras (obras), blandas (sistemas de alarma) o ecosistémicas (reforestación); mientras que la preparación frente a la ocurrencia de un desastre es una actividad enfocada dentro de la etapa de atención de cara a estar preparados ante la ocurrencia de un potencial desastre.

¹¹ Un ejemplo del último escenario podría ser que a pesar de que ya exista un seguro de los particulares frente a incendios, el Estado decida contratar un nuevo seguro que los ampare a todos, con el mismo nivel de protección y de coberturas, siendo innecesaria esta medida si ya se estaba en el nivel de riesgo aceptado.

De acuerdo con los anteriores elementos, entenderíamos que la eficacia de la actividad contractual frente a la atención de desastres no podría medirse como la satisfacción de todas y cada una de las necesidades que surgieron con ocasión del acaecimiento del evento catastrófico, ni tampoco podría ser medida solo en términos de salvar vidas humanas, prevención o reducción de pérdidas materiales, ya que vimos que esto solo es uno de los dividendos de dicho efecto multiplicador. Por el contrario, es claro que la misma debería ser evaluada a la luz de la magnitud previsible de esas necesidades de acuerdo con las estimaciones previas, en el sentido de que supere o no, siendo eficaz o no, el nivel necesidades que era previsible que se presentaran, y con una actividad contractual previsible proactiva de cara a la preparación frente a la ocurrencia de este tipo de eventos; en definitiva, que se reduzca el riesgo aproximándose a la barrera de aceptabilidad o insuficiencia de acuerdo con el área en que el mismo se encuentre.

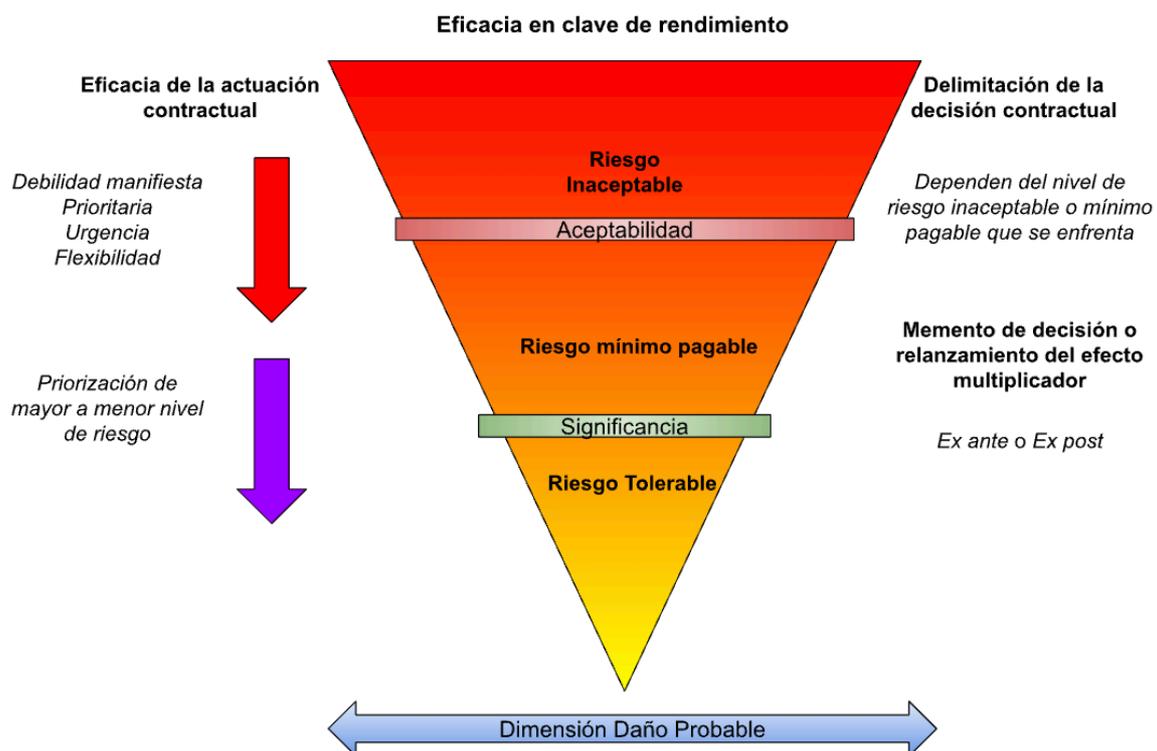


Imagen 12. Adaptada de (Clothier et al, 2013)

Así, la decisión que se tome en materia de contratación en clave de atención y recuperación será eficaz cuando se acerque en la mayor medida posible, alcance o supere el nivel de necesidad a satisfacer previsto frente al acaecimiento del desastre, a la luz de las posibilidades de quien la adelanta, es decir, de cara a la reducción del nivel de riesgo inaceptable que enfrenta. Lo anterior, en el entendido que, de acuerdo con lo explicado sobre este principio de la función administrativa dentro de un contexto de despliegue de la actuación estatal, la eficacia en sede de prevención no se puede traducir en nada distinto a reducir el RD con las actuaciones contractuales, en traducir la recuperación no solo en una decisión *ex post*, sino en una verdadera medida *ex ante* de mejoramiento de las condiciones frente al siguiente evento que puede resultar en desastre, en una decisión integral en función del riesgo que se enfrenta, no del acaecimiento anterior o posterior de un desastre.

En efecto, la simple recuperación de las condiciones preexistentes que vuelvan las cosas al estado anterior a la ocurrencia del desastre, significarían que se está frente a una actuación ineficaz, la simple vuelta a la normalidad es apenas un presupuesto de lo que debe hacer la CPD, pero no puede ser considerada como el puerto de llegada, ya que el riesgo no se vio reducido en sí. Entonces, la

intervención que se haga mediante la actividad contractual debe propender por la reducción de la vulnerabilidad y el de exposición a amenazas de esa población que sufrió el desastre, concretizando en una reducción del riesgo que existe antes y después del desastre, antes y después de la actuación contractual. Por ende, la gerencia contractual no se puede plantear solo en términos de ocurrencia o no del desastre, sino del nivel de riesgo que se debe afrontar y como, el carácter aceptable o no del mismo, activa unos mecanismos de priorización de programas y proyectos integrales de gerencia contractual pública del riesgo de desastre.

Imaginemos que varias edificaciones de un pueblo de una isla en el Caribe se destruyen por cuenta de un huracán. La mayoría de las casas estaban construidas en madera y tenían tejas de zinc. Afortunadamente solamente tenemos pérdidas materiales, pero no tenemos pérdidas de vidas humanas ni lesiones personales. La población no quiere ni puede ir a ningún otro sitio para continuar con sus vidas. La respuesta de acuerdo con una simple perspectiva de volver las cosas al estado anterior, sería reconstruir el pueblo de acuerdo a cómo estaba. Sin embargo, una respuesta eficaz que redunde en la reducción del riesgo de desastres sería la reconstrucción de las viviendas con materiales más resistentes como el concreto, lo cual reduce las condiciones de vulnerabilidad de la población.

Así las cosas, la eficacia como principio de la actuación administrativa, como faro de la actividad contractual y centro de la FGR debe ser entendida como la incidencia mediante la actividad contractual en el incremento progresivo de la mitigación y de la prevención frente al riesgo de desastres, en acercar el RD a esa frontera de insignificancia. Las fases de la gestión del riesgo de desastres resultan determinantes para concretar la eficacia, de acuerdo con el nivel aceptable de riesgo en sede de prevención, el nivel esperado de previsión en fase de atención y la reducción del riesgo en fase de reconstrucción/rehabilitación, a través del efecto generado con acciones de mitigación y prevención como variables determinantes de la vulnerabilidad y la exposición a las amenazas en el marco del nivel aceptable de riesgo y el riesgo esperado.

Entender la eficacia de la CPD para observar la misma a la luz de los principios de la función administrativa, de la actividad contractual del Estado y de los efectos multiplicadores que la misma genera en el proceso de construcción o reducción del riesgo de desastre. Estos efectos multiplicadores están dados por la interrelación de los ciclos de la gestión del riesgo de desastre y de la contratación, en donde se entiende que toda decisión tiene efectos en función de la naturaleza y gravedad del riesgo que se enfrenta y de acuerdo con el momento del ciclo en que se toma la decisión contractual.

De esa forma, la manera más adecuada de comprender el principio de eficacia como principio de la función administrativa en el marco de las acciones públicas dentro del ciclo de gestión del riesgo de desastres parte de un concepto de coste-eficacia o efectividad, la cual se evalúa de manera integral, esto es, *ex ante* y *ex post* de la utilización del bien o servicio por parte del consumidor, este este caso el Estado y por su medio la comunidad. Ello en el sentido de que, a partir de la obtención de resultados concretos, se establece, a partir de objetivos, metas e indicadores la consecución de las finalidades a las cuales sirve la función administrativa, en cada una de las variables del riesgo. Mientras que el segundo de los pasos será la preocupación por hacer las cosas de mejor forma, por llegar a ese resultado de una mejor forma de acuerdo con los condicionantes observados en el contexto. Es decir, hacer las cosas que corresponden, y luego, hacerlas de la mejor manera que el contexto permita.

En lo específico de la actividad contractual del Estado, el mismo principio se debe entender a partir del desempeño de la actividad de cara a un objetivo concreto que sirve a un interés público, la reducción del riesgo de desastre, el cual se acompasa, como ya se ponía de presente en el primer apartado, con el orden público multidimensional resiliente y el desarrollo sostenible.

De ahí que resulte adecuado afirmar que en lo específico de la GERD la eficacia de la actividad contractual encuentra un significado concreto a la luz del papel que juega en cada momento del proceso de gestión del RD, lo cual pone de presente la necesidad de entenderlo de forma diferencial al resto de la ACE. Lo anterior, por cuanto que, i) las necesidades a satisfacer varían en función del nivel de riesgo; ii) se trata de una función entendida como proceso continuado y de proactividad del Estado en virtud del principio de precaución y proactividad que irradia su desarrollo; y iii) cuenta con un elemento de incertidumbre superior a la mayoría de las demás actividades contractuales el cual exige la precaución y proactividad de la autoridad contractual en la toma de decisiones.

Desde el primer elemento se advierte que sus efectos esperados en materia de identificación del riesgo y reducción de la vulnerabilidad se conciben como elementos de presión hacia la reducción del riesgo, las cuales se hacen más o menos urgentes por un nivel mayor o menor de riesgo.

Estas decisiones a las que sirve la actividad contractual solamente se pueden entender como eficaces cuando afectan variables que, directa o indirectamente, producen un efecto de reducción del riesgo por aumento del nivel de mitigación o de prevención; sean ellos esperados como consecuencia directa o por efecto de aguas abajo en el impacto secundario de otras variables.

En ese orden de ideas, la eficacia se concreta de manera diferencial en cada una de las etapas de gestión, sin perjuicio de que todas ellas se encadenan dentro de la lógica de procesos circulares. En punto de prevención, la misma se encuentra determinada por el nivel aceptable de riesgo, en el sentido de que se propenda con la actividad contractual por acercarse cada vez más a ese nivel establecido de lo que es el riesgo tolerable a través de esas medidas que enfrentan las amenazas.

En atención, el nivel de previsión y la potencial magnitud del desastre delimitarán el efecto que debe generar o tratar de generar la actividad contractual. sí, la contratación en sede de atención será eficaz cuando se acerque en la mayor medida posible, alcance o supere el nivel de necesidad a satisfacer previsto frente al acaecimiento del desastre, a la luz de las posibilidades de quien la adelanta. Tratándose de la recuperación la eficacia estará determinada por la reducción del RD con la afectación de las condiciones que existían previamente al desastre que permitan reducir el nivel de exposición y de vulnerabilidad.

CONCLUSIÓN CAPÍTULO

En el presente apartado se presentaron los resultados de investigación alrededor de la naturaleza y alcance de la CPD, para posteriormente comprobar la forma más eficiente en que se debe entender su eficacia.

La actual regulación de la CPD resulta insuficiente para comprender la naturaleza de la misma. En consecuencia, si se quiere tener un panorama complejo sobre la misma y su naturaleza, esta se debe entender desde su intersectorialidad, del desastre como proceso y no como producto, y de las distintas políticas de gestión del riesgo (identificación del riesgo, manejo de emergencias y reducción de vulnerabilidad). De ahí que su carácter se deba entender a partir de la finalidad a la que sirve y su inserción dentro de los ciclos y políticas de GERD. El alcance de la CPD está dado por su función dentro del proceso de creación y reducción del riesgo. De ahí que el mismo se pueda identificar a partir de i) su clasificación como subespecie de la ACE; ii) de su intersección con otros instrumentos de la GRD; y iii) del alcance de la actuación estatal frente a aquella de los particulares en la GERD.

La eficacia de la misma está dada por la decisión a la que sirve en cada una de las sub políticas y acciones de gestión del riesgo en el ciclo de aumento o disminución del riesgo de desastre, y puede ser concretada a partir de objetivos, metas e indicadores concretos de incremento de niveles de mitigación, prevención y preparación, o lo que es lo mismo, de disminución de la vulnerabilidad, el nivel de amenaza y las capacidades para responder frente a los desastres. Así las cosas, la eficacia de la CPD solo puede ser entendida en una dirección, hacia la disminución del riesgo por los efectos que genera o busca generar a través de acciones de mitigación, de prevención o de preparación, en qué tanto se acerca o se aleja del nivel de significancia del riesgo, siendo más eficaz la actuación que garantice un mayor acercamiento a convertir el riesgo en insignificante, o, por lo menos, a trasladarlo a niveles de aceptabilidad.

De igual forma, la misma se debe contemplar tanto antes como después de la adquisición del bien o servicio, en el entendido que de la interrelación entre el ciclo de la contratación y del de la GORD depende el incremento o disminución de la eficacia de la actividad para contar con decisiones que aprovechen el efecto multiplicador de la mejor forma en cada una de las distintas etapas del ciclo de gestión las cuales, no dejan de depender e integrarse en función del nivel de riesgo que se transforma.

Habiendo establecido lo anterior, resulta pertinente, a los fines de este estudio, determinar cuál es la mejor forma en que se debe medir su eficacia de cara a la complejidad de la GORD, y el efecto esperado que debe producir la CPD.

TÍTULO SEGUNDO. LA GERENCIA DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL PARA DESASTRES: LA EFICACIA EN CLAVE DE RENDIMIENTO

CAPÍTULO PRIMERO. EL PRISMA DE LA GERENCIA CONTRACTUAL

“Liderar tiene que ver con viajar, con viaje, un líder es una persona que tiene la habilidad para persuadir a otras personas, para viajar a un destino común y mantenerse en el camino pase lo que pase. Entonces esto es una responsabilidad muy grande porque es muy frágil. El momento en que las personas que se están moviendo en esa dirección se comienzan a sentir vulnerables, en peligro o pierden la confianza, el líder deja de existir. Esto es muy fácil cuando el destino es claramente mejor que el punto de partida. El desafío más grande para el liderazgo es ir a un destino incierto en donde las condiciones pueden ser, o probablemente sean peores que las que encontramos pero no hay más remedio que ir hacia allá. El liderazgo tiene que ver con seducción, con persuasión y con mantener la convicción de que seguir moviéndose en una dirección en particular es lo que se debe hacer pase lo que pase”¹².

¿Por qué la CPD puede ser tan beneficiosa para la reducción del riesgo de desastres? ¿Cómo se puede amplificar su efecto multiplicador hacia la reducción de la vulnerabilidad? ¿Quién toma las decisiones que condicionan su eficacia como instrumento del desarrollo sostenible y la seguridad resiliente? ¿Cómo se toman dichas decisiones?

La contratación pública, tanto en su connotación de función administrativa, como también en su carácter de instrumento de intervención en el mercado ha evolucionado en el último tiempo, gracias a la misma evolución de los paradigmas de gobernanza más allá de las preocupaciones por su eficiencia económica y el llamado a convertirse en herramienta de materialización de políticas públicas de contenido ambiental y social, dada su relevancia como fuerza de orientación del mercado o incluso creación de mercado por vía de la demanda (Mazzucato, 2016).

¿Por qué la gerencia contractual como aproximación a la CPD facilita la identificación de las variables determinantes de su eficacia? La decisión del gerente contractual para el RD, sea que ésta desarrolle acciones de mitigación, prevención o preparación, algunas o todas las anteriores, significa un impulso hacia la vulnerabilidad o la seguridad dada por la utilización de recursos públicos. Esta decisión marca el rumbo y el puerto de arribo esperado. Determina el efecto que se quiere generar sobre los factores del riesgo a través del establecimiento de estrategias y actividades que se concretan en una afectación del nivel de RD. Ella dirige y orienta en gran medida los de la ACE y de la GERD. El momento en que se articula la decisión de gerencia contractual significa una intersección entre ambos ciclos, cuyo resultado es la progresión hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad.

Si bien al analizar la forma en la cual nos relacionamos con los desastres y la manera en la cual la institucionalidad se ha construido y evolucionado a partir de las necesidades que surgen de esta relación, se ponía de presente la necesidad de incorporarnos en panoramas de gobernanza, debido a elementos como la complejidad de variables y la necesaria articulación con los intereses y actuaciones de los particulares, entre otros; al buscar dilucidar aquello que condiciona la eficacia de la CPD, resulta pertinente partir desde la gerencia de la actividad contractual del Estado.

¹² Entrevista Alejandro Jadad.

Lo anterior, dado que la aproximación de gerencia en este particular permite dilucidar cuál es el alcance de los efectos de las decisiones que se toman utilizando la CPD dentro de dicho marco institucional de la GORD. Esta permite evaluar casos en concreto a partir de las decisiones que se tomaron o se tomarán en los distintos niveles y frente a las distintas problemáticas desde una perspectiva práctica de despliegue de la actividad. Partir de modelos de gobernanza para este análisis, dificultaría el mismo al escapar del propósito del estudio, enfocado en la actividad contractual, y complejizar innecesariamente su marco de análisis teniendo que poner en consideración las decisiones de los particulares frente al riesgo en todo momento, lo cual, como pusimos de presente, también escapa, cuando de desarrollo de capacidades se trata, a lo que puede hacer la CPD.

Adicionalmente, partimos de entender que, a pesar de su evolución en el último tiempo donde se han incorporado nuevas disciplinas, la constatación estatal es una actividad que, de base, puede y debe ser entendida principalmente desde las herramientas que brinda las ciencias jurídicas, económicas y de negocios o gestión (Rejab et al., 2023). De lo anteriormente expuesto, que este sea el enfoque escogido y que se considere como más adecuado de cara a cumplir los objetivos del presente capítulo.

La gerencia de la actividad contractual (GAC) para la materialización de las políticas de GORD, no solo es de los instrumentos más flexibles y de mayor afectación directa sobre los factores del riesgo, sino que dicha decisión al intersecar ambos ciclos, produce que quien la tome adquiera la doble connotación de gerente del riesgo de desastre y gerente de la actividad contractual del Estado.

Ello pone de presente la necesidad de identificar su funcionamiento dentro de la GRD, para entender su articulación estratégica dentro de los ciclos de GERD y de ACE. Lo cual permitirá establecer los criterios pertinentes para clarificar los principales factores exógenos y, endógenos a la GAC que condicionan la eficacia de la CPD.

El establecimiento de los anteriores elementos permitirá analizar en el siguiente capítulo, la manera en la cual se producen los efectos de aquellas variables determinantes de la eficacia de la CPD. Sin embargo, la realización de este análisis amerita también la propuesta de algunos elementos para simplificar de toma de decisiones GAC con base en los cuales se facilite, no solamente entender la forma en la cual se articula la decisión en la lógica de ambos ciclos, sino las limitaciones y habilitaciones de la misma, especialmente en sede del mérito de la decisión contractual.

1.1. EL DOBLE CALVARIO DE LA GERENCIA CONTRACTUAL PARA DESASTRES

“Para construir los juzgados se utilizó una estructura metálica que aportó el Instituto de Crédito Territorial a través de su Gerente María Eugenia Rojas; con eso y otros materiales que se consiguieron se logró hacer seis oficinas para la Alcaldía y otras dependencias que requerían espacio y doce juzgados. Para hacer la cárcel se habilitaron unos *contenedores* que habían llegado de Buenaventura con donaciones enviadas a los damnificados; se instalaron frente a la policía y se les abrieron unas pequeñas ventanas con barrotes; para bajar la temperatura, que era muy alta, se cubrieron con un techo de paja de dos aguas. Bajo esas condiciones estar en la cárcel era un castigo mayúsculo; yo les decía: quien se emborrache, robe, arme peleas o le clave la mano a la mujer, va a la a cárcel 48 horas y en el día tiene que trabajar barriendo las calles.

A estos castigos le tenían pavor, así que había pocos presos”(Cruz Betancourt & Parra Sandoval, 2015. p. 55)¹³.

Bien lo ponía de presente quien fue nombrado alcalde militar de Armero con ocasión de la erupción del Volcán Nevado del Ruiz, la gerencia de la contratación estatal para desastres es una actividad compleja que comporta también la gerencia del riesgo de desastres. Cada una de las decisiones de GAC tiene una gran incidencia en la progresión hacia la seguridad o la vulnerabilidad, toda vez que ellas comportan la activación de instrumentos jurídicos y financieros estatales de gran capacidad que afectan o incluso condicionan el comportamiento de los demás actores en el proceso de la GERD. De ahí que de la calidad de las mismas depende el aprovechamiento del efecto multiplicador de la CPD.

En ese orden, el gerente de la CPD es a su vez gerente del RD, toda vez que su decisión es un punto de intersección y de impulso en ambos ciclos. Sus decisiones dependen entonces tanto de los objetivos de la GRD como de los objetivos de la contratación pública. Por ello, resulta pertinente conocer ¿Cuál es el alcance de las decisiones de gerencia de la GAC dentro de la GORD?, para posteriormente conocer ¿Cómo la GAC permite articular los ciclos de GERD y de ACE?

1.1. La necesaria identificación de la GAC a partir del alcance de sus decisiones

Identificar en qué consiste la GAC para el riesgo de desastres parte necesariamente de dilucidar cuál es el alcance de las decisiones del gerente de la actividad contractual dentro de la cebolla institucional de la gobernanza del riesgo; su relación con otros instrumentos de GORD. Ello se determina i) a partir de los condicionantes de la GAC que emergen de la cebolla institucional de la GORD; y, ii) de la forma en que la CPD se articula como herramienta de materialización de las políticas de identificación del riesgo, reducción de la vulnerabilidad y manejo de desastres a través de ciertas actividades en concreto, como subespecie de la ACE.

Como se ha venido exponiendo, el estado de RD depende de 3 factores fundamentales, el nivel de vulnerabilidad general agregado de la sociedad, el nivel de amenaza y el nivel de vulnerabilidad analizado desde la perspectiva individual o capacidades de los individuos frente a una amenaza en concreto. Tanto la vulnerabilidad agregada como la individual se suelen agregar para facilitar la comprensión de los efectos en la generación del RD.

El accionar del Estado se encuentra limitado a los dos primeros elementos, toda vez que, gracias al reparto de cargas de manejo del riesgo entre Estado y particulares, y al establecimiento de un nivel adecuado de riesgo, es posible delimitar el accionar público con miras a establecer desde qué punto el manejo del potencial daño y las medidas para prevenirlo corresponden a los particulares. El incremento de las capacidades individuales escapa entonces de la responsabilidad del Estado, y se ubica dentro del manejo del riesgo concreto que corresponde al privado en desarrollo del principio de autoprotección el cual se puede identificar a partir del nivel tolerable de riesgo y el reparto de cargas.

El accionar público en materia de RD se puede entender y clasificar a partir en 3 grandes tipos de políticas ya mencionadas, las cuales, a su vez se concretan mediante 3 tipos de estrategias en concreto que guían la actividad de las autoridades, entendidas ellas como de i) mitigación cuando buscan generar efectos en caso de que se materialice el riesgo mediante actuaciones en favor de la reducción de la vulnerabilidad, ii) de prevención cuando afectan el nivel de amenaza buscando afectar la raíz de la

¹³ Relato del Mayor General (r) Rafael Horacio Ruiz Navarro, Alcalde Encargado de Armero-Guayabal para la emergencia del volcán nevado del Ruiz.

amenaza, es decir, diciéndole no a la amenaza, y, iii) de preparación, cuando persiguen el alistamiento para el manejo del desastre, las cuales se desagregan en actividades concretas de gestión del riesgo que se pueden dar antes o después de su ocurrencia. Todas ellas se sirven de distintos tipos de instituciones e instrumentos, entre los cuales estudiamos en concreto la CPD.

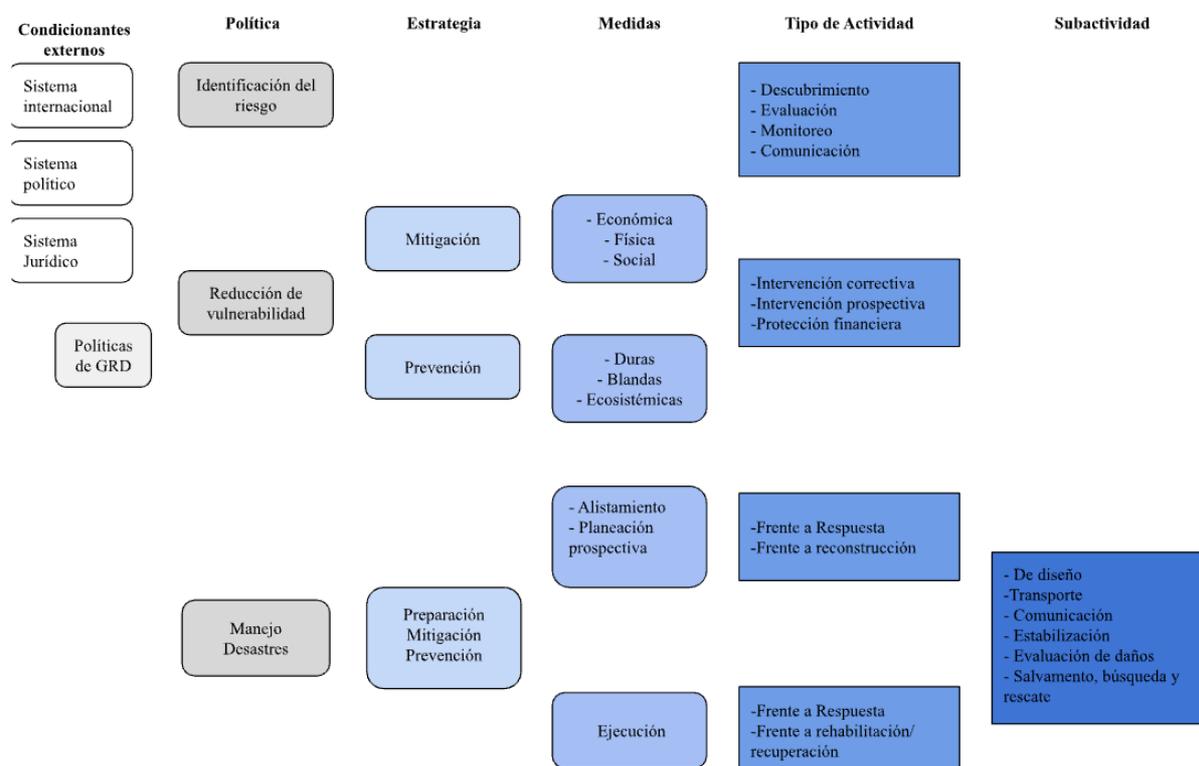


Imagen 13. Niveles de concesión de la actividad contractual en política pública.

Como se exponía anteriormente, los instrumentos de la GRD pueden ser clasificados en 3 tipos dependiendo la manera en la cual se despliega el accionar estatal, siendo los mismos, i) regulatorios, como puede ser el derecho urbanístico, ii) distributivos, como los servicios seguridad social en salud; o iii) redistributivos, como las transferencias; o mixtos se busca combinar algunos o todos los anteriores.

Si bien dentro de la cebolla institucional de la GRD existen instrumentos que limitan su alcance a alguna de las distintas políticas o se limitan a ser de carácter regulatorio, distributivo o redistributivo - como podrían ser por ejemplo los servicios de atención de emergencias, por ejemplo los bomberos, cuyo rol se limita a la atención de desastres como subactividad de manejo de desastres, o los servicios vulcanológicos, que desarrollan la identificación del riesgo principalmente - la CPD destaca entre todas estas instituciones y herramientas por su carácter polivalente que permite la realización de todo tipo de actividades que se desprenden de las políticas y estrategias de GRD -. Esta también puede, entonces, ser clasificada en estas 3 categorías de programas y proyectos.

Desde lo regulatorio, ya se ha mencionado que un entendimiento contemporáneo de la contratación pública como instrumento de intervención económica requiere que la misma sea entendida más allá de un simple medio para adquirir bienes y servicios que requiere la administración pública para su funcionamiento, y sea comprendida como una verdadera herramienta de política pública que permite, tanto la regulación de los mercados, como la orientación y creación de los mismos gracias al poder de la demanda. En ese sentido, la ACE tiene el potencial de condicionar y generar incentivos para buscar

condicionar las conductas de los agentes en favor de la reducción del riesgo de desastres. Tanto de aquellos que son destinatarios de la necesidad que se busca satisfacer, como de aquellos que permiten que la misma se satisfaga, como son los contratistas, subcontratistas y proveedores (Sanders, 2020).

La posibilidad de plantear estrategias regulatorias en búsqueda del cambio de conducta por parte de los sujetos que inciden en la GRD parte de que la contratación pública sea “entendida como una modalidad de gobernanza descentralizada y fragmentada - son múltiples los centros de poder que celebran toda clase de pactos-, y que se caracteriza por la colaboración del sector privado en el desempeño de funciones o la realización de actividades y servicios que afectan de modo relevante a la sociedad” (Barnes, 2019). p. 111). Esta se caracteriza por su alto carácter descentralizado y colaborativo, por oposición al centralizado, jerarquizado e impositivo de la regulación legal y reglamentación administrativa tradicional, la cual deja un margen de creatividad al gerente contractual no solo para la consecución de mínimos, sino para la procura de máximos en la consecución de objetivos a los cuales sirve la actividad contractual.

De lo anterior, se desprenden 3 escenarios de utilizar la contratación como instrumento de regulación de la conducta en materia de GRD; i) como orientador del mercado, ii) como creador del mercado; y, iii) como instrumento de gestión de externalidades.

Desde la primera perspectiva, el GAC puede exigir, a través de la delimitación de su necesidad criterios sobre los bienes y servicios que amplíen el mercado, por ejemplo porque favorece la incorporación de nuevas alternativas que anteriormente se excluían, o lo reorientan hacia un punto específico en términos de calidad y/o cantidad, o de complementariedad de nuevos bienes y servicios, por ejemplo porque se deban considerar soluciones ambientales o de ahorro de energía a la forma en la cual se construyen los edificios públicos. Ello no solo se da por el carácter de monopsonio que tienen muchos de los mercados de la contratación estatal, en especial aquellos de tercerización en la prestación de ciertos servicios públicos, sino por su papel directo como gran comprador aún en mercados competitivos. De lo anterior, que se justifiquen estrategias de agregación y centralización de las compras públicas y de la demanda para maximizar este poder de motivación de conductas en los agentes del mercado, incluso en situaciones de monopolio para incrementar o contrarrestar el poder de mercado del potencial contratista (Sánchez Graells, 2023).

Segundo, el poder de incentivar la innovación que tiene la contratación pública, sea mediante la iniciativa pública, a través de la formulación de nuevas necesidades o viejas necesidades y nuevas formas de satisfacerlas que el Estado comunica al mercado - como ha sido probada a lo largo de la historia, con casos de especial relevancia en materia del sector defensa - o mediante la iniciativa privada (Lago Montúfar, 2019). Desde la primera perspectiva este poder innovador que se ve desencadenado por las compras públicas no solo ha permitido reducir costos en el funcionamiento del aparato estatal, como podría ocurrir con ejemplos de digitalización de la prestación de los servicios de registro, sino que ha llegado incluso a crear nuevos mercados, como sucedió con la creación de todos los mercados que parten de internet (Ntsondé & Aggieri, 2021).

El contrato como forma de regulación permite internalizar o incrementar el efecto positivo de las externalidades que puede producir la transacción, principalmente mediante mecanismos de distribución de riesgos que permite atribuir las cargas de prevención o asunción de efectos negativos de la externalidad producida a una de las partes de la relación contractual (Pez, 2013). En materia de GERD este elemento resulta de fundamental importancia, toda vez que una visión suficiente de gerencia de ésta actividad y de la ACE en general, debe contemplar no sólo los efectos de la adquisición, sino, como se mencionó previamente, de la producción, transporte, utilización, reutilización y desecho del bien o

servicio, dadas las lógicas de economía circular dentro de las cuales necesariamente se debe insertar debido a las ventajas que la misma genera para la maximización del efecto multiplicador.

Como estrategia distributiva, la ACE parte de su posibilidad delimitadora de programas y proyectos que materialicen una política pública, o permitan la prestación de un servicio público. Incluso se advierte que, a mayor plazo de ejecución de un programa o proyecto, y a menor articulación con otros instrumentos de política pública, la contratación estatal también puede terminar siendo no solo un medio prestacional, sino también de regulación de la misma política pública, como pudiera suceder, por ejemplo, con la implementación de programas de infraestructura portuaria en Colombia bajo los contratos de concesión portuaria que permite la Ley 1 de 1991.

Finalmente, las estrategias de GAC también se pueden plantear desde esquemas redistributivos o servir a la materialización de políticas públicas redistributivas en materia de RD. La posibilidad de articular intereses entre actores públicos y privados mediante acuerdos contractuales liderados por la administración o por los particulares, en donde se busque la transferencia de bienestar de una parte de la población a otra. Un ejemplo de lo anterior pueden ser los contratos de compra de alimentos con donación simultánea que se realizan en Brasil desde el gobierno federal, en donde por una parte el Estado adquiere o la producción ordinaria o el excedente de producción de ciertos alimentos, para que estos productores se los den directamente a poblaciones vulnerables, el cual ha sido destacado como un éxito en materia de redistribución de riqueza mediante la alimentación y ha incidido en la reducción del índice de desnutrición infantil, como acción concreta de mitigación del RD (Didonet De Morales et al., 2016; Perin et al., 2021).

Tipo de estrategia de CPD	Enfoque
Regulatoria	Orientador mercado
	Creador mercado
	Externalidades
Distributiva	Actividad prestacional
	Regulación SSPP o Políticas Públicas
	Materialización Programas y proyectos
	Prestación de servicios públicos
Redistributiva	Materialización programas y proyectos de distribución de riqueza

	Asociaciones Público Privadas
--	-------------------------------

Tabla 3. Tipos de estrategia CPD.

Cada una de estas estrategias regulatorias, distributivas y redistributivas permiten plantear alternativas para la materialización de las actividades que desarrollan las políticas de la GRD, tanto en materia de identificación, vulnerabilidad como en manejo.

Las mismas sirven de faro de la decisión contractual, toda vez que tomando uno de los objetivos generales en materia de identificación del riesgo, reducción de la vulnerabilidad o manejo de desastre, adaptan uno o varios de estos tipos de estrategias para enfocar la manera en que será desplegada la actividad contractual.

En la otra cara de la moneda, la gerencia de la ACE de manera general se enmarca dentro de tres elementos condicionantes de su política, i) la regulación, ii) la gerencia y desempeño, y, iii) el manejo de procesos (Schapper et al., 2009), los cuales a su vez se traducen en 3 atributos o elementos de calificación de la ACE que permiten dilucidar las variables que los afectan endógenamente, ellos son, i) su legalidad; ii) su mérito; y iii) su gestión (Lago Montúfar, 2023a).

Respecto del primer elemento de la regulación de la ACE, es importante iniciar destacando la manera en la cual las reglas de la contratación estatal pueden clasificarse en dos grandes grupos. Primero, aquellas que establecen una serie de limitaciones y prohibiciones. Segundo, aquellas que se ocupan de establecer un marco de referencia para el ejercicio de competencias con base en objetivos e intereses en concreto. De acuerdo con esta sencilla, pero clara aproximación, “la legislación de contratos públicos cumple, de un lado, una función limitadora excluyendo determinadas acciones o supuestos; y de otro, una función orientadora, abriendo opciones diversas y ofreciendo directrices sobre el posible contenido de los distintos contratos cuya materialización en cada caso deja un amplio espacio a la creatividad” (Barnes, 2019: 121-122).

Esta característica de la regulación de la contratación estatal se da como respuesta dos tensiones opuestas, por un lado, a la necesidad de garantizar unos mandatos de transparencia, legitimidad, garantía de derechos individuales y control a la corrupción; y por el otro, a brindar a la GAC la posibilidad de decidir direccionando la ACE, con criterios de eficacia y eficiencia (Lago Montúfar, 2022a; Nevado-Batalla Moreno, 2014; Rincón Salcedo, 2012; Chen, 2011). Lo anterior, brinda a quienes intervienen en la actividad contractual un marco de legalidad y una serie de facultades para desarrollar sus funciones específicas de cara a la consecución del objetivo en materia de mitigación, preparación o prevención. A mayor regulación, menor discreción y por ende menor alcance de la decisión de GAC y viceversa (Pegnato, 2003).

El mérito y desempeño de la ACE parte del necesario entendimiento de la eficacia de la CPD desde modelos de rendimiento, como bien se mencionó previamente, que requieren entender esta condición desde la generación de efectos unidireccionales hacia la reducción del RD. La presión social, política, tecnológica y económica en la obtención de resultados concretos en materia de prevención, preparación y mitigación requiere que la decisión de GAC no solo sea adecuada económicamente, sino que contemple la mejor alternativa posible dentro de las lógicas de la economía circular en el caso concreto de la CPD.

Gracias a este segundo elemento, de cara a los objetivos planteados en la política se realiza una planeación de la ACE que permita identificar cuál es la alternativa de diseño y ejecución más razonable

y proporcional frente a los medios disponibles y el fin a alcanzar. Teniendo en consideración el estado de alternativas que el Estado ofrece y cómo estas se pueden articular o no de cara a la satisfacción de la necesidad. Sobre el particular, se destaca nuevamente como los modelos de desempeño o performance al centrarse en la necesidad más que en el procedimiento, amplían, mediante la amplitud que se le da al particular para ofrecer nuevas opciones, ofrecen una mayor cantidad de alternativas que fundamenten de mejor manera los niveles de gerencia y el mérito de la actividad contractual.

Ello implica que la decisión tendrá mérito - siendo calificada como conveniente y oportuna - de cara al contexto o ambiente en el cual se desempeña y los medios que tiene a disposición, es decir, de sus factores tanto exógenos como endógenos. Esta decisión que se califica a partir de esta categoría parte de la base de unos medios a disposición, que al ser limitados deben ser, no solo adecuados de cara a la necesidad que se busca satisfacer (razonabilidad), sino ser utilizados de la mejor forma para masificar sus posibles efectos (proporcionalidad). El mérito y el rendimiento dependerán entonces, de las decisiones que se tomen en fase contractual, pero especialmente de aquellas que se tomen en la fase precontractual en la justificación del diseño y planeación de la misma actividad dentro del ciclo de la ACE, de la idoneidad de la estrategia adoptada, y de cómo se encauzan las decisiones de todos los actores hacia la progresión en la seguridad en cada etapa de producción, transporte, utilización, reutilización y desecho del bien o servicio.

Finalmente, los procesos se analizan desde un punto de eficiencia en la gestión o buena técnica de administración de los medios a disposición. Estos procesos hacen referencia tanto a la serie de pasos que se dan en la actividad contractual, como en aquellos de carácter económico que se dan en la producción, transporte, utilización, reutilización y desecho del bien o servicio en esas lógicas de economía circular. En ese sentido, la gestión de los mismos será adecuada cuando se cumpla con una técnica de buena administración del negocio en concreto de acuerdo con el estado del arte específico, y “el análisis de los resultados logrados con la implementación de las técnicas de evaluación e indicadores necesarios”(Mileski, 2011), claramente en modelos de desempeño, que se traduzcan en la atestación de la efectividad de las decisiones tomadas a partir de los costos en que se incurrió y limitaciones que se advirtieron en la ejecución de cada etapa del proceso (Gómez Lee, 2014).

Se advierten entonces 4 necesidades concretas de articulación entre ambos ciclos de GRD y ACE que se pueden lograr mediante la GAC: i) la coherencia de la actividad contractual con las políticas públicas a las cuales sirven; ii) el cumplimiento con la regulación; iii) el rendimiento de la decisión contractual; y iv) la eficiencia técnica en los procesos de ambos ciclos. Dichas necesidades a su vez permiten advertir el alcance de la GAC.

¿Cómo se conectan entonces ambas perspectivas de gerencia del ciclo de GRD y de la ACE a la luz de las anteriores necesidades? A través de: i) los principios de eficacia, legalidad, proporcionalidad, y razonabilidad, como guía de la actividad contractual; y, ii) de la gerencia estratégica de la actividad contractual como articulador de sus niveles de despliegue. El primero como condicionante de la legalidad, gestión y mérito de la actividad contractual, el último como fundamento de este último, de la conveniencia y oportunidad de las decisiones tomadas.

La necesaria coherencia de las políticas de contratación pública y gobernanza del riesgo, y el cumplimiento de la regulación pasan por un mismo mecanismo de articulación, el principio de legalidad de la actuación contractual. Las distintas jurisdicciones de nuestro entorno tienen más o menos los mismos objetivos de base para sus políticas públicas de contratación pública (Jones., 2002; Qiao & Cummings, 2003; Schapper et al., 2009; Volosin, 2012). De esa forma, en un primer momento se identifican necesidades de eficacia, transparencia y eficiencia de proceso como las primeras que dan

pie a la regulación de la ACE. Posteriormente, con la incorporación de nuevas preocupaciones a nivel global y la puesta de manifiesto de las diversas potencialidades de la ACE como instrumento, se incorporan necesidades de desarrollo sostenible, la competitividad, la ampliación de mercados a pequeñas y medianas empresas entre otras necesidades de orden social, como ya se ha puesto de manifiesto previamente en este estudio (Kumar, Sanjay, 2022; Uitto Juha & Shaw, 2016).

Gracias a la incorporación de las nuevas necesidades de sostenibilidad y objetivos amplios de transformación de mercado y de la realidad que se adoptan recientemente con la contratación pública sostenible, no resulta dificultosa su articulación con los objetivos de la GORD con los de la actividad contractual del Estado en general. Ello porque comparten objetivos en común como la sostenibilidad y permiten articular otros como la seguridad y la eficiencia económica. No obstante, resulta preciso mencionar que aún se advierten ciertas barreras para la coherencia de ambas políticas por cuenta de la interpretación de los intereses perseguidos, y el desconocimiento de la naturaleza y alcance de la CPD que en la práctica limitan una unión fluida de ambos (Cardona Arboleda, 2023; Lago Montúfar, 2022c).

Estas están dadas principalmente por el mantenimiento de modelos de costo-utilidad en la mayoría de las regulaciones de contratación pública, especialmente en América Latina, en donde la preocupación por la corrupción en la actividad sigue siendo el principal motor de las reformas normativas (Zambrano Cetina, 2019); y se ha dejado de lado las preocupaciones por el aprovechamiento del efecto multiplicador de la ACE, o tan siquiera, por donar al gerente contractual las herramientas necesarias para cumplir con los mínimos que demandan de su actividad que, lastimosamente sigue siendo concebida en muchas ocasiones como la simple adquisición de bienes y servicios para el funcionamiento burocrático del Estado. Lo cual resulta en que la GAC se convierta en una actividad preventiva de riesgos para el gerente contractual debido al alto grado de responsabilidad en la que incurre con cada decisión, más que una función prospectiva, proactiva y estratégica de gestión pública, enfocada en la consecución de los fines del Estado (Dávila Vinuesa, 2016; Rincón Salcedo, 2012).

En nuestro entorno, la articulación jurídica entre las políticas generales de la ACE y las de la GORD, se viabiliza gracias a los principios de eficacia en un primer momento, y al principio de legalidad en un segundo momento. Lo cual pone de presente la necesidad de evaluar la necesidad de coherencia de las políticas y la regulación de la ACE de manera conjunta.

Respecto al principio de eficacia merece la pena recordar que, si bien su contenido, obligatoriedad y alcance varía en los distintos ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, este principio como condicionante de la actividad contractual hace referencia a aquella necesidad de que la misma sea coherente con las políticas públicas y finalidades del Estado a las cuales sirve, es decir, que persiga las finalidades establecidas en las políticas, programas y proyectos (Londono Saldarriaga, 2011; Minnicelli, 2013; Parejo Alfonso, 1996).

La necesaria comprensión de la eficacia desde la perspectiva del rendimiento de la CPD exige partir de los objetivos de las políticas y su desagregación a nivel de programas y proyectos que materializará después la ACE. De ahí que su evaluación no se deba realizar a partir de procesos lineales secuenciales, sino de lógicas inversas en donde a partir de un objetivo desagrego todas las actuaciones que debo y puedo realizar para su consecución (Turley, 2013).

En este caso en concreto, cómo los intereses de sostenibilidad en materia de contratación pública y de GORD se reflejan en los planes de adquisiciones o en las decisiones del nivel estratégico de cada ente con poder adjudicante, capacidad de contratación u ordenación del gasto dependiendo del país iberoamericano que se analice. Lo anterior, permite adelantar una reflexión en el momento en que se

decide una acción en concreto para materializar el interés general que se persigue, sea en materia de desarrollo, sea en materia de sostenibilidad social, económica o ambiental, o sea en cualquier otro factor que, sea consistente y coherente cumpliendo tanto con los fines de la ACE como instrumento de gestión pública, de regulación o de prestación estatal, como con los fines de la GERD reduciendo el RD mediante la afectación de alguno de sus factores (Lago Montúfar, 2022b).

Tanto en materia de diseño y desarrollo de las acciones del ciclo en materia precontractual, como en la ejecución misma del contrato y en materialización de las demás acciones de la actividad precontractual de dicho ciclo, la eficacia guía y condiciona la coherencia de las políticas y cómo las mismas se desagregan y materializan en programas y proyectos que buscan, mediante este instrumento de gobernanza que es la contratación, reducir el RD.

Sin embargo, dicha consecución de los objetivos anteriormente mencionados se da necesariamente en el marco de competencias concretas de las autoridades contractuales. Lo anterior se deriva con la existencia de un conjunto de reglas y principios de derecho público de acuerdo con las cuales se ejercen potestades regladas y discrecionales de dirección del contrato. De ellas se deriva posteriormente, la posibilidad de que la autoridad contractual, mediante estas habilitaciones y en el marco de unas limitaciones claras, diseñe y ejecute la forma en que se desarrollará la actividad contractual, ellas se concretan en las facultades de ordenar el gasto, celebrar el negocio jurídico, realizar el control de la ejecución contractual, regular la actividad contractual y poder liquidar el acuerdo (Barnes, 2010; Munoz Machado, 2015).

Este principio también permite mediante habilitaciones y prohibiciones a los distintos sujetos, públicos y privados que intervienen en el ciclo de la ACE, con el fin de establecer la posibilidad de articulación entre todos sus intereses.

La satisfacción de esta necesidad de articulación a través del principio de legalidad permite advertir dos consecuencias directas de su aplicación, i) la necesaria eficacia en el diseño y ejecución de la actividad contractual a la luz de los objetivos de política pública; y ii) las consecuencias de su incumplimiento como garantía de su correcta articulación. La primera de ellas es una garantía de articulación positiva por vía de la organización, mientras que la segunda es una garantía negativa o de castigo.

Sobre lo primero es preciso mencionar que la articulación entre eficacia y legalidad hace referencia a que la autoridad deberá, de acuerdo con los medios a disposición, la actualidad del mercado y teniendo en mente los objetivos planteados y desagregados mediante las metas e indicadores de cada programa y proyecto, decidir la forma en la cual articulará la ACE en cada fase del ciclo para la consecución de los fines planteados, tanto en el diseño como en la ejecución de la misma, de cara a la producción de resultados concretos. Sin embargo, se advierte un margen de discrecionalidad de la GAC en donde se permite, de acuerdo con la necesidad y el marco de política pública, concertar el diseño de la forma en que resulta más adecuada. Ejemplos de lo anterior se encuentran tanto en el sistema europeo, como en los sistemas latinoamericanos.

En la Directiva de Contratación Pública de 2014, se advierte en su artículo 40 la posibilidad de hacer consultas preliminares al mercado para “planificar” el desarrollo del procedimiento de contratación. También menciona que las especificaciones técnicas reguladas en dicha norma, deberán plantearse en términos de rendimiento, de acuerdo con las lógicas de economía circular, específicamente con el “ciclo de vida” del bien o servicio el cual comprende “todas las fases consecutivas o interrelacionadas, incluidas la investigación y el desarrollo que hayan de llevarse a cabo, la producción, la comercialización y sus condiciones, el transporte, la utilización y el mantenimiento, a lo largo de la

existencia de un producto, una obra o la prestación de un servicio, desde la adquisición de materias primas o la generación de recursos hasta la eliminación, el desmantelamiento y el fin de un servicio o de una utilización”, de acuerdo con el numeral 20 de su artículo 2.

En España, el artículo 28 de la Ley 9 de 8 de noviembre de 2017, determina que “1. Las entidades del sector público no podrán celebrar otros contratos que aquellos que sean necesarios para el cumplimiento y realización de sus fines institucionales”, y consecuentemente, 4. Las entidades del sector público programarán la actividad de contratación pública, que desarrollarán en un ejercicio presupuestario o períodos plurianuales (...)”.

En Colombia por su parte, se advierte que la planeación de la actividad contractual se considera, en sí mismo, un principio de la contratación, el cual, si bien se encuentra relacionado con los principios de economía y eficacia de la función administrativa, se traduce, especialmente, en un adecuado diseño de la actividad contractual para garantizar una organización de la misma que permita la consecución de los objetivos de política pública. Destacando que el mismo es aplicable, tanto al régimen general, como a los regímenes especiales, viéndose traducido en múltiples reglas de orden legal y reglamentario para concretar su materialización (Deik Acostamadiedo, 2014).

Al realizar la transposición de esta regulación, el nuevo Código de Compras Públicas Italiano establece desde su primer artículo, de forma aún más clara esta relación de las dos facetas de la eficacia, mediante, el principio de resultado mediante el cual se evidencia la doble connotación de la eficacia como coherencia política y criterio de responsabilidad, como Sobre el particular se destaca que: “(...) 3. El principio de resultado constituye un criterio de prioridad para el ejercicio de la facultad discrecional y para la identificación de la regla del caso concreto, así como para: a) evaluar la responsabilidad del personal que desempeñe funciones administrativas o técnicas en las fases de planeación, diseño, asignación y ejecución de los contratos (...)”.

Respecto del segundo elemento, merece la pena mencionar que, como garantía que toma la forma de incentivo negativo, se observa la existencia de dos grandes grupos de consecuencias que se pueden derivar del incumplimiento de los principios de eficacia y responsabilidad surgen como garantía de la necesaria articulación de la GAC, tanto con la coherencia política, como con la regulación.

En ese orden, el incumplimiento de alguna de las condiciones de organización que propician los principios de eficacia y legalidad podrá conllevar, tanto a la anulación de la actividad contractual, al ser esta contraria a la regulación de acuerdo con la cual se debió haber actuado como por el incumplimiento de los fines que se perseguían.

Sobre el particular, se advierte la posibilidad de que se declare la nulidad de los actos administrativos que dan pie a la actuación contractual principalmente por escenarios de ausencia de competencia, falta de motivación de derecho, desviación de poder (Craig, 2017). Lo anterior, según lo ha identificado la doctrina, debido a situaciones en las cuales i) el contrato no pueda ejecutarse al depender de situaciones indefinidas por falta de planificación; ii) el mismo no cuente con una planificación de cómo se ejecutará lo que impide su inicio; y, iii) no se puede cumplir con el objeto en los plazos establecidos dado que la falta de organización produce mayores costos, a veces insuperables para la ACE (Amaya, 2016; Sandoval Pena, 2015; Vásquez Santamaría, 2017).

Adicionalmente, se derivan consecuencias individuales para los sujetos que intervienen en la ACE que se traducen en la responsabilidad del contratista, del subcontratista, del proveedor, del fabricante y del gerente contractual. Si bien a todos es común la responsabilidad de carácter patrimonial se advierten escenarios en donde el contratista, el subcontratista y claramente el gerente, pueden ser acreedores de

responsabilidad de naturaleza fiscal - por el manejo de recursos públicos -, o disciplinaria - por el ejercicio de función pública -.

Sobre este asunto, resulta importante llamar la atención sobre la penalización o criminalización de la contratación pública y del derecho administrativo como tendencia en nuestros ordenamientos jurídicos iberoamericanos gracias a la ya mencionada, prevalencia de la lucha contra la corrupción como principal preocupación de la regulación de la ACE (Galbiati & Garupa, 2007; Williams-Elegbe, 2018; Wils, 2005). De ello se deriva que se puedan presentar escenarios de responsabilidad penal del gerente contractual, contratistas y subcontratistas por el ejercicio de actividades, especialmente en lo que a la ejecución del contrato se refiere. Lo anterior se traduce en un punto inicial donde se amplía la interpretación y aplicabilidad de tipos penales aplicables a conductas que se pueden dar en el marco de la actividad contractual, como sucede en el caso español o italiano, o puntos más extremos, en donde se establecen tipos penales en blanco aplicables en materia de contratación, como en el caso colombiano.

Este elemento de las responsabilidades derivadas de la actividad contractual se analizará en la segunda parte del estudio como determinante de la eficacia de la CERD, dada la relevancia de sus efectos en la gerencia contractual.

Frente a las necesidades de mérito de la actuación contractual para incrementar su desempeño y la eficiencia de los procesos tanto en el ciclo de la ACE como de la GRD, se encuentra que su articulación está dada, principalmente, por los principios de eficacia, proporcionalidad y razonabilidad. Gracias al principio de legalidad y a la regulación de la actividad contractual se advirtió previamente que existían facultades regladas y discrecionales en el ejercicio de la gerencia contractual que daban una mayor o menor amplitud a las alternativas de decisión. Lo anterior de cara a la obligatoriedad de seguir unos procedimientos preestablecidos en la norma positiva que obligan a decidir en uno u otro sentido, como podría ser si se podrá escoger la mejor manera para llevar adelante la evaluación de la alternativa más conveniente y oportuna, además del proceso para materializarla.

El mérito y la eficiencia de los procesos se encuentran dentro de ese margen de discrecionalidad, el cual encuentra la competencia para escoger entre una mayor cantidad de alternativas, las más de las veces indeterminadas, gracias al principio de legalidad, pero que, no se encuentra desbocada, ni desarticulada, gracias a los principios de eficacia, proporcionalidad y razonabilidad.

El principio de proporcionalidad ha tenido un amplio desarrollo en el derecho administrativo comparado en materia sancionatoria (Martínez García & Leon Holguín, 2011). Sin embargo, aún se encuentra en desarrollo en materia de contratación y, si bien es uno de los principios transversales a todo el derecho público, aún no se encuentra consolidado en materia de contratación estatal, especialmente en lo que a la legalidad y mérito de las decisiones de la autoridad contractual se trata. No obstante, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea¹⁴, especialmente a partir de la incorporación del principio en la Directiva de contratación pública de 2014, ha señalado que el mismo tiene que ver con que la GAC no se dé de manera descontrolada y fuera de la necesaria relación que debe existir entre los medios y fines de la contratación.

Si bien la mencionada regulación enfatiza su aplicación en materia selección del contratista y en las modificaciones del contrato (Bogdanowicz, 2016), las decisiones que se tomen dentro de la GAC en cada una de las fases de ciclos deben guiarse de acuerdo con este principio, el cual se articula, tanto

¹⁴ Sobre el particular, ver la decisión C-34 de 2004 como hito.

dentro del marco de posibilidades que da el principio de legalidad, como con la mira puesta en la eficacia determinada por esos objetivos de política pública (Risvig Hamer, C., 2022).

La razonabilidad por su parte, en su interpretación desde principio general del derecho administrativo en el contexto de la CERD debe ser entendido como esa justa medida entre los medios a emplear y los fines de la actividad contractual para el RD. En concreto, esta se concreta mediante dos elementos, el valor por dinero o *value for money* (VFM) y la aptitud para el fin, orientado a la necesidad o *fit for purpose* (FFP), criterios de acuerdo con los cuales se podrá escoger la oportunidad y conveniencia de la alternativa escogida.

El primero de los criterios parte de entender que la ACE significa un gran esfuerzo en materia de utilización de recursos públicos y, en menor proporción, privados, además de una gran cantidad de coordinación de intereses; por lo cual, de forma general con la actividad se debe procurar la obtención del mayor valor posible con la inversión (Kumar, Sanjay, 2022), el cual no se entiende sólo en términos de retorno o de utilidad como hemos venido puesto de presente, sino de incremento del bienestar y desarrollo sostenible, o en definitiva, del mayor acercamiento posible al propósito planteado como finalidad estatal que se traduce en la política pública como expresión de la voluntad política de la sociedad (Kumar, S., 2018; Mastny, 2003). Mayor valor que se entiende en términos absolutos, tanto desde la investigación y diseño del bien o servicio, hasta su desecho, teniendo en consideración, claro está, todos los efectos positivos y negativos, tanto internalizados a la transacción, como externos, que el mismo generó, en este caso en concreto, en materia de reducción del RD.

El segundo de ellos hace relación a la elección de aquella alternativa que, por el valor que genera de acuerdo con el anterior criterio, favorece el cumplimiento del objetivo planteado en la política pública de la mejor manera, con la mejor utilización de recursos y relación entre medios y finalidad. En materia de eficiencia de los procesos, tanto la selección como la implementación de la que sea considerada la buena técnica de administración del asunto en concreto de acuerdo con el estado del arte, darán una base de racionamiento procedimental sobre la cual se puede mejorar, innovar y articular estrategias para racionalizar los medios de forma que en dicho proceso se amplíen los efectos positivos de dicha ACE (Kumar, S., 2018). Mientras que el primero refiere a llegar mejor y más rápido, el segundo refiere al arribo a la destinación correcta con los medios idóneos.

La eficacia refuerza ambos principios mediante la identificación de la meta a la cual se quiere llegar en materia de mitigación, prevención y preparación con cada una de las actividades de gerencia contractual. De forma tal que, tanto por la escogencia de la mejor alternativa, la más conveniente y oportuna frente a las limitaciones y posibilidades de gerencia, y la adecuación de medios y fines en el proceso cíclico de la actividad contractual mediante la operacionalización de ese proceso que parte de las buenas técnicas de administración vigentes.

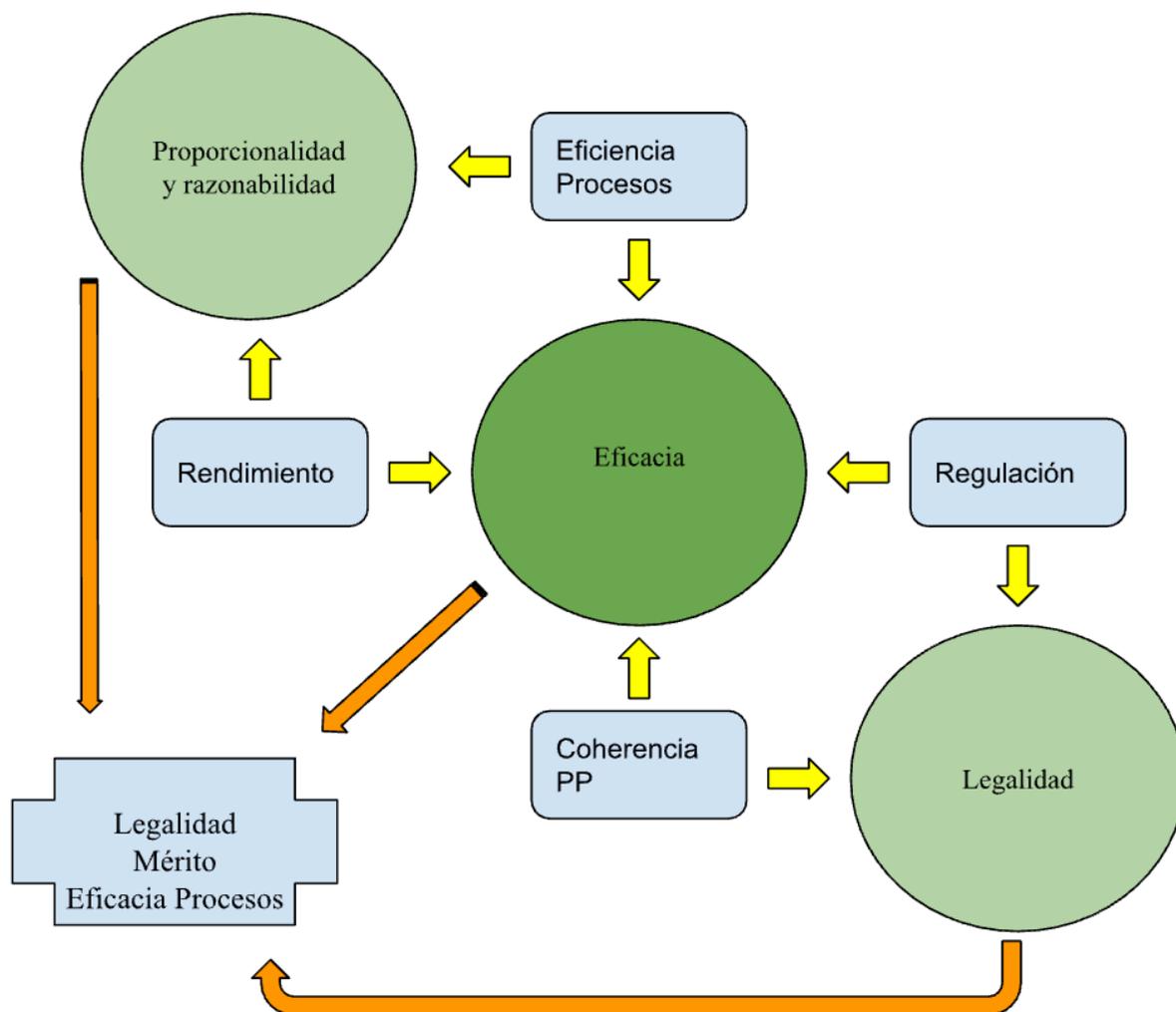


Imagen 14. Principios articuladores de la gerencia estratégica.

1.2. Hacia una visión estratégica multinivel del efecto multiplicador en función del nivel y ciclo de gestión riesgo

La gerencia estratégica se ubica como segundo elemento de articulación entre los ciclos de la ACE y de la GERD por la vía del elemento del mérito de la actividad contractual, el cual articula los medios a disposición, con el objetivo planteado en la política pública a través del diseño y escogencia de las estrategias más adecuadas para su consecución, es el ejercicio de la discrecionalidad de la autoridad contractual en el nivel de gerencia estratégico. Gracias a la misma, se parte de un contexto de limitaciones - expresadas anteriormente - y recursos concretos, de acuerdo con los cuales se toman una serie de decisiones *ex ante* y concomitantes dentro del ciclo contractual, de las cuales dependerá el efecto multiplicador de la contratación. Dentro de la estrategia surgen como elementos claves a tener en consideración como i) el rol del Estado como comprador inteligente, ii) el alcance de la decisión contractual en las escalas de concreción de las políticas de GRD, y, iii) el relanzamiento del efecto multiplicador desde la lógica de ciclos (Bower, 2003; CEGQ, 2014). Todas ellas articuladas en un solo conjunto a partir del nivel de riesgo aceptable o no al que se enfrentan que justifican medidas más o menos urgentes y/o flexibles.

El Estado como comprador inteligente aprovecha al poder de modulación de la demanda y de creación de nuevos mercados a partir de necesidades que partan de requerimientos ambiental y socialmente responsables (Adel et al., 2009). En el caso en concreto, que incorporen las necesidades de la GORD. Consiste en diseñar la actuación contractual de manera que se pueda aprovechar al máximo el efecto multiplicador de la ACE para la reducción del riesgo en cada una de las etapas del ciclo de la contratación.

En ese orden de ideas, el marco regulatorio bajo el cual se ejerce la ACE no solo debe permitir la innovación y creatividad de quien diseña y ejecuta la actividad, sino que debe cambiar, como lo hemos expuesto en anteriores ocasiones (Lago Montúfar, 2022a; Lago Montúfar, 2023a), la manera en la cual se evalúa y controla la actividad contractual enfocándose en el rendimiento de la actividad desde la naturaleza del riesgo aceptable o inaceptable, y no en el cumplimiento de procedimientos rituales como ocurre hoy en día que, ni permiten la eficacia de la función, ni garantizan la lucha contra la corrupción, entorpeciendo, eso sí, el desarrollo de la contratación pública.

La aplicación de las políticas públicas tiene distintos niveles de materialización. En un primer nivel, la política general de desarrollo establece una rama de acción e intervención frente a la forma en que el Estado se relaciona con los desastres que es la política de gestión del riesgo de desastres o reducción del riesgo de desastres, la cual, si bien tiene objetivos a nivel global, definidos en el sistema internacional, se ve concretada en cada sistema político regional y nacional. Esa política nacional a su vez se divide necesariamente en las 3 políticas mencionadas, que pueden adoptar distintas estrategias para su materialización, a través del planteamiento de programas y proyectos de carácter regulatorio, distributivo, redistributivo o mixto.

Dichos programas generan la toma de medidas frente a cada uno de los factores del riesgo, sea mediante acciones concretas de mitigación (económica, física o social), de prevención (duras, blandas o ecosistémicas), o de preparación (alistamiento, planeación prospectiva o ejecución). Las anteriores se materializan en tipos de actividad o subactividad en concreto que desarrollan dichas estrategias, las cuales, claramente, pueden ser de carácter mixto buscando ampliar el efecto multiplicador de la actividad contractual. La actividad es el punto de concreción más específico de la política de GERD.

Si bien es claro que las decisiones de GAC no pueden incidir en la concreción del diseño y formulación de las políticas globales, regionales o nacionales de GERD, como tampoco lo podrán hacer frente a los objetivos generales en materia de identificación, reducción de vulnerabilidad y manejo de desastres, toda vez que ello es propio del ámbito del debate en el sistema internacional, parlamentario y de coordinación intersectorial a nivel de gobierno, la GAC sí juega un papel fundamental en materia de desarrollo de estrategias y de concreción de actividades de gestión del riesgo. Conforme más nos acercamos a las actividades y subactividades, más nos encontramos en el ámbito de desarrollo de la ACE como institución e instrumento al servicio de la GRD.

Bajo el enfoque del Estado como comprador inteligente en contextos de economía circular, el ámbito de la estrategia de gerencia contractual juega un rol fundamental en el correcto aprovechamiento del efecto multiplicador, en donde es preciso tener de presente:

Primero, que los efectos se generan en lógicas de economía circular y bajo el concepto de VFM con el objetivo de la reducción del RD, lo cual quiere decir que se debe tomar como coste y valor todo aquello que se genere *ex ante* y *ex post* a la adquisición del bien o servicio, de forma directa y de manera indirecta como posible externalidad positiva o negativa (Hauschild et al., 2018); ya que esa será la

manera, no sólo de articular el efecto de las actuaciones de los contratistas, con el objetivo de mitigación, prevención o preparación que se ha planteado.

Segundo, que la decisión contractual no se reduce a la fase de diseño de la ACE, sino que también comporta el constante monitoreo, corrección, y reorientación de la actividad contractual hacia los objetivos planteados para cada una de las fases del ciclo, tanto de la entidad adquirente, como de los proveedores y colaboradores. Ello pone en evidencia la necesidad de analizar la capacidad de negociación, ejecución y control de ejecución como variable determinante de la eficacia de la CERD.

Tercero, la estrategia de gerencia contractual necesariamente por la integración en ese análisis inteligente del ambiente contractual, los objetivos específicos del proyecto, las alternativas de organización que favorecerán o dificultarán el impulso o reimpulso de los efectos multiplicadores. El ambiente contractual principalmente de elementos de contexto macroeconómico, capacidad organizacional, sujetos interesados, mapas de actores de la ACE, y el marco regulatorio. Por su parte, los objetivos de la ACE se concentrarán necesariamente en unas limitaciones de tiempo, costo y rendimiento esperadas. Mientras que las opciones o alternativas que surjan serán más o menos amplias en función de elementos como la posibilidad de repartir el riesgo, la flexibilidad de los términos contractuales, y los incentivos que encuentren los sujetos para alinear o no su conducta hacia la reducción del RD.

Finalmente, la manera en que se organiza la actividad, por factores como las formas de pago, las condiciones del contrato, las alianzas, la cadena de suministros, el reparto de responsabilidades, y la cultura organizacional podrán jugar un papel fundamental en el diseño de dicha estrategia (Bower, 2003).

Niveles de concreción políticas y Niveles de gerencia contractual

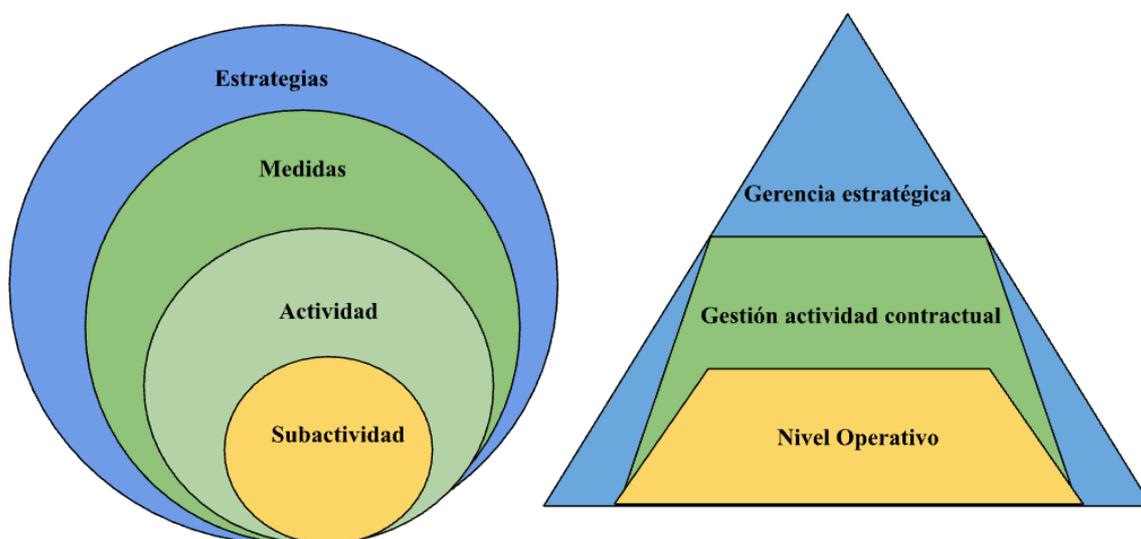


Imagen 16. Niveles de concreción políticas y niveles de gerencia contractual

De los anteriores elementos es posible advertir la existencia de 3 niveles en la GAC. Uno estratégico, uno administrativo o de gestión en sentido estricto y uno operacional, los cuales se presentan en cada uno de los proyectos que se adelantan por medio de la ACE. El primero de ellos lleva a cabo actividades de diseño, coordinación entre proyectos, control, centralización, agrupación de demanda y dirección general de programas y proyectos. El segundo adelanta negociaciones, manejo de presupuesto,

celebración de contratos, adelantamiento de procesos de selección de contratistas, manejo de proveedores, manejo técnico, jurídico y administrativo de las fases contractuales que se derivan de lo planteado por parte del nivel superior, actividades de monitoreo y manejo de personal. El operativo se encarga propiamente de registrar las actividades concretas, despegar las actividades materiales de prestación, agilización de trámites y procedimientos, mantenimiento, comunicaciones y demás necesarias para la concreción técnica y práctica del objeto contractual (Baily et al., 2015). Sobre las mismas se profundizará en el segundo apartado de este capítulo al exponer los criterios de identificación y clasificación de los elementos endógenos y exógenos a la gerencia contractual.

Las decisiones de gerencia estratégica de la actividad contractual suponen entonces un efecto de lanzamiento y reimpulso del efecto multiplicador. Sea porque ellas se realicen en el diseño, como en la ejecución de la CPD. Cada vez que se toma una decisión de GAC sea ella dentro de la actividad precontractual o contractual. Sin embargo, se advierte que en el marco del ciclo de la ACE podemos encontrar 3 momentos cruciales en donde la estrategia de GAC determinan esa progresión hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad, ello dentro de un conjunto integral de gestión de RD específico que afronta un riesgo aceptable o no aceptable con menor o mayor flexibilidad en función de su naturaleza.

La primera de ellas es identificar la necesidad y decidir la adquisición. Cómo la necesidad en concreto se traduce en la posible adquisición de un bien o servicio para llevar a cabo la necesidad de mitigación, prevención o preparación, de entre todos los otros instrumentos que existen para la GRD. Una vez se encuentra que la ACE resulta el instrumento más adecuado se procede a diseñar con base en dicha necesidad, como se puede articular este instrumento de cara a los efectos que se quieren generar.

En lógicas de economía circular, la planeación y diseño de la actividad contractual como una especie de decisión de GAC, requiere incorporar como mínimo: i) el diseño de la estrategia global de contratación que se traduzca en materializar programas o proyectos de naturaleza regulatoria, distributiva, redistributiva o mixta; ii) decidir la medida o medidas que se tomará para desarrollar alguna de las políticas de identificación del riesgo, reducción de la vulnerabilidad o manejo de desastre; iii) las actividades y subactividades que se necesitarán para su materialización, y; iv) los mínimos que se le deberá exigir a cada uno de los que participan en la ACE de cara a que sus acciones efectivamente reduzcan el RD (Baily et al., 2015; Hardfield & Dillon, 2014; Sawalha, 2020; Trim, 2004).

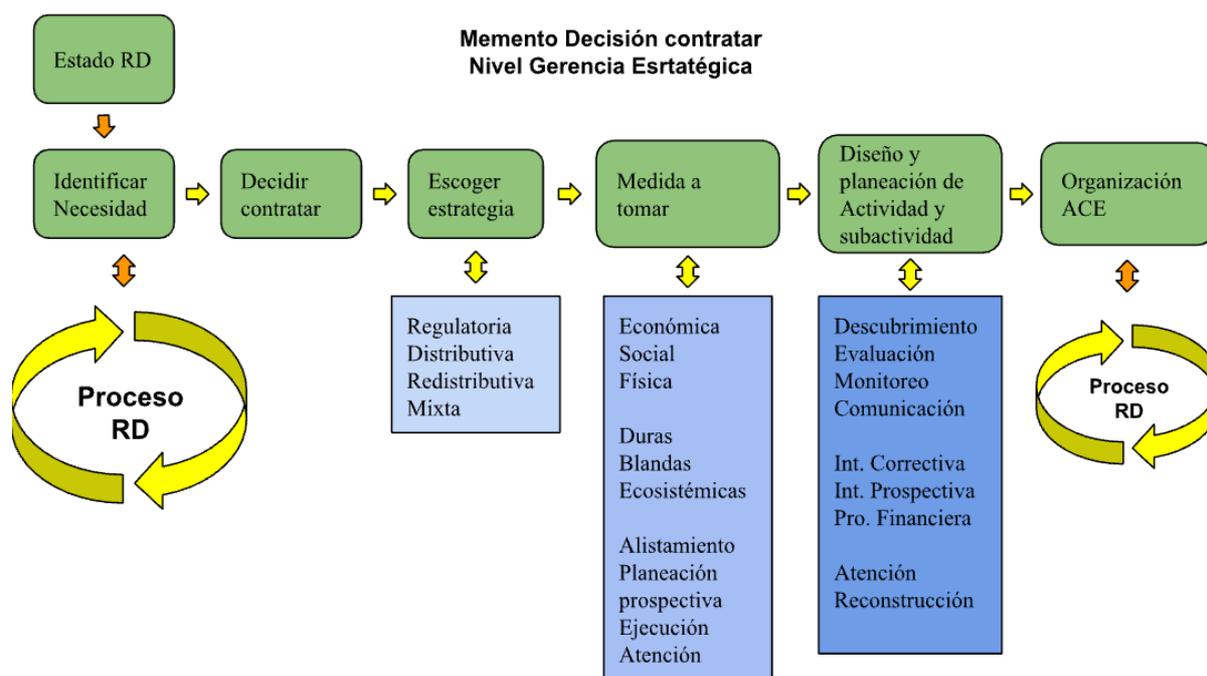


Imagen 16. Momento decisión contratar nivel gerencia estratégica

El mismo momento de tomar la decisión de contratar de cara a una necesidad en concreto de identificación el riesgo, reducción de vulnerabilidad o manejo del desastre, ya me representa una reducción potencial del RD, toda vez que se sabe que hay que hacer algo y se toma ya la decisión de que algo se puede hacer mediante la ACE, y que la misma será liderada por algún responsable. No se deja en la indefinición, sino que se sabe que hay que hacer algo y que alguien lo tiene que hacer.

La segunda hace referencia a la selección y adjudicación. En ella se advierte un contexto de mayor restricción regulatoria que en los demás momentos, ante la mayor presencia de ese grupo de normas prohibitivas y de procedimientos reglados que se mencionaba previamente (Arrowsmith et al., 2010). De acuerdo con el modelo de rendimiento, bajo esta perspectiva la entidad adquirente, luego de definir la necesidad, debe observar si resultaría más conveniente o no, dependiendo del tipo de bien o servicio a adquirir junto con el alcance mismo de la necesidad, si se agrega o desagrega la demanda, lo que se traduce en la centralización o descentralización, concentración o desconcentración de la actividad contractual, de cara a organizar su funcionamiento.

Una vez ello ha sucedido, surge la necesidad de conversar con el mercado, de cara a transmitir la necesidad y que se dé una retroalimentación sobre las posibles soluciones que se ofrecen de forma preliminar. Bajo modelos de rendimiento, esas conversaciones dejan de ser la solicitud de simples cotizaciones, para pasar a ser planes de negocio en donde la innovación y las sinergías son permitidas y deseadas (Ntsondé & Aggieri, 2021; Stavaropoulos et al., 2021). Una vez se da dicha retroalimentación, se decidirán los requisitos para plantear el marco de acuerdo con el cual se seleccionará al mercado, se recibirán y evaluarán ofertas, y, de acuerdo a requisitos que incorporen elementos de idoneidad de acuerdo con criterios de, i) value for money (VFM), ii) fit for purpose (FFP); iii) rendimiento; y iv) alineación de conducta de los sujetos dentro del ciclo de vida del bien o servicio, se adjudicará el contrato.

Estos elementos permiten articular la coherencia entre los dos ciclos, toda vez que, a mayor incorporación de los mismos dentro de las lógicas de economía circular y un entendimiento más amplio

de los costos y beneficios totales, cada actividad contractual se podrá aprovechar de mejor forma, tanto por lo que hace la entidad, como por lo que hacen contratistas, subcontratistas y proveedores, para reducir ese riesgo de desastre en cada una de las etapas de vida del bien o servicio.

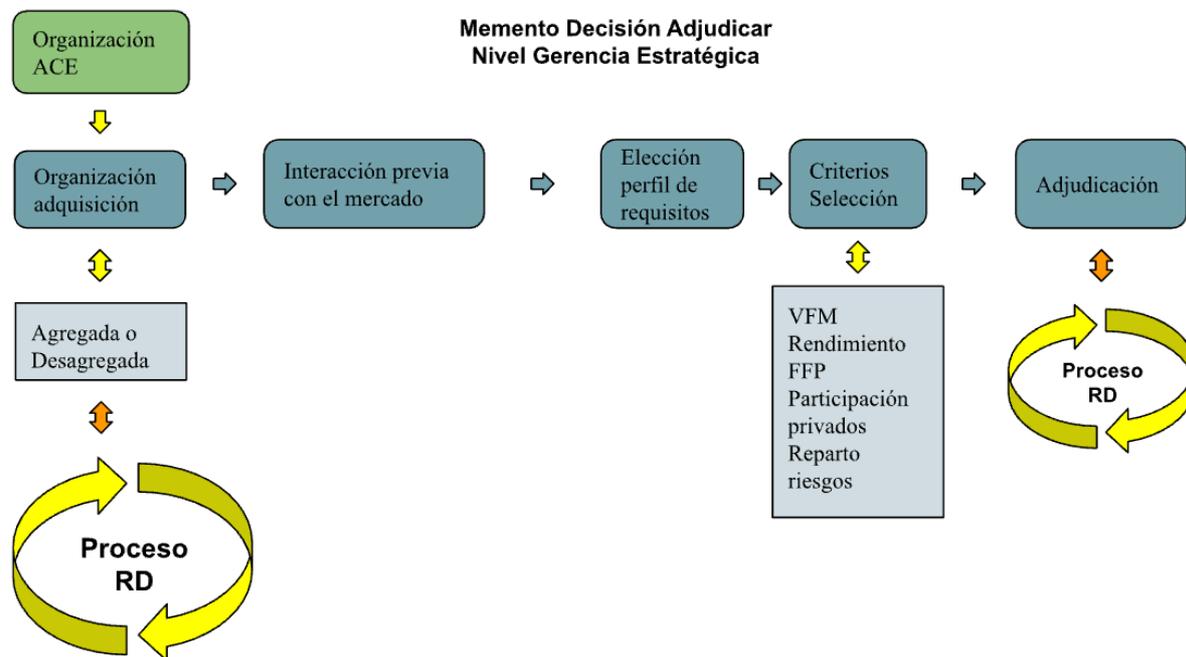


Imagen 17. Momento decisión adjudicar nivel gerencia estrtrégica

Finalmente, se presenta un tercer momento de ejecución y evaluación en el cual se pueden dar dos escenarios en los cuales la decisión de GAC puede tener más o menos relevancia como articulador de ambos ciclos de ACE y de GERD.

En el primer escenario se realiza la actividad contractual de acuerdo con el cual la actividad contractual y la conducta de todos aquellos que actúan para su desarrollo fluye de manera adecuada, caso en el cual, simplemente se realizará en un primer momento una actividad de monitoreo, tanto de los efectos *ex ante* a la adquisición o utilización del bien o servicio - como pueden ser la investigación, el diseño, desarrollo, producción, comercialización, y transporte-, como aquellos *ex post* -utilización, mantenimiento, reutilización, desecho - (Hauschild et al., 2018). Ese monitoreo puede ser ejercido directamente por el contratante, puede ser ejercido por el contratista, o puede ser tercerizado, dependiendo o de la complejidad del ciclo de vida del bien o servicio, o de la complejidad del negocio jurídico por tiempo, por prescripción legal o por su carácter técnico, como ocurre en Colombia con la aplicabilidad del contrato de interventoría (Parra Parra, 1996; Rincón Salcedo, 2016). Una vez adelantado lo anterior, en un segundo momento, al finalizar la actividad contractual, se realizará una evaluación de la eficacia de la misma, de acuerdo con los criterios mencionados en el tercer capítulo de este estudio.

El segundo escenario es aquel de las vicisitudes en el desarrollo de la ejecución, frente a lo cual se necesite el relanzamiento o reencauzamiento de ese efecto multiplicador al advertir una ineficacia del mismo o algún elemento que favorezca su realización. De lo anterior se desprenden a su vez dos posibles escenarios, aquel de los i) incumplimientos o posibilidades de parálisis en la ejecución; y, ii) aquel de la posibilidad de maximizar los efectos multiplicadores. De ahí que se observen desde ya como factores determinantes de la eficacia de la CPD la capacidad gerencial, la posibilidad de negociación y renegociación y las facultades de direccionamiento y control contractual.

En desarrollo de esa actividad de monitoreo que se inicia con la ejecución del contrato cuya guía son los objetivos de rendimiento en concreto de bienes, servicios y actores que hacen parte de la actividad contractual puede suceder que se advierta un incumplimiento, tanto en términos de las cláusulas contractuales, como del resultado esperado de la conducta de ese agente o del rendimiento de ese insumo específico del proyecto.

En ese escenario, se advierten 3 tipos de alternativas de gerencia para corregir la situación. Primero, negociar con el agente incumplido o unir voluntades con el contratista o agente incumplido para corregir lo ocurrido; ante la imposibilidad de lo anterior. Segundo, ejercer las facultades de control contractual en donde se pueden advertir desde sanciones pecuniarias de orden contractual, como podría ser una cláusula penal de apremio, o de origen legal, en donde se impone la voluntad unilateral de gerencia contractual sobre los demás sujetos de forma obligatoria y coercitiva para reencauzar su comportamiento. Tercero, en caso de que la continuación del incumplimiento reporte un perjuicio, la posibilidad de finalizar el contrato o excluir al sujeto causante. Como se verá en el siguiente capítulo al analizar la capacidad gerencial como elemento determinante de la eficacia de la CPD, los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno ofrecen distintas alternativas interesantes a estas tres necesidades que pueden presentarse en escenarios de incumplimiento.

Por otro lado, puede ocurrir que se dé la posibilidad o exista la necesidad de que, a pesar de que se está actuando de forma correcta de acuerdo con lo planeado para la ejecución y no ha acaecido ningún incumplimiento, se advierta la necesidad de reencauzar o repotencia el efecto multiplicador de la actividad contractual debido al cambio de las circunstancias desde que se tomó la decisión de GAC en cualquiera de los momentos anteriormente explicados. Puede suceder entonces que se generen nuevos escenarios gracias a los cuales, o la actividad contractual puede perder su efecto; o, porque se advierte un nuevo contexto de acuerdo con el cual se puede ampliar aún más el efecto que se puede generar.

La anterior necesidad tiende a surgir conforme más largo es el tiempo de ejecución del programa o proyecto. Sin embargo, dichos ajustes deben partir necesariamente de la negociación con los agentes, toda vez que, en nuestro entorno se ha entendido que la contratación pública en fase de ejecución se rige principalmente por el acuerdo de voluntades, siendo excepcional la aplicabilidad de las disposiciones de derecho público que permitan la imposición unilateral de voluntad¹⁵. Lo anterior, tanto por el acuerdo de voluntades y debido respecto a lo pactado que comporta un contrato estatal, como por no presentarse en sentido estricto ninguna situación que perjudique el interés público, sólo una posibilidad de mejorar el aprovechamiento de recursos.

¹⁵ Ver artículos 72 de la directiva Europea de 2104, y 32 de la Ley 80 de 1993 en Colombia.

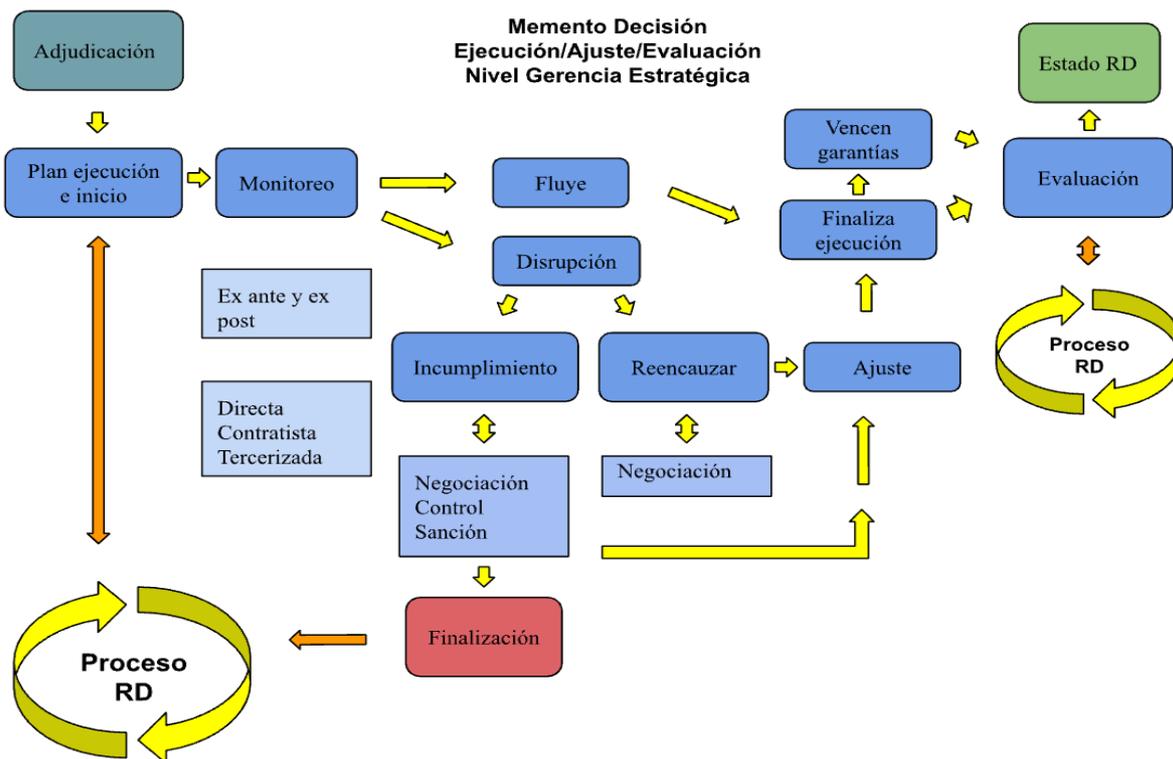


Imagen 18. Momento decisión ejecución/ajuste/evaluación nivel gerencia estratégica

Claramente esta posibilidad de reencauzar mediante la renegociación encuentra varios impedimentos como pueden ser las limitaciones al cumplimiento de lo pactado como regulación interna de la actividad contractual en específico, o la regulación externa en donde se limita la extensión de estos acuerdos por motivos presupuestales o de garantía de la libre competencia (Beuve & Saussier, 2021; Decarolis & Palumbo, 2015; Suto Mojita et al., 2013).

La evaluación de la CPD es una actividad de materialización de la política de identificación del riesgo de desastre. De ahí que la misma encuentre dos momentos. El primero se da al finalizar la ejecución, donde se realiza el punto de liquidación de las obligaciones del contrato, se evalúa el comportamiento del objeto contractual y cumplimiento de las partes, y especialmente se da un parte sobre la mejora o no del factor de RD que se quería afectar en concreto de acuerdo con los índices anteriormente mencionados que permiten medir dicha eficacia. Ello, tanto si se advierten efectos directos, como necesariamente deberá hacerse si la misma quiere ser calificada de eficaz o no, como de indirectos que se comiencen a percibir en el corto plazo.

Sin embargo, esa evaluación del nuevo nivel de riesgo, de amenaza o de vulnerabilidad en concreto que se generó con la ACE, solo podrá ser parcial, toda vez que muchos de los efectos están diseñados, o tienen características tales que sólo les permiten ser percibidos en el mediano y largo plazo. Tanto por recién mencionado, como por el hecho de que pueden darse comportamientos o que perduren obligaciones que vayan más allá del cumplimiento del objeto contractual debido a la complejidad del negocio jurídico o con las lógicas de economía circular que demanda el bien o servicio, como pueden ser aquellas disposiciones relacionadas con la reutilización, desecho del bien o vencimiento de las garantías. Frente a las cuales habrá que hacer una nueva y posterior evaluación, tanto frente al cumplimiento de esas obligaciones post-ejecución, como frente a la incidencia en las variables del RD.

La gerencia de la contratación estatal para el riesgo de desastres (GAC) compone un doble componente, aquel de la gerencia de la actividad contractual del Estado (ACE) y la gobernanza del riesgo de desastres

(GRD). Toda decisión de gerencia contractual en estas circunstancias específicas compone también una decisión hacia la seguridad o la vulnerabilidad frente al RD.

El alcance de estas decisiones entonces está dado por el papel que toman en cada uno de los ciclos de la ACE y de la GRD, dentro de, i) unos claros condicionantes dentro de la institucionalidad de la GRD, y ii) la forma como esta herramienta se articula para materializar las políticas de identificación del riesgo, reducción de la vulnerabilidad y manejo de desastres a través de ciertas estrategias y actividades en concreto.

Desde la perspectiva de la gestión y la gobernanza del RD, resulta preciso destacar que, pesar de los múltiples instrumentos e instituciones, que sirven a la GRD, tanto de orden público como privado, dentro de los cuales se puede encontrar desde disposiciones de derecho constitucional de excepción y derecho administrativo de policía clásico, hasta servicios de emergencia o negociaciones entre privados, la ACE se postula como una de las herramientas más polivalentes para la reducción del RD.

Como se esbozó anteriormente, se identificaron entonces 3 niveles de gerencia. Uno estratégico, uno administrativo o de gestión en sentido estricto de gestión y uno operacional, los cuales se presentan en cada uno de los proyectos que se adelantan por medio de la ACE. Se advierten entonces también 3 momentos en donde se puede dar dicha articulación, y una serie de etapas para su concreción cuando i) se identifica la necesidad y se decide contratar; ii) se diseña y adjudica el contrato; y, iii) cuando se ejecuta, - reencauza o no -, y se evalúa el mismo para establecer cuál es el nuevo nivel de riesgo luego de haberse desarrollado la ACE.

Habiendo determinado la naturaleza, alcance y funcionamiento de la GAC, se advierte la necesidad de establecer criterios para conocer aquellos elementos externos e internos, o exógenos y endógenos a la GAC que determinan la eficacia de la actividad. Ello permitirá posteriormente enunciar algunos elementos que permitan advertir cuáles son las principales variables endógenas y exógenas que condicionan dicha eficacia.

2. LA GERENCIA DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL COMO BASE DE LOS CRITERIOS PARA IDENTIFICAR LAS VARIABLES DETERMINANTES DE LA EFICACIA DE LA CERD

“Gerenciar consiste en: establecer y mantener la organización; estructurar; obtener y administrar recursos; fijar y perseguir metas. Así mismo, los procesos esenciales de toda organización están sujetos a la autoridad política” (Rincón Pachón, 2011: 280).

Como se mencionaba en la primera parte de este capítulo, la GAC se mueve entre tensiones dadas por la necesaria articulación entre los ciclos de GRD y ACE, las cuales son resueltas gracias a, i) los principios de eficacia, legalidad, proporcionalidad, y razonabilidad, como guía de la actividad contractual; y, ii) de la gerencia estratégica en favor de la maximización del efecto multiplicador. De igual forma, ella encuentra elementos condicionantes dados por el ambiente o contexto en el cual se desarrolla, e internos, ocasionados por su misma naturaleza y funcionamiento.

Se advierten dos grandes tipos de factores que podrían afectar la eficacia de la CPD. Aquellos del ambiente, contexto, el sistema, el marco, en el cual se dan las decisiones de gerencia, y aquellos que

son propios de su desarrollo, o que le resultan internos, moldeables, gestionables o sobre los cuales puede incidir de manera directa la decisión de GAC.

Habiendo determinado la forma en la cual la GAC permite articular los ciclos de gobernanza y actividad contractual para el riesgo de desastres, a través de la aplicación de los principios de la función administrativa y de la gerencia estratégica, surgen interrogantes sobre ¿Qué le es propio a la actividad contractual y que viene ya dado por su contexto?; ¿Cómo identificar aquellos elementos internos y externos a la GAC que pueden afectar la eficacia de la CERD?

Lo que le es propio de la ACE puede ser determinado a partir de varios criterios dependiendo la aproximación desde la cual entendemos la actividad, sea ello de, administración pública, de gestión pública, de nueva gestión pública, de gerencia pública, o de gobernanza, toda vez que a partir de dichos paradigmas podemos comprender cada actividad de interés público que se realiza con intereses, objetivos y alcance diverso, para así poder identificar aquello interno para diferenciarlo de aquello externo (Alcántara-Ayala et al., 2019; Restrepo Medina, 2009; Rincón Pachón, 2011; Vásquez Santamaría, 2017).

Tanto en la introducción como en el primer capítulo de este estudio se advertía que, a pesar de que la forma en la cual nos relacionamos con los desastres está en constante evolución, en el panorama actual, la misma se debe entender desde panoramas de gobernanza que permitan introducir todos los factores del riesgo, vulnerabilidad, amenazas y capacidades, para así entender el papel que tiene la actividad contractual, no solo como actividad estatal, sino como herramienta de materialización de políticas públicas y de articulación de actores públicos y privados en favor de la reducción del riesgo de desastre.

Sin embargo, con miras a determinar aquello que determina la eficacia de la CERD, y entendiendo que la misma parte de decisiones a favor de la seguridad o la vulnerabilidad que son tomadas por alguien en concreto, se considera que la perspectiva de la gerencia resulta la más adecuada para adelantar dicho análisis. Toda vez que las decisiones que orientan y direccionan la ACE en alguno de estos dos sentidos son tomadas en los distintos niveles de gerencia de la actividad contractual, sin perjuicio de que las mismas a su vez tengan condicionantes orientadores como se explicará a continuación.

En consecuencia, advertimos que, dada la especialidad de la actividad, la complejidad de los factores del RD y alta cantidad de variables que pueden incidir en el estado de riesgo, y la forma en la cual se intersecan ambos ciclos, existen 2 criterios principales en virtud de los cuales se puede posteriormente, identificar y clasificar las variables determinantes de la eficacia de la CERD, y delimitar dichos elementos desde: i) alcance dentro de las escala de política pública; y, ii) el funcionamiento de las actividades de gerencia.

2.1. Las presiones sistémicas como condicionantes externos de la gerencia contractual

El primero de los criterios parte de entender que dentro de toda la institucionalidad de la GORD existen distintos niveles de decisión y de materialización de las políticas públicas en la realidad. Se aborda entonces un asunto general que se quiere tratar, se desagregan sus principales problemáticas y se toman estrategias específicas para atacar dichos problemas que se traducirán posteriormente en programas, proyectos y actividades (Eslava Gómez, 2011).

Como ya se mencionaba, en materia de CPD existen unos niveles generales de política de GRD y las políticas de identificación del riesgo, reducción de vulnerabilidad y manejo de desastres que se enroscan en lógicas cíclicas de rendimiento con la ACE. Sin embargo, es preciso mencionar que, debido a la necesaria coherencia del sistema que se mencionaba, las estrategias que se adopten mediante las decisiones de gerencia que se traducen tanto a dicha escala, como en el nivel de medidas que se quieren afectar actividades y subactividades, no solo deben estar alineadas o enmarcarse de forma simultánea dentro de la política de contratación, sino que también lo deberán hacer con las demás políticas públicas que resulten relacionadas.

Las políticas públicas entendidas como resultados del sistema político responden a una serie de presiones o insumos que provienen del contexto o ambiente mismo del cual se desprenden las actividades de interés público (Andrés & Lozada, 2008; Cohen, 1979). Se destacan como principales ecosistemas de presión de las políticas públicas en materia de desastres y en materia del social, el político y el económico. El primero se compone de elementos como la regulación, el sistema internacional, los actores sociales internos, las ideologías preponderantes, el tipo de gobierno, el tipo de Estado, en definitiva, todas las bases de la institucionalidad del Estado formalizada.

Por su parte, el social hace referencia a las necesidades mayoritarias de la población en donde, dependiendo de la misma se variará por ejemplo de superar la pobreza en países en vías de desarrollo, a mayor distribución de la riqueza o preocupaciones de ampliación y mantenimiento del bienestar en aquellos desarrollados. Finalmente, el económico claramente tiene que ver con el funcionamiento de los mercados, los recursos disponibles, la integración económica, el sistema financiero, la competitividad, entre otros factores y demandas que se relacionen con la disposición de los recursos escasos (Cohen, 1979; Porta, 1988; Healy & Malhorta, 2009)).

Adicionalmente, el desarrollo tecnológico en materia de productos, procesos, materiales y habilidades, también juega, como estado del arte, un condicionante externo importante del desarrollo de las políticas públicas determinantes de la CERD, toda vez que de las mismas depende tanto el piso con el cual se parte para plantear sus posibles medios de materialización, como aquella frontera hasta donde la innovación de las mismas y su ambición en términos de medios puede llegar, lo cual, por contera, termina delimitando los mismos fines que pueden ser planteados (Hilhorst et al., 2020).

De esa forma, el sistema de políticas públicas dentro del cual se mueve la decisión de GAC no solo está dado por la misma política de GRD, si ella existiere, sino por la política medioambiental, de salud, de educación, de cambio climático, y especialmente, por la política de desarrollo. Lo anterior, denota, no sólo el carácter multidisciplinar de las políticas condicionantes de la gerencia de la actividad contractual para desastres, sino la complejidad de la articulación de la misma en el diseño y ejecución de cada estrategia y actividad.

Sin embargo, ello permite advertir la riqueza de este instrumento, no sólo para su eficacia de cara a la política de GRD, sino por la manera en la cual se puede generar un efecto multiplicador que contempla, si es diseñada y ejecutada adecuadamente, con objetivos de distintas políticas relacionadas. De ahí, que salte a la vista un otro elemento a ser analizado como criterio determinante, la capacidad de cooperación interinstitucional y agregación de demanda en la actividad contractual de los distintos entes que desempeñan actividades de contratación para aunar esfuerzos en pro de conseguir los distintos objetivos.

Por ejemplo, puede que se presenten dos procesos de contratación paralelos que puedan generar sinergias al enmarcarse dentro de un programa o proyecto mayor. Por un lado, la autoridad marítima de

Cartagena puede estar haciendo espolones para el control de la erosión costera, mientras que la Secretaría de Turismo de la Ciudad busca fomentar la actividad comercial en la playa con la construcción de un malecón. Se podrán articular ambas políticas, ambiental marítima y de turismo, y sus programas de protección costera y de desarrollo de actividades comerciales turísticas, repotenciando el proyecto hacia un malecón que sirva también de espolón. Ello permite, no sólo adherir un valor total del proyecto en términos de rendimiento frente a los objetivos de las políticas planteadas, sino maximizar el efecto multiplicador de la ACE en materia de reducción de amenaza por medio de medidas duras y reducción de vulnerabilidad por medio de inversión para el crecimiento económico por vía de consumo, convirtiéndolo así en una CERD.

En este punto merece la pena recordar que entre más nos acerquemos a la escala inferior de las actividades es más posible que estemos en el campo exclusivo de las decisiones de administración contractual, sin embargo, su relevancia y alcance se comienza a advertir ya desde el mismo punto de diseño de las estrategias como lo mencionamos. La GAC comporta también el nivel estratégico mediante el cual se plantea la forma en la cual se articulará la actividad contractual, tanto para el diseño e implementación de programas, proyectos y actividades para el desarrollo de dichas políticas, nivel en el cual la gerencia determina el camino a seguir en cada uno de los contratos a celebrarse que de los programas o proyectos se deriven. De acuerdo con este criterio entonces, será ajeno todo aquello que no sea del resorte de las estrategias de contratación para desastres, como el diseño general de programas o políticas que adopten otros instrumentos como pudieran ser las transferencias, las prestaciones de servicios directas entre otras. Y en aquellas en donde el instrumento seleccionado de la política por programa o proyecto sea la contratación, será entonces propio de las decisiones de gerencia contractual.

La manera en la cual se concreta en la práctica esa articulación de los condicionantes de política pública y las distintas decisiones en la escala de concreción de las mismas mediante programas, proyectos, actividades y subactividades que se adelanten mediante instrumentos de contratación estatal, puede ser dilucidado gracias a los 3 niveles de gerencia.

2.2. El despliegue de los niveles de gerencia como ventana a lo endógeno de la ACE

Los niveles de gerencia de la actividad contractual son: i) el estratégico, ii) el administrativo o de gestión en sentido estricto, y, iii) el operacional (Baily et al., 2015).

Una vez que la política pública, sea ésta global o, incluso a través de programas específicos, ha definido cuales son los objetivos específicos en materia de mitigación, prevención y preparación, corresponde al nivel de gerencia estratégica de la actividad contractual definir la forma en la cual los hará realidad, sea ello mediante la búsqueda de efectos regulatorios, distributivos, redistributivos o mixtos. Modalidades que pueden ser adoptadas gracias a ese carácter polivalente de la CPD, el cual permite poner de presente que, “La función de compra se ha convertido en la decisión táctica más importante para el éxito de los negocios en las organizaciones” (Baily et al., 2015. p.44).

Las decisiones de gerencia estratégica de la actividad contractual se componen entonces de varias actividades que tienen lógicas de retroalimentación, tanto desde su diseño como en el momento de ser implementadas. Y las mismas se plantean en términos de programas o proyectos de las cuales se derivan actividades contractuales específicas para el desarrollo de cada una de sus facetas o dimensiones.

“La estrategia es el patrón o plan que integra el objetivo principal, las políticas y las secuencias de acción de una organización en un todo coherente. Una estrategia bien formulada ayuda a reunir y asignar los recursos de una organización en una posición única y viable, basada en sus

competencias internas relativas, deficiencias, cambios anticipados en el entorno y movimientos contingentes de oponentes inteligentes” (Quinn et al., 1995: 12).

La relevancia de la gerencia estratégica en la función de compra desde una perspectiva corporativa de todo tipo de organizaciones, tanto públicas, como privadas se ha visto incrementada en el último tiempo debido a factores como que la misma: i) favorece la concientización de que la misma permite añadir valor a las organizaciones y cumplir varios objetivos de forma simultánea, ii) permite la integración de todas las dependencias de la organización, iii) favorece la integración de la operatividad mediante, iv) permite involucrar a los proveedores para la consecución de los objetivos de la organización, v) permite una comprensión del valor total y costo total que se genera con cada decisión de adquisición de un bien o servicio durante su ciclo de vida de forma que se puede orientar mejor su utilización; vi) permite lidiar con la desarticulación dada por la tercerización en la producción y coordinar esfuerzos con otras organizaciones; viii), y, ix) permite articular la manera en la cual se calcula el retorno de la inversión desde la misma adquisición de los insumos (Baily et al., 2015).

Las decisiones de este nivel parten de i) una investigación sobre las condiciones del mercado y el sistema socio-político de distintas alternativas que resulta luego de preguntarse cuáles son los objetivos y cómo pueden ser alcanzados; y ii) la habilidad de dilucidar alternativas entre las cuales se pueda escoger, entre lo cual, como ya se mencionó está seleccionar si se quiere un efecto regulatorio, distributivo, o, redistributivo.

Una vez que se cuenta con información de base se deberá escoger entonces entre distintas alternativas sobre elementos clave. Primero, la agregación o desagregación de la demanda, tanto dentro de la misma organización, como entre organizaciones que puedan llegar a tener necesidades que puedan hacer compatible la estrategia alcanzada. Segundo, la cantidad de proyectos, actividades y subactividades en que se quiere desagregar la actividad. Tercero, la cantidad de responsables que quedan en cabeza del desarrollo e implementación de cada programa, proyecto o actividad en el cual se desagrega. Si bien esta decisión depende de condicionantes como la regulación que exista y las posibilidades y limitaciones que establezca sobre el particular, al igual que los recursos financieros que permitan jugar a favor de una y otra opción, es claro que la lógica de agregación y desagregación, tanto de demanda como de programas, proyectos, actividades y subactividades delimitarán la organización general del siguiente nivel, el de gerencia técnica o de gestión en sentido estricto.

Dentro de las principales problemáticas en sede de estrategia se cuenta con limitaciones del entorno, de mercado, institucionales/regulatorios/ y sociales, que limitan la existencia y/o viabilidad de las alternativas que puede enfrentar quien toma la decisión de gerencia estratégica (Cross & Lynch, 1988; Treece et al., 1997; O'Brien, 2009).

La forma organizacional que adopta este nivel estratégico rara vez es unipersonal o uniorgánico, en el sentido que, al tratarse de verdaderas estrategias de contratación de orden corporativo, que cada vez adquieren mayor importancia, se suelen discutir en cuerpos colegiados o pluripersonales. Un ejemplo de ello pueden ser las Juntas de Contratación del artículo 328 de la Ley 9 de 2017 en España; lo que se quiere conseguir con los planes nacionales de adquisiciones o ciertas funciones centralizadoras con Colombia Compra Eficiente al otro lado del atlántico; o incluso, a un nivel superior, lo que ocurre con la expedición de ciertas estrategias por parte del Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES, en Colombia, que se replica en el nivel territorial desplegando la actividad contractual en sede de gestión administrativa a través de la realización de varios proyectos que materialicen dicha estrategia.

Este nivel es el adherente que permite tener a toda la actividad contractual de manera congruente, no solo con las políticas superiores, sino entre sí, es lo que permite articular la acción de todo el organismo en materia de adquisiciones y contratación hacia los objetivos, al igual que articular su coordinación con otros organismos públicos y privados para generar sinergias mediante la ACE. Como lo dice LYNCH, la estrategia a nivel gerencial corporativo puede ser definida como la razón de ser misma de la organización (Lynch, 2005).

A partir de las decisiones que allí se toman se debe decidir si la gestión en sentido estricto o administración técnica, se desarrolla de forma unificada o categorizada, o de manera centralizada o descentralizada, de acuerdo con la mejor manera de abordar la materialización de los objetivos de acuerdo con ese marco de elementos externos e internos condicionantes del nivel estratégico, en donde los asuntos tecnológicos, políticos, sociales y económicos favorecerán la agregación o desagregación de estos elementos en uno o en otro sentido.

Frente al primer elemento de organización, la categorización de la actividad de gestión, es decir, ese segundo nivel de GAC, puede adoptar varios criterios en función del bien o servicio que se adopte de cara a saber si se requiere una mayor o menor especialización, sea ello; i) por su proveniencia, ii) por la forma en la cual se produce; iii) por la utilización que se le da dentro de la organización; iii) por la complejidad técnica, iv) por el alcance que se le quiere dar a su utilización por parte de otros actores u organizaciones, o, v) por la tecnología en la cual se apoya (Baily et al., 2015; Bower Denise, 2003; O'Brien, 2009).

Tanto el segundo elemento referente a la cantidad de proyectos, actividades y subactividades, como el tercero relacionado con la cantidad de responsables que quedan en cabeza del desarrollo e implementación de cada uno, dependerá de un análisis de mérito en punto de gerencia estratégica de la conveniencia y oportunidad de la centralización o descentralización de las diversas actuaciones. Sin perjuicio de que este asunto será analizado a profundidad en el siguiente capítulo, se ofrecen algunos criterios generales de cara a una revisión de la literatura especializada en la materia (Baily et al., 2015; Common et al., 2016; Escaleras & Register, 2012; Mookherjee, 2006; Rozemeijer, 2000; Chandler, 1956), de cara a identificar cuando resulta más conveniente alguna de las dos opciones frente a la organización de la estrategia y niveles de gerencia.

En general, será más conveniente descentralizar los niveles de gestión y operatividad de la ACE, al presentarse alguna de las siguientes circunstancias. Primero, cuando se presentan barreras que favorecen asimetrías de información frente al nivel de riesgo de desastre en una localidad, asunto, o amenaza en concreto que requieren una presencia local o un alto nivel de especialización, o al bien o servicio en específico. Segundo, cuando se tiene que dar una rápida respuesta a las necesidades de compra o se requiere un alto nivel de interacción con el mercado debido a la reducción de dificultades de comunicación y facilidad de la respuesta burocrática. Tercero, cuando se requiere un alto nivel de interacción con los proveedores en, especialmente para la ejecución de la actividad contractual, en el sentido que en un nivel descentralizado se podría dar mejor respuesta a las respuestas continuas por aligerar el costo de comunicación y facilitar los canales de respuesta y ajuste.

En ese sentido, resultaría por ejemplo más adecuado organizar la actividad de gerencia de forma descentralizada cuando se realicen actividades preparación o de respuesta a desastres de alcance local, como deslizamientos en materia de atención a la población, la compra de provisiones de alimentos con productores locales que estén en capacidad de satisfacer las especificaciones técnicas de alimentación, la adecuación de lugares de acogida, entre otro tipo de necesidades que pueden encontrar estos escenarios. Igual ocurre con los programas y proyectos que desarrollen políticas de identificación de

ciertos tipos de amenaza de carácter social en donde se requiere de la constante interacción con comunidades, la cual, generalmente se facilita cuando se relacionan con autoridades del nivel local que con autoridades de niveles superiores (Ainuddin et al., 2013).

Por otra parte, se encuentran recomendaciones en el sentido contrario cuando se pueden aprovechar economías de alcance y de escala, o se requiera poder de mercado para favorecer instrumentos de negociación frente a proveedores, gracias a la agregación de demanda, sea que dicha necesidad se advierta por cuenta de requerimientos similares de bienes o servicios con especificaciones técnicas o de rendimiento similares, o por el tipo de mercado o proveedor del cual provienen, como podría suceder con los bienes de características técnicas uniformes como vestidos, cierto tipo de electrodomésticos. También resulta conveniente cuando se observan constantes anomalías en los precios de mercado, cuando se requiere mantener una administración de inventarios constante y un nivel de mantenimiento elevado, cuando se requiere la implementación de procedimientos estandarizados.

Si bien profundizaremos sobre estos casos más adelante, encontramos dos ejemplos exitosos de centralización de las actividades de gerencia contractual con la adquisición de empréstitos por parte de la Unión Europea para la financiación de las actividades de recuperación económica luego de la pandemia del covid 19, donde la misma Unión adquiere la deuda obteniendo tasas de interés más favorables que aquellas ofrecidas al promedio de los estados miembros (Kassim, 2023; Khan et al., 2020); o, especialmente, el seguro financiado mediante bonos de catástrofe contra desastres de origen natural que adquiere la Alianza del Pacífico que, no solo logra un mejor precio y cobertura que aquellos con los que contaban los estados miembros, sino que agrega la demanda por este servicio financiero con éxito para financiar las actividades de gestión del riesgo de desastre en sus países, especialmente aquellas de manejo de emergencias (Alianza del Pacífico, 2022).

La determinación de dicho elemento permite, a partir de esas necesidades de agrupación desagrupación, centralización, descentralización, organizar tantos programas como proyectos, actividades y subactividades sean necesarios para la realización de los objetivos en materia de mitigación, prevención o preparación en concreto. De tal forma que, a mayor especialidad o nivel requerido se desagrega más la organización de la actividad de gerencia tanto vertical, como horizontalmente, y viceversa; ello, de acuerdo con los criterios anteriormente expuestos. Suelen resultar más eficiente mantener en un nivel centralizado o agregado las funciones de estandarización de procedimientos, control de calidad de productos, negociación de contratos, actividades intensas en capital, coordinación entre actores o dependencias, formación y capacitación del talento humano, y, la resolución de controversias y apoyo legal (Galbraith, 2008; Leach & Kim, 2020; Vigne & Nataf, 2017).

Sobre este último elemento merece la pena mencionar como las últimas reformas regulatorias han tendido hacia la centralización de estas actividades (Albano & Sparro, 2010; Risvig Hamer, Carina & Comba, 2021; Strich et al., 2020; Vigne & Nataf, 2017). En España, por ejemplo, mediante el artículo 326 de la Ley 9 de 2017, se asignan funciones de apoyo legal a varias administraciones públicas en materia de contratación pública a las Mesas de Contratación, entre las cuales se encuentran actividades que van, desde la calificación de documentos y la valoración de proposiciones de los licitadores, hasta la posibilidad de dar alarmas sobre propuestas anormalmente bajas.

Al otro lado del atlántico, se advierten ejemplos en materia, no solo de gestión de la actividad contractual desde su perspectiva jurídica, sino desde la defensa jurídica con ocasión de la responsabilidad patrimonial colectiva de la organización que se puede dar como consecuencia del desarrollo de la misma, como ocurre con la creación de la Agencia Nacional Defensa Jurídica del Estado, creada mediante Ley 1485 de 2011, que puede intervenir en todo litigio o controversia

contractual donde haga parte la Nación, que reúne la gran cantidad de CERD en Colombia. El primer ejemplo de centralización se observa dentro de las mismas actividades de gerencia, el segundo, como un órgano externo que entra a apoyar esas actividades de gerencia *ex post* en punto de responsabilidad.

Sobre el particular, merece la pena mencionar que existe una relación inescindible entre decisión y responsabilidad. Lo anterior se presenta en cualquier nivel de gerencia, dependiendo del alcance de las decisiones, lo cual evidentemente dependerá de esa organización y desagregación de actividades de contratación que se realiza en tanto a nivel de gestión en sentido estricto, como en el operacional. En ese orden, de cada uno se espera una actuación determinada que permita el engranaje de toda la ACE de forma que se permita la articulación de la función hacia la consecución de esos objetivos de política pública cuya coherencia y materialización es diseñada por el nivel de gerencia estratégica.

Dicha responsabilidad puede materializarse en dos tipos de escenarios, sea en el plano individual, como ocurre con la finalidad de instituciones como el control contractual en sentido estricto, la responsabilidad patrimonial del servidor público, la responsabilidad disciplinaria, fiscal o penal derivada de las actividades de contratación; sea en el plano colectivo, de responsabilidad de la organización, como puede ser gracias a figuras como la responsabilidad del proveedor o fabricante, o la responsabilidad patrimonial del Estado. El elemento de la responsabilidad también se hace merecedor de un análisis en el siguiente capítulo como factor determinante de la eficacia de la CERD debido a lo previamente expuesto.

Por su parte, el nivel de gestión o administrativo tiene como principal finalidad llevar al plano material práctico aquellos objetivos, lineamientos, organización y elementos macro que ha determinado la gerencia estratégica, tiene que ver con la organización de los recursos para cumplir con el proyecto específico que le corresponde, el cual, a su vez, se compone de varias actividades y subactividades que serán desempeñadas por la gerencia de nivel operacional. Sus actuaciones se pueden dividir principalmente en aquellas, i) de adquisición, ii) de negociación y manejo de proveedores, iii) de monitoreo que se concretan en actividades de control o interventoría, iv) de manejo jurídico; v) de secretaría; y vi) de coordinación con otras dependencias de la organización. Es quien se encarga de la materialización de los proyectos mediante la dirección de la actividad contractual en concreto.

El desempeño de la actividad de gestión articula un componente jurídico, otro técnico y otro administrativo financiero, de donde toma instrumentos de gestión y administración para materializar los objetivos y metas concretas de acuerdo con los recursos puestos a disposición. La organización de la misma necesariamente es de carácter jerárquico, salvo en lo que a control de la actividad contractual en sede de ejecución se refiere donde se pueden presentar esquemas transversales para garantizar la imparcialidad y eficacia del control, sea éste de carácter técnico o financiero (Lago Montúfar, 2023).

La concreción de las etapas gerencia, especialmente cómo se articulan todas estas subactividades de gestión de la actividad contractual en sentido estricto se pueden observar en los cronogramas de los marcos de decisión de la GAC, donde se ponía de presente la existencia de i) una decisión de adquisición; ii) una de adjudicación; y otra de iii) ejecución/ajuste/evaluación desde la perspectiva estratégica, y cómo ahora se traspasan al plano de gestión, toda vez que son un reflejo necesario de la manera en que éstas decisiones fueron tomadas en el plano de la gerencia estratégica en su momento. De ellas dependerá, en el plano material de ejecución, la forma en la cual se incrementa o reduce el riesgo de desastres mediante las distintas consecuencias que generan los sujetos involucrados en la actividad contractual.

Frente a lo primero, al tratarse de un plano de ejecución material de la gerencia del nivel estratégico y sus diversas decisiones se advierte como las etapas de decisión o formación de la decisión que se mencionaron en la primera parte del capítulo ahora adquieren una necesaria dimensión práctica que permita la organización de los recursos disponibles de cara a ser concretadas posteriormente en el plano operativo que se limita a un contrato o grupo de contratos en específico a ser desarrollados dentro del proyecto desplegado.

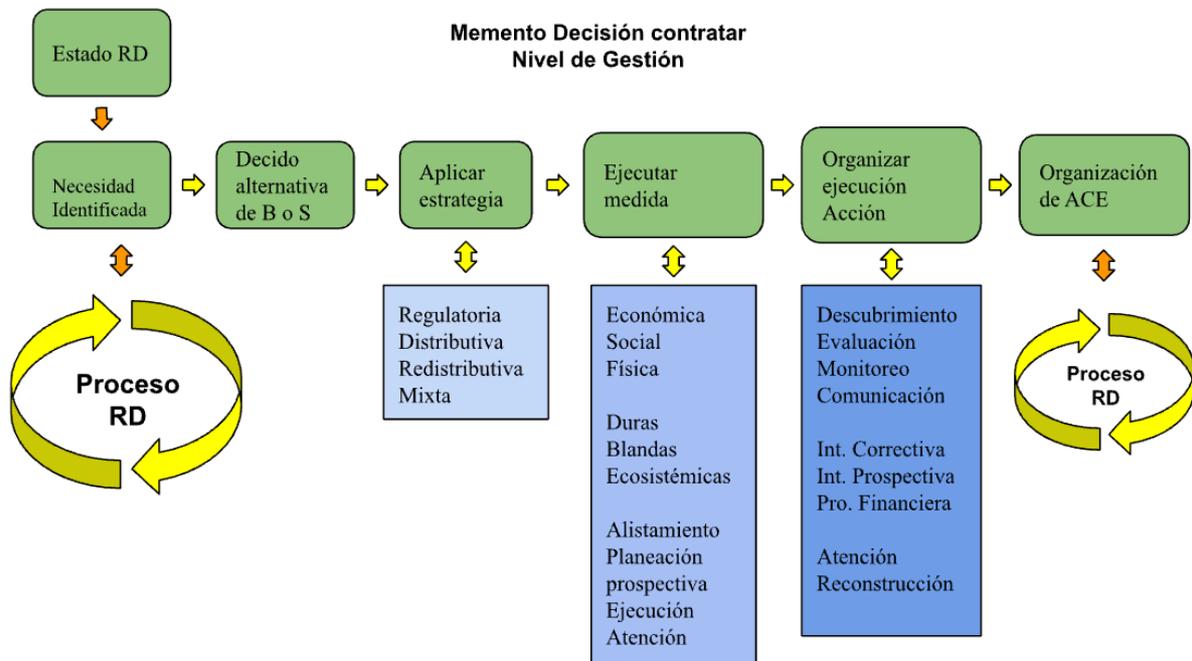


Imagen 19. Momento decisión contratar nivel de gestión.

Se trata entonces de la concreción de las estrategias que se tomaron en el nivel superior, gracias a lo cual, no solamente se verá eficacia del diseño, sino que se podrá advertir, en esa constante evaluación y reevaluación que se debe realizar en las lógicas de ajuste de los ciclos, la forma en la cual se pueden materializar los objetivos y estrategias planteados de forma general.

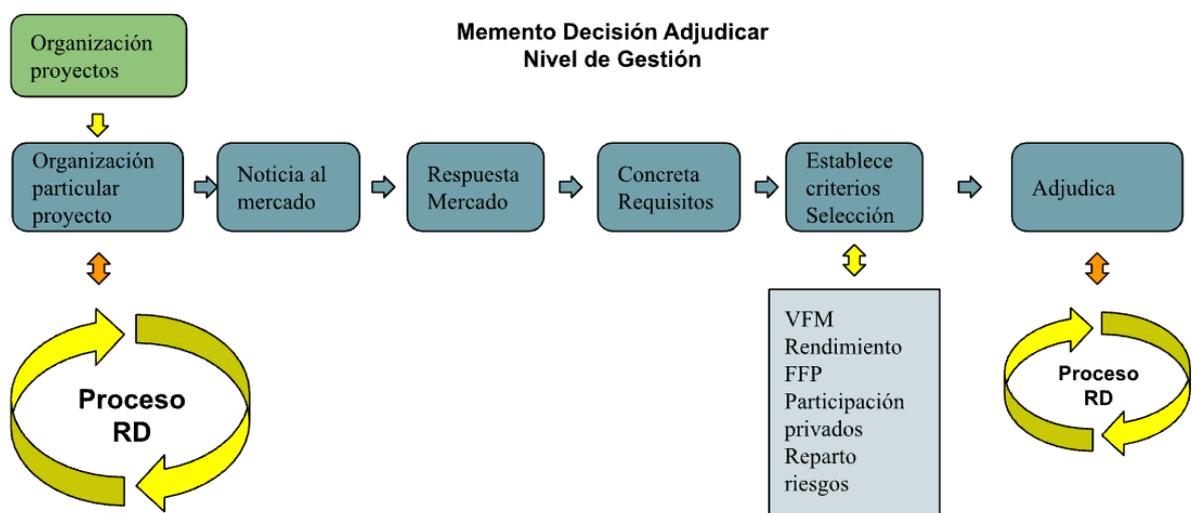


Imagen 20. Momento decisión adjudicar nivel de gestión.

En ese mismo orden de ideas, al referirnos a aquellas decisiones que se dan en punto de adjudicación, se observa que con base en los lineamientos generales que se toman mediante la gerencia estratégica respecto a interacciones esperadas con el mercado, la forma en que se organizó la actividad contractual, que en este caso se concreta en la organización de proyectos y actividades en concreto, y el establecimiento de criterios de selección particulares en cada proyecto o, incluso en cada actividad o subactividad, permiten concretar la forma en que será adjudicado el contrato. Ello, claro está, siempre teniendo en consideración criterios como el VFM, rendimiento, FFP, participación de proveedores y colaboradores, y el reparto de riesgo que se realiza en concreto entre actores para la materialización de esas directrices del nivel gerencial.

Tratándose de la última de las fases del ciclo de ACE, es necesario poner de presente que es aquí donde el nivel de gestión y el operacional adquieren mayor relevancia, toda vez que tiene una mayor complejidad en el manejo administrativo y organización de recursos, por cuenta de la gran cantidad de factores e intereses en juego que se dan en la faceta práctica. Es donde mayor cantidad de cosas pueden salir mal, dado que es la ejecución concreta del proyecto o actividad, por lo cual se debe ser extremadamente cuidadoso. En este punto las personas encargadas de la gerencia a nivel de gestión en sentido estricto deberán tomar decisiones de direccionamiento de la actividad contractual dentro del marco planteado por el plano estratégico, el cual, podrá claramente ser retroalimentado para una eventual modificación que se requiera.

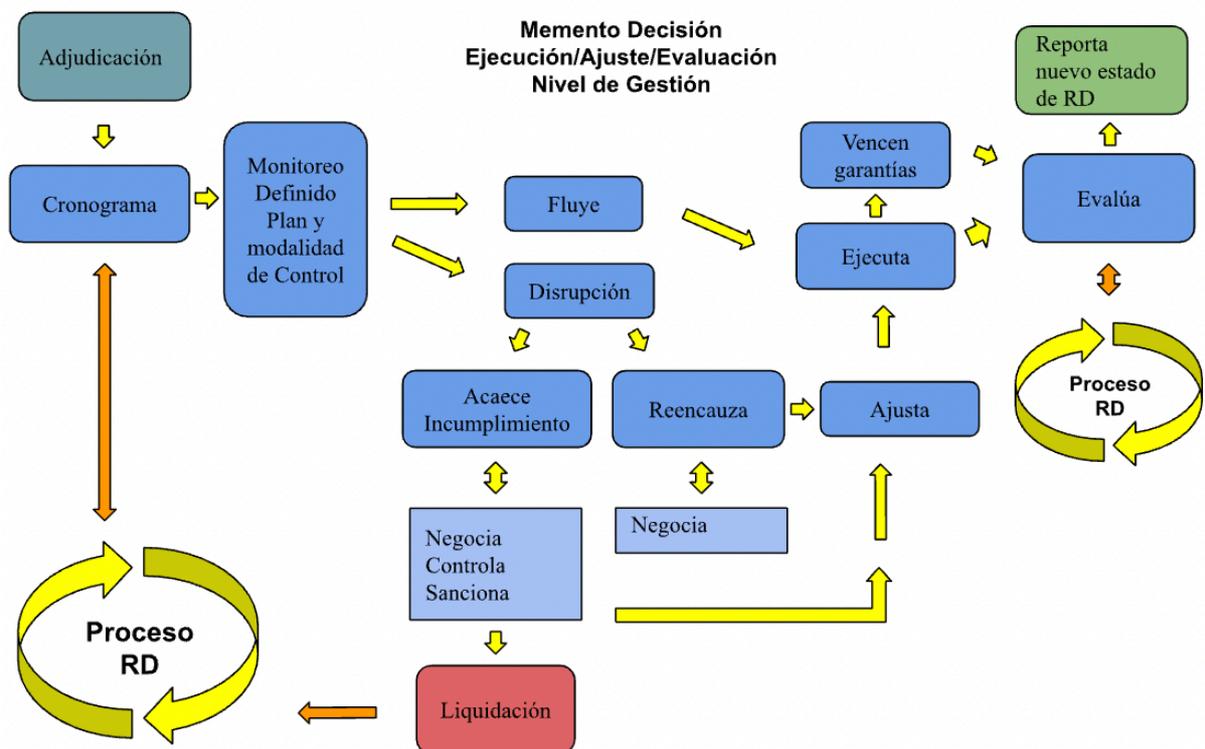


Imagen 21. Momento decisión ejecución/ajuste/evaluación nivel de gestión.

Finalmente, el nivel operacional, refiere al día a día de las actuaciones que se concretan a nivel de gestión en actividades concretas. Desde la redacción del contrato y comunicación con potenciales proveedores, hasta asuntos de realizar inspecciones de obra para labores de monitoreo o llenar formularios para evaluar los efectos de un proyecto. Si bien este nivel se ocupa del desarrollo de

actividades en concreto bajo la organización planteada por el nivel de gestión en sentido estricto, su importancia resulta crucial, pues es el plano más práctico y concreto de aplicación.

Como ejemplo de lo anterior se puede citar el programa de protección costera de Colombia. En el nivel de gerencia, los órganos de administración nacional identificaron unos puntos críticos de intervención prioritaria para ser protegidos frente a las subidas del nivel del mar y la erosión. Ello conllevó a la formulación de varios proyectos de gestión del riesgo, entre los cuales se encuentra el proyecto de protección costera de Cartagena, dentro del cual se realizaron varias actividades de gestión por grupos de contratos, dividiendo dos grandes intervenciones en este segundo nivel, los que se relacionan con la protección del litoral y las relacionadas con el sistema de acueducto y alcantarillado. Todos estos se concretan finalmente en contratos o convenios específicos de obra, de servicios y demás que son operacionalizados en el tercer nivel.

Si bien a mayor complejidad de las estrategias, programas y proyectos puede dividirse en mayor medida los responsables y el desarrollo de este plano operacional, no hay que perder de vista que debido a factores, especialmente relacionados con la capacidad operacional de las organizaciones, específicamente algunas de carácter local, los distintas actividades de gerencia en todos los niveles que en principio cuentan con una división horizontal y vertical de funciones, pueden resultar en cabeza de una misma persona, como puede ocurrir en las pequeñas localidades (Elizalde, 2003; McEntire, 2007). Debido a lo anterior, es importante tener en consideración, ya desde el nivel de gerencia estratégica que condiciona a los dos resultados, las capacidades organizacionales, habilidades de orden operativo, como factor de eficacia de la CERD.

Ello en el entendido que lo que circunscribe el alcance de la gerencia es el riesgo aceptable o no que se enfrenta, no la actividad que se ubica en sede *ex ante* o *ex post*, de lo cual si podrán depender los niveles inferiores. La aceptabilidad del riesgo o no de la cual depende el nivel de gerencia deberá determinar las reglas y decisiones que se toman en los niveles inferiores, de forma que, si el nivel de riesgo es inaceptable, todas las medidas, así sean estas de carácter *ex ante* al desarrollar acciones de prevención o mitigación, podrán disfrutar de las ventajas de flexibilidad que deberían proporcionar la urgencia de la necesidad en sede de regulación.

Expuesto lo anterior, se advierten 3 momentos en los cuales se despliegan estos niveles de GAC, i) el plano del análisis de las diversas alternativas de estrategia, ii) su elección, y iii) su implementación. Los dos primeros corresponden al nivel gerencial, mientras que los dos últimos articulan los 3 niveles.

La decisión específica sobre estas estrategias se enmarca dentro de los diferentes subtipos de CPD que se identifican a partir de su inserción dentro del ciclo de GERD, en cuyo marco se deberá realizar el análisis de la legalidad, mérito y gestión de la medida.

Por un lado, encontramos la CPD de carácter permanente que desarrolla actividades de conocimiento del riesgo, reducción y manejo de desastres a través del ejercicio de FGR, por el otro, la contratación de emergencia que corresponde a aquella en donde la actividad contractual sólo se activa por la efectiva o inminente materialización del riesgo. Ambas pueden desarrollar medidas de mitigación, prevención o preparación, dependiendo de la inmediatez de la necesidad que se advierta en el caso en concreto, la cual está dada por la exposición manifiesta de vidas humanas (Wang et al., 2015).

La contratación para el despliegue de medidas de mitigación o de prevención no difiere necesariamente de aquella que se realiza de forma ordinaria para el desarrollo sostenible, las cuales a su vez acompañan el interés de incrementar la seguridad resiliente. De igual forma ocurre en materia de preparación, toda vez que a mejor preparación se tendrá una menor vulnerabilidad frente a las amenazas.

Sobre el particular es pertinente mencionar que la contratación *ex post*, dedicada a la satisfacción de necesidades de atención y recuperación (reconstrucción, rehabilitación), es una de las dimensiones de la actividad contractual destinada a materializar medidas de preparación, toda vez que comprende todo aquello que no se pudo o no se quiso prever como necesidad de adquisición antes de la efectiva o inminente materialización del riesgo, y cuya necesidad se revela o concreta una vez acaecido el desastre. Esta parte necesariamente de las decisiones que se toman en la gerencia contractual al analizar la preparación, en el sentido de que como gerente de la actividad contractual se tiene la posibilidad de provisionar o adquirir opciones de adquisición como medida previa al desastre, o se puede decidir dejar esa contratación solo en caso de que el riesgo se concrete.

De ahí que se desprendan 3 opciones a ser consideradas desde la gerencia, que marcarán el marco para diseñar cada una de las estrategias de contratación que deriva en unos u otros comportamientos de los niveles de gestión y operativo. Dependiendo de la naturaleza del riesgo y de las capacidades disponibles será más conveniente en punto de preparación i) adquirir previamente los bienes y servicios, ii) celebrar contratos de opción, o iii) decidir adquirir solamente si el riesgo se materializa, es decir, sólo si acaece el desastre, y en este caso activar la contratación *ex post*.

El primero de ellos consiste en adquirir bienes y servicios de forma previa para construir un aprovisionamiento o existencias permanentes para satisfacer las necesidades que pudieran generarse con la materialización del riesgo. Si bien se garantiza la disponibilidad inmediata de los bienes y servicios, implica la desventaja de que los mismos deberán ser mantenidos, custodiados y administrados por el propio Estado, quien asume su total depreciación.

La opción por su parte consiste en la adquisición del derecho de comprar un activo subyacente a un precio y condición previamente determinados, en este caso, la materialización del riesgo. El titular de este derecho, el Estado, puede adquirir los bienes y servicios cuando se cumpla la condición pactada; el otorgante recibe una prima a cambio de ese derecho y se compromete a poner a disposición los bienes y servicios en la modalidad, calidad y cantidad pactadas, de forma independiente, por regla general, a las condiciones de mercado. Esta modalidad permite reducir el riesgo de incertidumbre sobre la elasticidad precio de la demanda, pero tiene un mayor riesgo de disponibilidad que la adquisición directa. Adicionalmente, tiene menos costos para la administración en términos de mantenimiento y conservación, al trasladarse el riesgo de depreciación, mientras que se permite también la circulación de esos activos por la economía siempre que se cuente con las existencias mínimas para cumplir con la opción por parte del contratista (Meng et al., 2023).

Finalmente, la adquisición posterior al desastre se advierte que esta solo ocurre cuando efectivamente o inminentemente se materializa el riesgo al darse una manifiesta afectación o puesta en peligro de las vidas humanas. Sobre el particular, merece la pena destacar que este tipo de adquisiciones tienen también una naturaleza residual dada la restricción presupuestaria que pueden enfrentar los entes que ejercer la FRG que simplemente les impide adquirir previamente o realizar opciones. Si bien ello llevaría a pensar que decidir contratar para emergencias es una decisión de gerencia negligente, se observa que, primero, una línea de presupuesto que impide muchas veces tomar otra decisión que esta de carácter residual; y, segundo, que esta decisión puede resultar más conveniente en ciertos escenarios de riesgo (Sun et al., 2022).

De la buena evaluación de estas opciones de cara a la naturaleza del riesgo y las capacidades disponibles dependerá la eficacia de la ACE. Con el fin de identificar algunos elementos que permitieran dilucidar la eficacia de esta elección de cara a los anteriores limitantes se observaron varios estudios que partían de la aplicación de la teoría de juegos para establecen en qué caso alguna de las tres opciones resultaría

más adecuada para el interés público, dada la disminución de la elasticidad precio de la demanda por la variación de la misma, el valor residual del activo adquirido, y las problemáticas derivadas del desabastecimiento que se generan con el acaecimiento de un desastre (Sun et al., 2022; Verma & Gaukler, 2015; Yao et al., 2018; Zhao et al., 2018).

Como elemento común a los estudios, se observaron resultados similares en la conveniencia de estas opciones para optimizar la decisión del sector público de cara a la naturaleza del riesgo: Primero, cuando la frecuencia e impacto del desastre es baja, acercándose al nivel tolerable de riesgo establecido, resulta mejor la adquisición por emergencia dado que el costo de la opción tiende a ser mayor y la demanda no se ve afectada significativamente para causar una gran variación en los precios. Segundo, cuando la frecuencia del desastre es alta, pero el impacto es bajo resulta más conveniente la adquisición previa directa; en el caso contrario, la opción resultará más conveniente.

Tercero, cuando se tiene una frecuencia e impacto medio la opción es la mejor alternativa para el Estado. Cuarto, cuando se tiene alta frecuencia e impacto, la adquisición previa directa es la mejor alternativa. Quinto, el contrato de opción siempre es la mejor manera de incrementar la capacidad de preparación, salvo en los casos en que el riesgo es insignificante o es muy alto. Sexto, a mayor nivel de riesgo necesariamente mayor será el gasto en que deba incurrir el Estado, por lo cual se incrementará el carácter residual de la contratación para emergencias. Séptimo, a mayor variabilidad del precio de la demanda de los bienes y servicios más conveniente será la celebración de contratos opción por cuenta de la disminución de la incertidumbre (Sun et al., 2022; Weng, 2019).

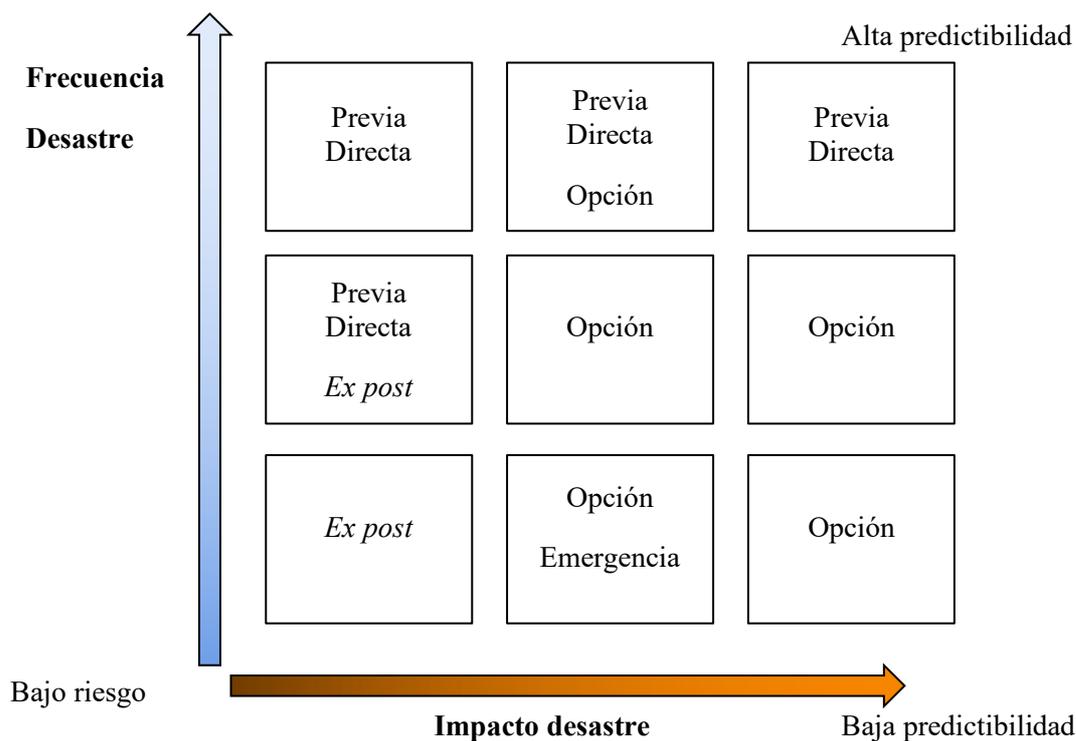


Imagen 22. Alternativas financiamiento CPD.

Desde la perspectiva del privado, a mayor contratación *ex post*, mayor expectativa de ingreso gracias a la inelasticidad precio de la demanda que se puede generar. Por contra, a menor nivel de riesgo menor tiende a ser la utilidad esperada del contratista, sin embargo, en los escenarios de opción el privado

tiende a tener incluso menor utilidad, lo cual presenta un desincentivo a participar cuando el nivel de riesgo es muy alto (Sun et al.,2022).

Frente al punto del mérito en específico de las decisiones contractuales que se enmarquen dentro de los anteriores escenarios, del cual depende en mayor medida la eficacia de la actividad, es preciso mencionar que las decisiones que allí se toman se ven condicionadas entonces por elementos externos e internos a la gerencia, que modulan y condicionan la eficacia de las mismas decisiones, de ahí que las mismas en sede de mérito, - es decir, de cara a su conveniencia y oportunidad -, deban ser i) idóneas, en términos de mérito de la misma; ii) viables, de acuerdo con su viabilidad de materialización; y, ii) aceptables, en el entendido que responden a expectativas de varios sistemas que condicionan la creación de esas políticas públicas a las cuales responde la CERD (Baily et al., 2015; Owusu et al., 2021; Wright, 2017).

Desde la perspectiva de estrategia que da el fundamento a los dos niveles inferiores de gerencia, se identificó que el análisis de los anteriores elementos se puede facilitar en materia de CPD mediante la aplicación de 3 métodos de evaluación de la función de adquisición y funcionamiento corporativo: i) las cinco fuerzas de Porter aplicada al ciclo de vida, ii) el SWOT (strengths, weaknesses, opportunities, threats), y, iii) el Boston Consulting Group Portafolio. Estos elementos permitirán contar con metodologías de aplicación de caso en el último de los capítulos sobre demostración práctica de la eficacia de la CERD.

El primero de ellos, permite identificar los anteriores elementos en sede de estrategia desde una perspectiva del efecto que generaría la ACE, especialmente en aquellos programas y proyectos que se plantean en el largo plazo, como podrían ser concesiones, prestación de servicios de educación o de salud. La intervención busca afectar los niveles de vulnerabilidad o de amenaza tomando unas medidas en concreto que terminan desarrollando acciones de mitigación, prevención o preparación. Las mismas encuentran varias etapas en las cuales la intervención se da las cuales son aquellas de i) diseño del proyecto, ii) ejecución; iii) materialización de efectos, iv) estabilización, y, v) decline o disminución. Este instrumento busca poner de presente el efecto que genera la CERD en el tiempo sobre el RD, de cara a establecer con claridad momentos de reimpulso del efecto multiplicador, sobre el cual se escribió previamente.

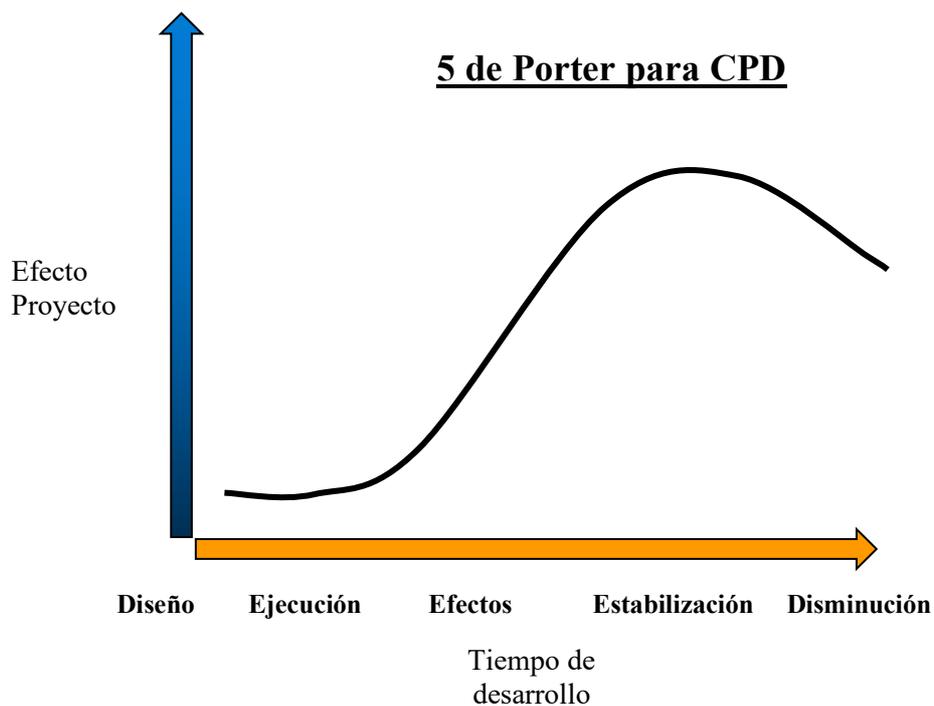


Imagen 23 adaptada de Dobbs, 2014. 5 Fuerzas de Porter.

El cambiante estado de los factores del RD en donde se advierten presiones hacia el incremento del riesgo que ya se han venido exponiendo ponen de presente una fuerza de tracción hacia la vulnerabilidad que busca ser contrarrestada por la CPD, mediante la afectación de alguna de sus variables principales. Sin embargo, dada esta tracción y las dinámicas cambiantes de los factores del riesgo las estrategias de CPD requerirán siempre de una revisión y reajuste continuo para reducir el efecto desacelerador que se puede dar en materia de declive (Dobbs, 2014; Grundy, 2006; Rice, 2010).

Lo anterior pone de manifiesto la necesidad, no solo de retroalimentar la ejecución de esas estrategias en cada momento de las etapas de decisión, especialmente cuando de ejecución se trata, sino especialmente, plantear nuevas estrategias de ajuste de dicho efecto multiplicador el cual, claramente, tendrá una fuerza propia de tracción hacia la seguridad mayor, conforme mayor sea su diseño y ejecución en lógicas de economía circular y proceso cíclicos de GERD (Bruijl & HT, 2018). El comportamiento descrito en la gráfica, el cual parte de una analogía entre la CPD y los productos de un mercado competitivo, permite poner de presente la innovación como elemento determinante de la eficacia de la actividad, la cual se incorpora necesariamente dentro de los factores analizados en el siguiente capítulo.

El modelo SWOT permite articular la estrategia de acuerdo con esas presiones externas o de ambiente en donde se toman las decisiones de GAC. El mismo parte de entender que a la hora de tomar decisiones toda organización debe tener en consideración, sus fortalezas, debilidades, oportunidades y retos dentro de ese ecosistema en el cual se desempeña la actividad contractual (Sepasgozar et al.,; Mohajan, 2017; Stroganova et al., 2021). Vimos que la ACE se desarrolla dentro de un sistema de presiones de orden político, económico, social y tecnológico, y cómo las mismas resultaban en la expedición de políticas públicas en uno o en otro sentido. Este instrumento permite concertar las posibilidades de la estrategia de cara a ese entorno condicionante, el cual se traduce en el siguiente plano cartesiano:

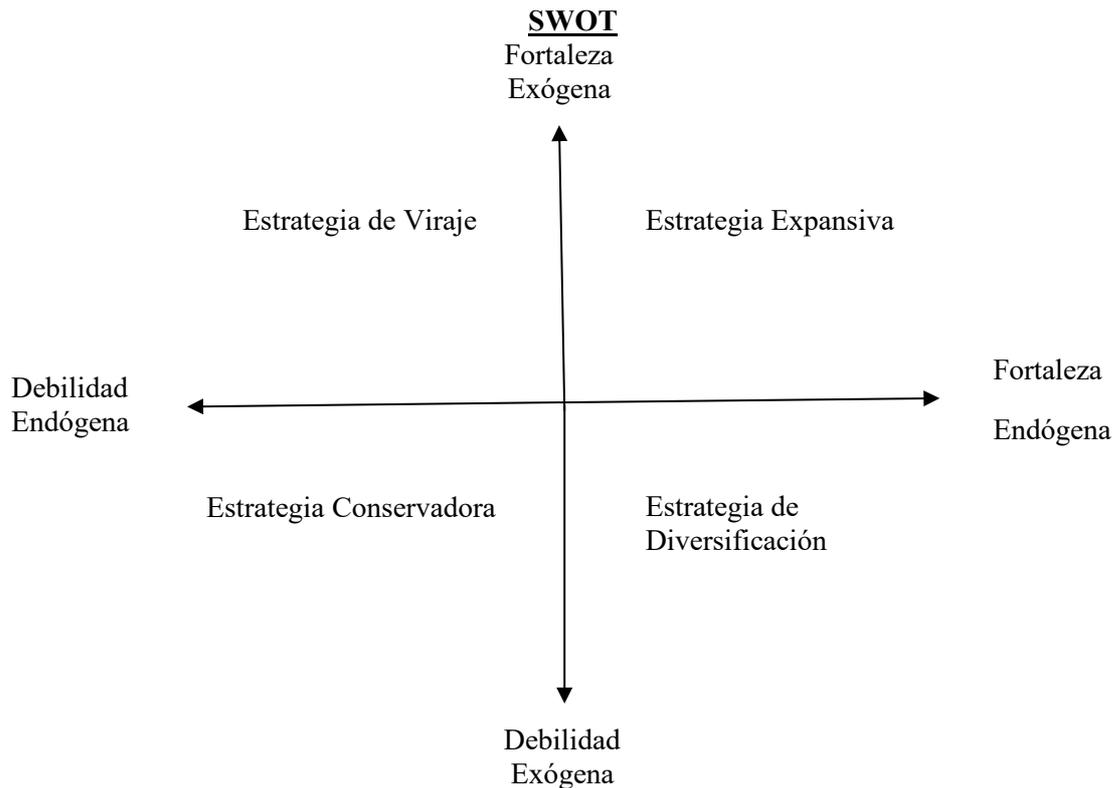


Imagen 24. Estrategia SWOT

Como lo hemos venido advirtiendo, existen elementos exógenos o de contexto, y endógenos o internos a la gerencia contractual que determinan la eficacia de la CPD. Las estrategias responden entonces, en su fuerza y alcance, a estos condicionantes, que deberán ser atendidos a la hora de tomar la decisión oportuna y conveniente para el caso en concreto. De ahí, que resulte claro que, a la hora de decidir en el plano de gerencia estratégica de la actividad contractual, yo pueda adelantar estrategias más ambiciosas si el viento generado por esos factores internos y externos me es favorable. Sea ello en términos de plantear una mayor cantidad de actividades, de medidas, variables del riesgo a afectar, del alcance territorial, de alcance financiero, en definitiva, en ampliar el horizonte de los objetivos, metas e indicadores de lo que quiero hacer con la CPD, toda vez que, ya que estos factores endógenos y exógenos condicionan la eficacia, será más conveniente y oportuno, adelantar una estrategia ambiciosa antes que quedarme corto en lo que se pudo haber hecho.

Esta última consideración permite introducir un nuevo elemento, como es la decisión de la conveniencia y oportunidad de las decisiones, no solo desde una perspectiva de posibilidades o alternativas por escoger, sino escenarios inconvenientes, riesgos en los que no debo incurrir (Stroganova et al., 2021). Una delimitación positiva y negativa de la estrategia permitirá diseñar, ejecutar y evaluar la conveniencia y oportunidad de esas decisiones de gerencia desde una perspectiva integral, donde no solo se tenga en consideración lo que se puede ganar, sino aquello que se puede perder. Hacer nada, también es una opción, a veces, puede ser la mejor opción si los medios con que se cuenta solo agravarían el nivel de riesgo.

Una estrategia en este punto podría ser incrementar el alcance de las coberturas de seguros si, por ejemplo, bajan las primas de riesgo en el mercado internacional. Por el contrario, desde una visión negativa, podría fortalecer la capacitación de los servidores y colaboradores en materia de gestión del

riesgo de desastres e idiomas, para reducir el riesgo de desconocimiento en el plano de gestión u operacional de los factores de riesgo o facilitar en el largo plazo la cooperación internacional.

Por el contrario, existirá mérito cuando al ser estos elementos desfavorables, se deba optar por una estrategia conservadora, en donde dicho alcance de lo que se quiere hacer con la CPD, se reduzca, como puede ocurrir, por ejemplo, porque no encuentro financiamiento, o porque no existe estabilidad en la cadena de suministro global durante dicho periodo. Estrategias en este respecto podrían darse por ejemplo, hacia la fusión de proyectos o de los equipos de apoyo a las actividades de contratación, o reducir la cantidad de personal no esencial para el avance del mismo.

Adicionalmente, se presentan escenarios intermedios. Primero, ante un escenario desfavorable de los factores endógenos, pero favorabilidad de los exógenos, merece la pena plantear estrategias de reorganización o de cambio de aproximación a las problemáticas, en ese sentido, si el contexto me es favorable, pero la GAC no funciona por sus problemas internos, preciso será la reforma para encontrar cómo alinearse, mediante estas nuevas perspectivas, a los vientos favorables de los factores exógenos. Sobre el particular, se resalta de nuevo la importancia de la innovación como factor de eficacia en estos escenarios de cambio de estrategia. Por ejemplo, se podría dar mayor participación a los privados mediante figuras de asociación público privada de iniciativa privada para el diseño de proyectos que resulten más adecuados con el entorno internacional, transfiriendo el riesgo operacional dadas mis limitaciones endógenas organizacionales y la fortaleza de esos factores externos, dentro de los cuales está el mercado.

Por otra parte, si lo que ocurre es lo contrario, oportuno y conveniente será tratar de enfrentarse a esos escenarios, mediante estrategias de diversificación. En donde, manteniendo aquellos factores que funcionan bien dentro de la organización y al interior del desarrollo de esa GAC en sus distintos niveles, se adapten estrategias de resiliencia frente al contexto externo que les es desfavorable sin perder dicha fortaleza interna. Por ejemplo, asumiendo la realización de actividades anteriormente tercerizadas que se han visto paralizadas a través de la misma capacidad y medios de la organización dada su fortaleza. Frente a este último escenario se destaca como el liderazgo tanto en la GAC como su interacción con otros liderazgos marca un factor determinante de la eficacia, pues en cada toma de decisiones se está, como se ha mencionado ya repetidamente, determinando el estado futuro del riesgo.

Finalmente, también a partir de esa lógica de cuadrantes encontramos una adaptación de un instrumento para el mérito de la decisión en foco de eficacia, el Boston Consulting Group Portafolio. El mismo permite identificar hacia dónde se debe enfocar la estrategia corporativa a partir del crecimiento del producto en el mercado en el eje Y y el porcentaje de participación del mismo en el X, lo cual resulta en 4 posibles escenarios que determinan el camino a seguir en el rumbo de las estrategias (Ioana et al., 2009; Mohajan, 2017; Virtanen, 2023).

La adaptación se da al considerar que en el eje Y se tienen los efectos en materia de mitigación, prevención, y preparación de la ACE; mientras que en el X se tiene su participación como solución de la problemática específica frente a otros instrumentos de riesgo. Esta herramienta sirve para diseñar el alcance de la estrategia de cara a ganar o ceder terreno frente a otros instrumentos de CPD, por lo que es tanto, una forma de diseñar la política GRD para lograr la priorización de la CPD sobre otros instrumentos; y también una forma de la misma para competir con los demás instrumentos para la reducción de RD mediante su eficacia y flexibilidad, influenciando aguas arriba la estrategia. Puede ser un canal de comunicación de esos elementos endógenos hacia los exógenos condicionantes provenientes del sistema político.

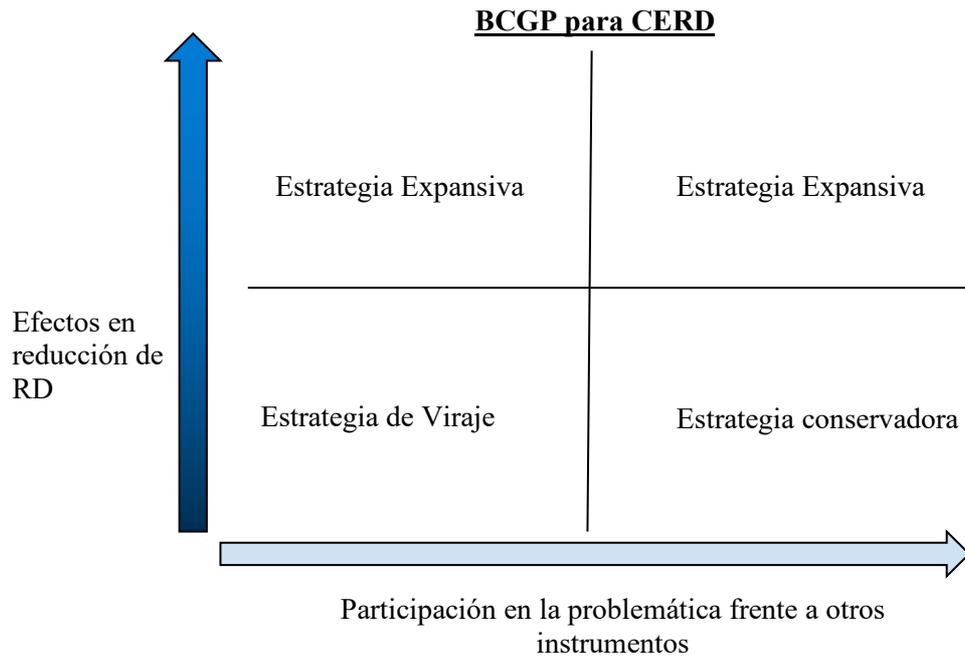


Imagen 25. BCGP para CPD.

La adopción de estrategias expansivas procede en dos situaciones, cuando se advierte que la actividad contractual, a pesar de no ser uno de los instrumentos más utilizados para la problemática, genera efectos significativos en favor de la reducción del RD; o cuando la misma ha demostrado sus efectos y se mantiene como principal alternativa frente a la problemática. En el primer caso se deberá expandir su alcance, por medio de estrategias más amplias, mientras que en el segundo se hará lo mismo, para mantener dicho liderazgo de forma constante, articulándose con elementos de innovación para evitar el efecto declive explicado anteriormente.

Ello podría suceder, primero, cuando frente a la necesidad de reducir las inundaciones de un municipio se decide construir un dique suficiente en vez de realizar transferencias a los pobladores para que compren un seguro contra inundaciones; o segundo, cuando, se expanden los programas de CPD para no solamente mantener hacer el malecón en Cartagena con paseo y espacios de comercio para el turismo, sino que como parte del proyecto se contrata mano de obra local y se utilizan materiales reciclados de plástico que resisten mejor al ambiente, salubre reduciendo la vulnerabilidad económica y reduciendo el impacto ambiental y la vulnerabilidad física.

Puede suceder, sin embargo, que no se generen efectos significativos con la ACE, caso en el cual, no solo se deberá plantear una estrategia para replantear la actividad, sino utilizarla como caso para no repetir, por ejemplo, porque se realiza un dique sin la altura suficiente para contener las aguas o que se rompe todos los años en el mismo punto del río por la crecida de las aguas, pero aún así se persiste en reconstruirlo. También puede ocurrir que se mantenga una actividad contractual que a pesar de no tener efectos tan significativos enfrentando la problemática, y no encontrarse, por falta de innovación, maneras en las cuales mejorar dichos efectos, se presente como única alternativa viable frente a los demás instrumentos para abordar la problemática.

¿Qué es entonces lo exógeno y lo endógeno a la gerencia de la actividad contractual para desastres? De acuerdo con lo que se ha venido exponiendo, resulta correcto afirmar que para identificar dichos

elementos resulta preciso adoptar un criterio mixto que combine tanto, i) el alcance dentro de las escalas de política pública; como, ii) el funcionamiento de las actividades de gerencia.

De lo anterior surge un panorama de asuntos endógenos propios de la GAC como función, que refieren a aquellos más propios de los niveles de gerencia, los aspectos internos de la organización, lo operacional, el funcionamiento administrativo y cultura organizacional que rodean las distintas facetas de la actividad gerencial; las cuales se encuentran limitadas en lo externo también por el alcance de dichas decisiones en materia de política pública hasta un plano superior de gerencia estratégica que se encuentra subordinado por la necesidad de coherencia política. Por oposición, se encuentran a algunos externos, de contexto, de ecosistema social, político, económico y tecnológico que afectan la eficacia de dicha actividad contractual en general como función de interés público, y la de desastres en particular, por su naturaleza y necesaria articulación entre ciclos de ACE y de GERD.

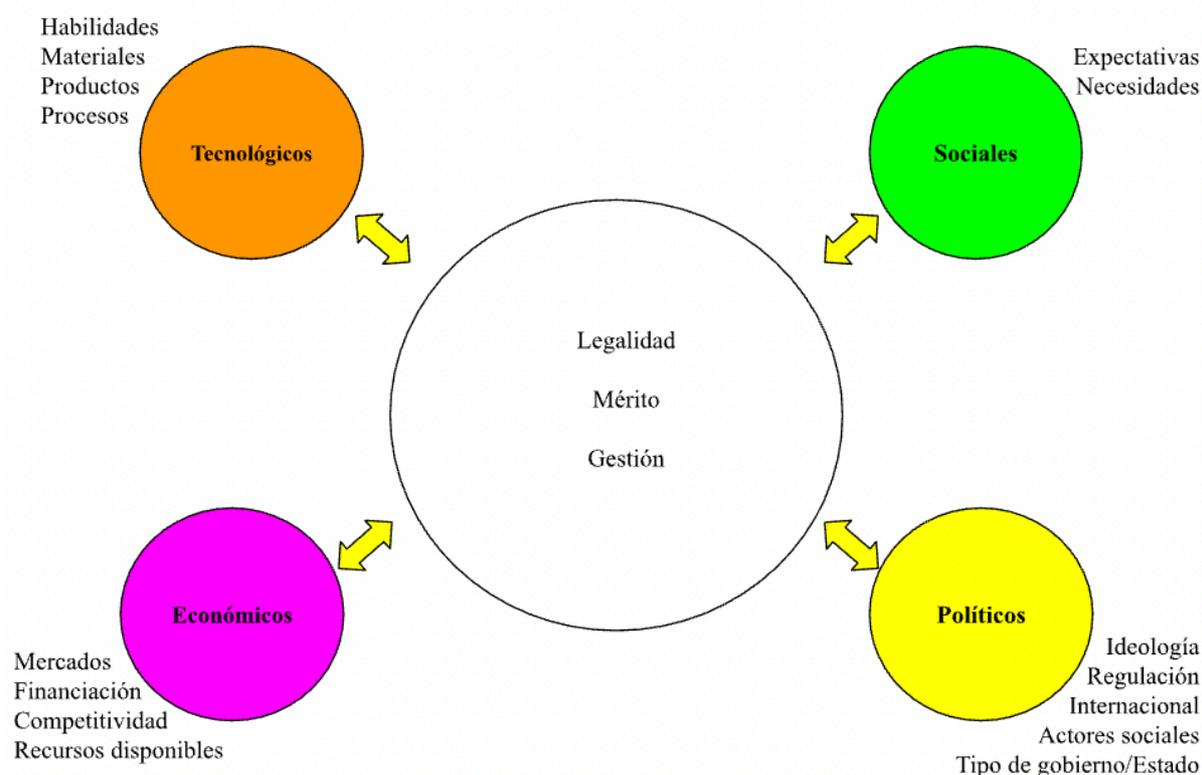


Imagen 26. Ambiente CPD.

Como se puso de presente en el primer capítulo, el RD depende de múltiples factores que se interrelacionan entre sí, tanto las amenazas como los factores sociales, económicos y físicos de vulnerabilidad presentan distintas variables que afectan la configuración del nivel de riesgo. Por consiguiente, la gobernanza se entiende como una actividad compleja en donde el objetivo primordial es alinear, mediante diversos mecanismos, la conducta de los distintos agentes modificadores del riesgo en una sola dirección, hacia la seguridad. Es decir, hacia reducir las prácticas desarticuladas del ser humano con su ambiente que causa la interrupción del desastre (Kelman Ilan, 2020).

En consecuencia, los factores que influyen la eficacia de la CERD son de variado tipo, interrelacionados, y presentan efectos dispares dependiendo de la actividad de que se trate. Sin embargo, dada la naturaleza de la actividad contractual y de su papel dentro de la institucionalidad del GORD, podemos advertir algunos factores principales que afectan en mayor medida la eficacia de la GERD, tanto externos como internos a la gerencia de la actividad contractual.

Dentro de los factores exógenos, externos o del contexto en el cual se desempeña la actividad, resulta procedente postular como principales determinantes de la eficacia: i) la fortaleza institucional, ii) la responsabilidad del Estado, iii) la regulación, iv) la ductibilidad organizacional, v) la participación, vi) la corrupción, y, vii) la integración económica. Por su parte, se advierten como variables endógenas a la gerencia contractual: i) la profesionalización, ii) la transferencia del riesgo, iii) la capacidad gerencial, iv) el ejercicio de la función de control, y, v) la planeación se postulan como variables determinantes.

CONCLUSIÓN CAPÍTULO

La decisión de gerencia contractual es aquella que determina cómo la CERD puede favorecer a la progresión hacia la seguridad o la vulnerabilidad. Dicha decisión se compone de varios niveles y etapas de concreción, que permiten identificar aquello que es endógeno y exógeno a la CERD; y, consecuentemente, aquellos factores determinantes de su eficacia. La gerencia en el nivel estratégico articula los niveles inferiores de administración y operativo gracias a la delimitación que proporciona el riesgo aceptable o inaceptable al cual se enfrenta que da unas u otras medidas y prioridades a las cuales responder.

El alcance de las decisiones de GAC dentro de la GRD está delimitada por elementos externos y externos a la actividad. Dentro de los internos es posible advertir necesidades como: i) la coherencia de las políticas públicas; ii) el cumplimiento de la regulación; iii) el rendimiento de la decisión contractual; y iv) la eficiencia en los procesos de ambos ciclos. Los externos por su parte, están dados por presiones de orden económico, social, político y tecnológico que condicionan el contexto en el cual se desarrolla la actividad.

La respuesta a dichas necesidades permite la articulación de los ciclos de ACE, y de GRD, gracias a: i) los principios de eficacia, legalidad, proporcionalidad y razonabilidad; y ii) la gerencia estratégica de la actividad contractual.

A partir de la naturaleza del necesario entendimiento de la ACE como instrumento de concreción de las políticas públicas de GRD, y desde la manera en la cual se desenvuelven los distintos niveles de gerencia contractual es posible advertir cuáles son los elementos exógenos y endógenos de la GAC. Especialmente, de cara a determinar más adelante, cuáles son aquellos que resultan más relevantes a la hora de determinar la eficacia de la CERD.

Serán endógenos entonces aquellos que se produzcan con ocasión del desarrollo de gerencia de la actividad contractual, mientras que serán externos aquellos que se presentan en el entorno en que ésta se desarrolla.

De manera preliminar, dados los elementos exógenos y endógenos previamente señalados se enunciaron algunas variables determinantes de la eficacia de la CERD, que serán analizadas en el primer título, de cara a su posterior operacionalización para una comprobación práctica en el segundo título, de la segunda parte de este estudio.

CAPÍTULO SEGUNDO. LA MEDICIÓN DEL EFECTO MULTIPLICADOR COMO REQUISITO DE UNA GERENCIA EFICAZ

“La gerencia del riesgo de desastres requiere medir el riesgo, y ello significa tener en consideración, no solo el daño físico esperado, la cantidad de víctimas o las pérdidas económicas, sino también los factores sociales, organizacionales e institucionales. La dificultad en haber conseguido una gerencia del riesgo de desastres eficaz, está dada, en parte, por la falta de comprensión de un marco teórico del riesgo de desastres que facilite una evaluación e intervención realmente interdisciplinaria (Cardona Arboleda y Carreño, 2011:32).

Al igual que ocurre con la gerencia del riesgo de desastres, una adecuada medición de la eficacia de la actividad contractual resulta crucial, no solo de cara a la evaluación de la actuación a la luz del efecto que genera en el proceso de RD, sino especialmente de cara a orientar de mejor forma su efecto multiplicador conociendo el efecto que pueden llegar a tener otras variables determinantes en su eficacia para la reducción del RD. Surgen entonces interrogantes como: ¿Qué se necesita medir? ¿Cuál es la manera más adecuada de medir la eficacia de la CPD? ¿Cuál es el índice más pertinente de cara a su naturaleza y alcance?

Partiendo de lo expuesto en precedencia, con miras a realizar una propuesta de medición de la eficacia de la contratación estatal para desastres, resulta pertinente identificar, i) cuáles son los elementos que requieren ser medidos; ii) cuál es el modelo de evaluación más adecuado; y así, iii) exponer las ventajas y desventajas de las distintas herramientas de medición; para finalmente, iv) proponer la herramienta de medición que resulte más pertinente.

1. LA NECESARIA MEDICIÓN DE LA EFICACIA A PARTIR DE SUS EFECTOS EN LOS CICLOS: HACIA LA IMPLEMENTACIÓN DE MODELOS DE RENDIMIENTO

El presente apartado abordará los diversos modelos de evaluación de la actividad contractual que se postulan como pertinentes para medir la eficacia de la CERD, con el fin de identificar aquel que resulta más adecuado de acuerdo con la aplicación de dicho concepto. En ese sentido, se sostiene que, debido a la naturaleza y alcance de la actividad, el modelo de evaluación que resulta más adecuado es aquel de rendimiento o desempeño de la actividad contractual. Lo anterior, proporciona un marco sólido y coherente para analizar la eficacia de la CERD, garantizando una evaluación amplia de sus efectos de cara a los objetivos de política pública que busca materializar la FGR.

Ello se comprobará a partir del entendimiento de los efectos directos e indirectos de la CPD, de acuerdo a los efectos multiplicadores que se pueden maximizar a partir de la intersección de los ciclos de la GRD y de la ACE, bajo las lógicas de la economía circular.

Entendiendo que la eficacia de la CPD está determinada por la satisfacción de los objetivos de reducción del riesgo de desastre a través de la alteración positiva de alguno de sus factores, resulta preciso mencionar que la misma, por cuenta de la manera en que se desenvuelve bajo una lógica de procesos circular de gestión del riesgo y de la contratación estatal dentro de esquemas de economía circular, encuentra cuatro condicionantes principales de su eficacia, los cuales a su vez, permiten identificar las necesidades de medición específicas: i) la producción de efectos directos en materia de mitigación, prevención y preparación, ii) la generación de efectos generales en el nivel de RD; y iii) su rendimiento económico.

En un primer momento se analizará qué necesidades de medición surgen del primer elemento, para posteriormente señalar aquellas que surgen de los dos siguientes.

1.1. Tanto efectos directos e indirectos, como ex ante y ex post: las necesidades de medición de la CERD

La producción de efectos directos en materia de mitigación, prevención y preparación dentro del ciclo de la GRD es, sin duda alguna, el principal elemento a ser medido de cara a determinar la eficacia de la CPD, toda vez que son los factores sobre los cuales se busca incidir directamente con la actuación contractual. Para ello es necesario la articulación de la ACE a partir de las políticas de identificación del riesgo, las cuales permitirán, no solo conocer el estado actual del riesgo que se quiere modificar, sino contar con la información necesaria para plantear la mejor forma de hacerlo. Es decir, saber sobre qué tengo que decidir frente al desafío que se me presenta, conocer la problemática, para posteriormente encontrar la mejor forma de aprovechar el efecto multiplicador.

Si bien la ACE y la GERD parten de lógicas circulares, la toma de la decisión de cómo utilizar esos recursos públicos mediante la contratación para reducir el riesgo, marca un antes y un después que permite identificar el Estado de riesgo que se tiene actualmente, y decidir, qué factores y variables específicas del mismo se quieren afectar para disminuirlo, especialmente cuando de mitigación y prevención se trata.

En ese orden, se hace necesario tomar la decisión ubicándose dentro de los dos ciclos, el de la GERD y el de la ACE. Como se expuso anteriormente, la CPD tiene gran potencialidad en las decisiones que se toman *ex ante* en el ciclo del desastre, toda vez que en materia *ex post* solamente se reduce a la atención y reconstrucción de acuerdo con las decisiones que previamente han propiciado un ambiente amable u hostil de riesgo con el alcance que puede tener de cara al manejo de la emergencia, mientras que mayor margen de decisión se tendrá en todas aquellas que materialicen acciones de mitigación, prevención o preparación que favorecen la presión del riesgo hacia la seguridad.

En consecuencia, el efecto multiplicador de la CPD en las decisiones *ex post* se dan por cuenta de las alternativas que se presentan para realizar las acciones de atención y especialmente en recuperación, como si se trataran de acciones de mitigación y prevención, en el sentido de que se diseñen como medidas *ex ante*, pensando no sólo en aliviar lo ocurrido, sino especialmente, en reducir el riesgo del próximo desastre, hasta que se llegue a tal punto que el mismo no se vuelva a presentar en esa progresión hacia la seguridad y vulnerabilidad cero. Por ello, concebir estas decisiones de adquisición como simple satisfacción de las necesidades en el corto plazo ocasionadas por el acaecimiento de la catástrofe, sin tener en consideración sus implicaciones en materia de mitigación, prevención y preparación, desaprovecha el efecto multiplicador y se enmarca en lo que sería una simple contratación para emergencias.

Por su parte, la lógica circular en la ACE en general y en lo específico de la CPD parte de la identificación de una necesidad para incidir, mediante una actuación contractual financiada con fondos públicos en materia de mitigación, prevención o preparación de desastres. La decisión parte a su vez del conocimiento del riesgo y del cumplimiento de una política de reducción de vulnerabilidad concreta, o, en el caso de las acciones de preparación de la concreción de actividades de la política de manejo de desastres también. Una vez se toma la decisión sobre cuál de los factores se quiere influir, se activa la actividad precontractual.

Surge entonces la necesidad de planear la actividad contractual y el proyecto al cual servirá, así, una vez la decisión ha sido tomada, resulta preciso realizar un estudio de las distintas alternativas que existen para, mediante esa actividad contractual adquirir un bien o servicio específico que permita cumplir la decisión. Para ello, se realizan estudios de mercado consultando a los agentes del mismo y observando el alcance, de tal forma que i) se identifiquen las alternativas más convenientes en el mercado; ii) se identifiquen criterios de calidad y precio; iii) se establezcan las condiciones provisionales para la presentación de ofertas de los interesados de acuerdo con las limitaciones de objetivos y presupuesto disponible. Ello para que a su vez, iv) los agentes de mercado puedan dar recomendaciones en el diseño del proyecto, y, v) se establezcan las condiciones definitivas para llamar a la presentación de ofertas con requisitos específicos.

Dentro de los anteriores se deben incluir, de acuerdo con esas lógicas, tanto efectos esperados o desempeño de los bienes y productos, como la manera en la cual se espera que la provisión de los mismos reduzca en la cadena de suministro y producción, el RD.

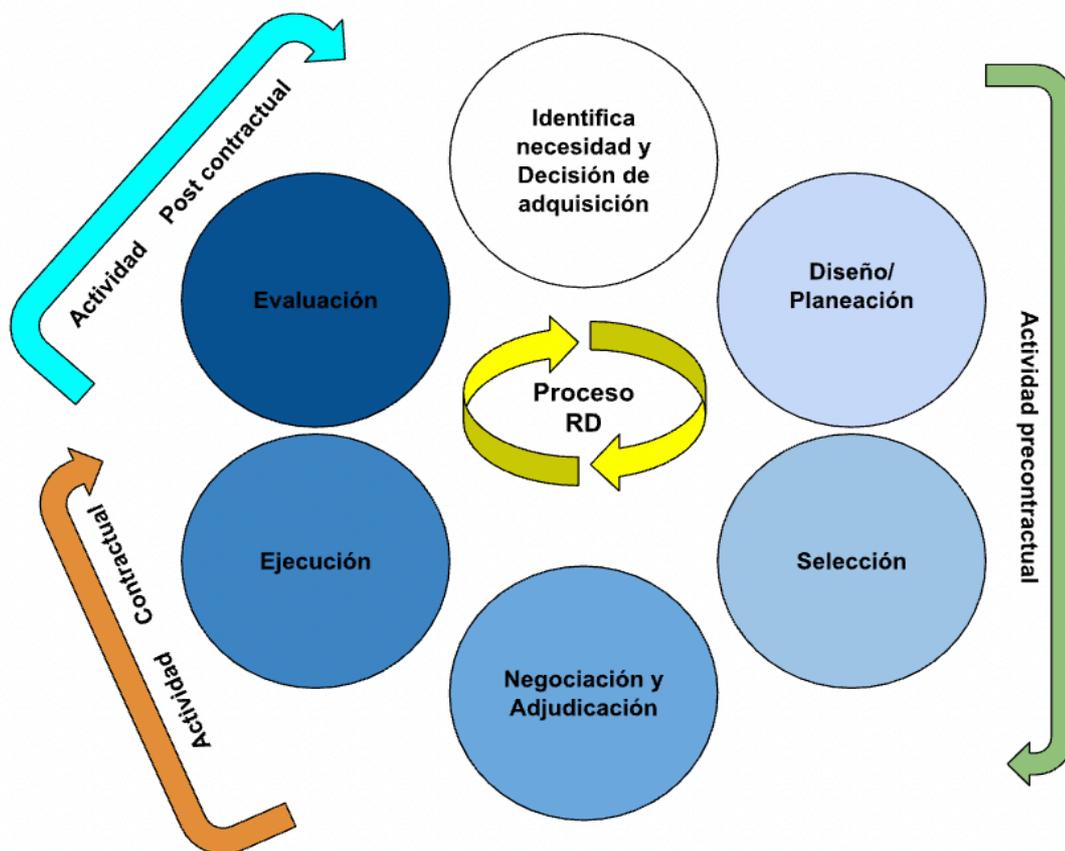


Imagen 27. Ciclo actividad contractual del Estado.

Una vez determinado lo anterior, se procede con la selección de la oferta más favorable, se negocian las condiciones finales de cumplimiento y forma de ejecución en caso de que sea necesario dentro del marco de los anteriores requisitos, y se adjudica el contrato, dando así inicio a la fase de ejecución. La ejecución a su vez puede tener un ciclo interno dependiendo de su duración y complejidad, en donde a mayor tiempo de ejecución y complejidad mayores actuaciones se requerirán dentro de la ejecución. Así, en los contratos sucesivos, por oposición a aquellos instantáneos, se da un orden lógico de prestaciones derivadas en el tiempo, que incluso, pueden exceder el simple traspaso de la propiedad o

el derecho de uso al acreedor, muestra de ello son algunas obligaciones complementarias, de garantía de calidad o de mantenimiento, que se dan luego de que se ha prestado el servicio o se ha dado el bien adquirido, o figuras contractuales que se entienden en el tiempo como los contratos de concesión (Schönnichsen & Clement, 2020; Xu et al., 2022). Ello como se explicará en el primer capítulo de este título al identificar las lógicas de la gerencia contractual¹⁶.

Finalmente, una vez que la ejecución se ha logrado y se ha materializado el proyecto, corresponde realizar, tanto la liquidación del contrato con el fin de quedar a paz y salvo entre las partes, como especialmente, la evaluación de los efectos generados con toda la actividad contractual. En este punto, como ya se ha venido mencionando, no sólo se evalúa aquello que ha ocurrido desde la fase de ejecución, o lo sucedido desde que se puso a disposición el bien o servicio a disposición del adquirente, sino que también se debe controlar lo sucedido en su producción y/o suministro, y como lo ocurrido con toda la cadena de consumo redujo o no el riesgo de desastres. La pregunta no será entonces sólo si el dique redujo el riesgo de desastre, sino también si su proceso de construcción, teniendo en cuenta factores humanos y de materiales, redujo el RD mediante la adquisición de materiales y utilización de medios de producción de manera sostenible en cada una de las etapas de adquisición de bienes y servicios necesarios para dicha obra, y en qué medida lo hizo.

Surge entonces la necesidad de incorporar el control y evaluación de las cadenas de suministro y la subcontratación dentro de las lógicas de reducción del riesgo y sostenibilidad para identificar la verdadera eficacia de la CPD. De nuevo, de nada sirve construir viviendas palafíticas contra inundaciones si para hacerlo mis subcontratistas cortan la madera de los bosques que contienen los cambios y erosión del mismo río. Las decisiones de contratación dentro de las lógicas cíclicas y de economía circular, como se requiere en materia de GORD, necesariamente deben tener en consideración los efectos antes y después de que se adquiera el bien o servicio, desde que el mismo se diseña, produce y transporta, hasta que se usa, se reutiliza y se desecha, pues de ello depende que se aproveche al máximo su efecto multiplicador para la reducción del RD.

Lo anterior pone de manifiesto la necesidad de entender la CPD en las lógicas de la economía circular, toda vez que cada decisión que se toma en la materia deriva en otras decisiones directas o indirectas que pueden incrementar o disminuir el efecto en el RD, en virtud del efecto multiplicador.

De acuerdo con las lógicas de economía lineal presentes en la mayoría de regulaciones sobre contratación estatal, se adquiere un bien y servicio por parte de la administración para la satisfacción de una necesidad en concreto, por ejemplo, compro papel para las impresoras de los tribunales, y las mismas se desechan una vez que han sido utilizadas. Se piensa simplemente en tomar o transformar, usar y desechar (Schönnichsen & Clement, 2020).

De acuerdo con la economía circular resulta más eficaz y eficiente, i) preservar y mejorar el capital natural prefiriendo la producción por aquellos medios que generen un menor impacto en materia de vulnerabilidad y nivel de amenazas gracias a su nivel de sostenibilidad; ii) optimizar el uso de los recursos, alargando los ciclos de vida de los bienes y servicios a través de la reutilización; y, iii) Fomentar la eficacia del sistema internalizando las externalidades orientando todas las decisiones de los agentes a través de la ACE hacia la reducción del riesgo. En ese sentido, no solo compro papel, imprimo

¹⁶ Sobre el particular merece la pena poner de presente que la mayoría de contratos estatales son sucesivos, en el sentido que el cumplimiento de sus obligaciones se deriva en el tiempo, muchas veces estableciéndose una fase post-contractual en la cual persisten algunas obligaciones de garantía a favor del acreedor adquirente del bien o servicio, en este caso, el Estado (Dávila Vinuesa, 2017)

y lo desecho, sino que lo compro de bosques diseñados para la silvicultura sostenible que se encuentran más cerca al lugar de consumo, uso el papel por ambos lados y lo reciclo para volverlo cartón y poder utilizarlo de nuevo en el juzgado, luego de lo cual, al extenderle su vida útil será desechado para reproducir otro tipo de bien con el cartón restante o como fertilizante (Alhola et al., 2019; Xu et al, 2022).

Concebir la ACE dentro de lógicas de economía circular abre otro vaso comunicador con la sostenibilidad, toda vez que su finalidad es reducir el impacto generado por el consumo de forma general, tanto en su contexto económico como social, pero a su vez incrementar el efecto multiplicador que tiene la actividad contractual de forma total, antes y después de la adquisición del bien o servicio (*ex ante* y *ex post*). Así, la eficacia de la misma comporta una dimensión ambiental y social, sin dejar de tener consideración la económica (Xu et al, 2022), cuya importancia adquiere necesariamente un nuevo significado (Carballo-Penela et al, 2018).

El desempeño ambiental hace referencia entonces a tres elementos a incorporarse en el análisis de la eficacia de la ACE. Primero, aquellos efectos generados en materia de reservación de recursos mediante acciones que maximicen la vida útil de bienes y servicios a través de técnicas de reutilización y satisfacción de varias necesidades a la vez con el mismo recurso. Segundo, la forma en que se manejan los residuos generados, tanto *ex ante* a la puesta a disposición del bien o servicio, como después de su utilización, en la medida que se debe buscar, o su reutilización o su disposición de tal forma que, de no ser posible eliminarlos del todo, sean reducidos a su máxima expresión y dispuestos en formas de almacenamiento de bajo impacto ambiental. Tercero, que durante el proceso de fabricación/suministro y en la utilización del bien o servicio siempre se busque la menor cantidad de emisiones posible, de forma que se prefieran aquellas alternativas que, por ejemplo, por cercanía o por materiales, permiten que se emitan una menor cantidad de emisiones generadas para el transporte (Rainville, 2022; Carballo-Penela et al, 2018; Alhola et al, 2019).

En materia de GORD podríamos decir que dichos efectos bien se traducen en acciones de prevención y mitigación al tomar medidas que impactan necesariamente, tanto en la reducción de las amenazas por medidas blandas y ecosistémicas como podría ser la reutilización de recursos y la reducción de emisiones; como por vulnerabilidad reducir la dependencia de factores externos a las organizaciones mediante la reutilización de recursos o los costos de funcionamiento (financiera) al reutilizar recursos para diversas necesidades.

La faceta social refiere a dos dimensiones en concreto de los efectos esperados de la ACE, el bienestar y la estabilidad. El primero hace referencia al incremento de la calidad de vida, o lo que es lo mismo para efectos de este estudio, la reducción de la vulnerabilidad, a través de acciones que materialicen políticas públicas de carácter social. El segundo, tiene que ver con el impacto en variables que dan inestabilidad al sistema social, como el desempleo, la inflación, el bajo nivel educativo, en definitiva, aquellos elementos que dan una mayor vulnerabilidad de la comunidad en concreto (Erridge & Hennigan, 2012; Hsu et al., 2013).

Finalmente, como actividad de gestión que es, la ACE pone en el centro del escenario, aún dentro de esta lógica circular enriquecida, el aspecto económico a través de dos dimensiones. La financiera hace mención a los costos, comportamiento y volatilidad de los mercados, retorno de la inversión y competitividad. Por su parte, el operacional se relaciona con eficiencia de procesos de producción, suministro y utilización de recursos, así como con la calidad o rendimiento de los productos y servicios (Bag et al, 2020).

En definitiva, busca la incorporación del costo total generado por esa decisión de adquisición que mueve factores de producción y genera impacto económico en la utilización del bien o servicio y su impacto cuando deba ser desechado.

En consecuencia, confirmamos por esta dinámica que la identificación de la eficacia de la CPD necesariamente pasará por medir como la ACE ha generado efectos en i) la producción de efectos directos e indirectos en materia mitigación, prevención y preparación en concordancia con las metas planteadas en los programas o proyectos específicos; ii) la generación de efectos globales o agregados en el nivel del RD en el corto, mediano y largo plazo; y iii) el rendimiento económico de la actividad contractual dentro de las lógicas de la economía circular.

Medir los efectos directos requiere de la delimitación misma del alcance de la ACE en específico, el cual se da en función de la decisión que se toma. Las políticas de conocimiento del riesgo es el punto de partida que permite identificar el estado real del RD de acuerdo con el cual se tomará una decisión más o menos informada. De ahí que resulte fundamental visualizar el desastre, el cual, como ya hemos explicado, no es imprevisible, sino invisible, en el sentido de que, por el poco desarrollo de esas políticas de identificación es que no se conoce el estado actual del RD, por cuenta de que de igual forma no se entienden las condiciones de vulnerabilidad ni de amenaza que lo condicionan, lo cual impide tomar decisiones basadas en evidencia, debiendo acudir muchas veces al simple principio de precaución como justificación de la intervención.

Una vez identificado el desafío se tomará la decisión de generar un efecto concreto en materia de prevención, mitigación o preparación, el cual es el efecto directo que se busca generar, que a su vez desarrolla alguna de las políticas de identificación, reducción de la vulnerabilidad o manejo de desastres. Sin embargo, gracias a ese efecto multiplicador de la CPD y la interdependencia de las variables del riesgo es claro que al tomar la decisión se debe tener en consideración cuál de los factores se quiere afectar de manera secundaria, dada su marcada correlación con el elemento que se genera. Finalmente, pueden existir efectos indirectos que acaecen como resultado de esa decisión como externalidad positiva de la decisión.

Por ejemplo, ante la problemática de los altos costos y falta de continuidad de las redes carreteras de transporte de carga y pasajeros se decide realizar unas obras de navegabilidad en el Canal del Dique para ofrecer otra alternativa intermodal que incorpore el modo fluvial, de forma que se da una acción de mitigación que desarrolla una política de reducción de vulnerabilidad física y económica mejorando la infraestructura de transporte que redundará en el efecto directo de mejorar la confiabilidad y costos del transporte entre el centro del Colombia y su costa atlántica por vía fluvial, dando una nueva alternativa al modo carretero.

El efecto directo es que se reduce la vulnerabilidad porque las cadenas de suministro son más estables y competitivas mediante esa decisión. Sin embargo, de forma indirecta, se está dando una acción de prevención en el sentido que el proyecto debe garantizar para la navegabilidad un control de niveles del agua de este brazo del río, lo cual de forma indirecta significa controlar sus desbordamientos, lo cual reduce el riesgo de inundación y/ sequía pues se debe garantizar un flujo continuo de agua que permita la navegabilidad, además de que se generan incrementos en la actividad productiva alrededor de la zona y estabilidad de los ecosistemas conexos.

Finalmente, en el mediano y largo plazo, solo por mencionar alguno de los posibles efectos a forma de ejemplo, se puede mencionar que tanto por la contratación de mano de obra local o regional que genera el proyecto, como por la confiabilidad y fortalecimiento de las cadenas de suministro se genera un efecto

general de reducción del riesgo tanto en lo local como en las zonas de influencia de este canal de transporte. La demanda de trabajadores reduce la vulnerabilidad por cuenta del incremento de la capacidad económica de las familias por el simple hecho de que tienen más dinero al incrementarse los niveles de ocupación.

Por otro lado, la confiabilidad y reducción de costos de las cadenas de suministro produce no sólo la reducción de la vulnerabilidad económica mediante efectos como la reducción de costos de producción o el aumento de la renta disponible, sino que tiene efectos en materia de preparación porque al momento de requerir el transporte de bienes para el manejo de un desastre, por ejemplo porque se deban llevar camiones de bomberos desde Cartagena hasta Bogotá, se tiene una vía, más económica y alternativa al transporte carretera que facilita el manejo de un eventual desastre.

Ahora bien, como se explicará en el siguiente acápite al analizar la planeación como elemento determinante de la eficacia de la CPD, resulta más adecuado de cara a expandir el efecto multiplicador, plantear tanto acciones de mitigación como de prevención y preparación como efecto esperado directo. Ya que hago un proyecto para la navegabilidad fluvial, porque no reducir la amenaza de inundación como otro objetivo principal.

La medición de esos efectos directos podrá darse en función de los objetivos, metas e indicadores concretos que se establezcan en la política concreta de GERD, y el fin específico que se plantea a la hora de tomar la decisión contractual concreta. Por ejemplo, se quiere garantizar su navegabilidad del canal del dique durante todo el año de forma ininterrumpida manteniendo un calado mínimo de 6 metros. No obstante, también sería posible tomar decisiones de los efectos indirectos como la prevención de inundaciones mediante indicadores concretos como construir el dique del canal de 2 a 5 metros, dado que se ha evidenciado que las alzadas del nivel del río han producido inundaciones cuando el nivel llega a 3 metros.

Se advierte una mayor complejidad a la hora de entender cómo medir los efectos indirectos, de esos dividendos adicionales a la reducción de muertes y pérdidas materiales que puede generar la CPD, toda vez que si varios de ellos pueden estar contemplados, muchos otros pueden ser accidentales al retrotraerse al momento de que se tomó la decisión por cuenta de la interdependencia de las variables de riesgo. Ello permite poner de presente la conveniencia de contar, no solo con metas e indicadores concretos que analicen el efecto directo de la ACE, sino cómo se redujo de forma general el riesgo, lo cual permitirá identificar a su vez cuáles fueron las variables que se vieron afectadas por efecto colateral.

Expuesto lo anterior, se ponen de manifiesto dos elementos. Primero, la conveniencia de adoptar elementos de evaluación de rendimiento económico que, no solo contemplen lógicas de economía circular para entender los efectos *ex ante* y *ex post* al momento de la adquisición o incorporación patrimonial de esa decisión que se toma en materia de CERD, sino de sus efectos directos e indirectos en el nivel de riesgo de desastre. Segundo, la necesidad de analizar y medir los efectos y la eficacia a partir de las decisiones de gerencia contractual que encauzan hacia un camino u otro esa ACE, toda vez que de las mismas dependerá el marco de evaluación de la eficacia, es el prisma bajo el cual se evalúa la actividad.

Frente a los dos elementos restantes resta mencionar que la generación de efectos globales de la RD parte de la necesidad de estar identificando el riesgo de forma constante, de manera general, mientras que el desempeño económico en concreto, forzosamente debe ser analizado bajo un modelo de evaluación gestión, toda vez que parte de lógicas de inversión efectiva de recursos públicos. Sobre el particular, se reflexionará a continuación.

1.2. La idoneidad de los modelos de rendimiento como sistema de medición de los efectos de la CERD

Habiendo explicado cuáles eran las necesidades de medición y las lógicas para hacerlo de los efectos directos e indirectos de la CPD, ahora resulta necesario investigar la manera más adecuada de evaluar los efectos globales de la ACE en el riesgo de desastres, y su rendimiento económico resulta preciso identificar cuáles son los modelos de medición de la actuación contractual.

Frente a lo anterior, se considera que el modelo de performance o rendimiento como esquema de medición de la eficacia de la actividad contractual se postula como mejor alternativa en el caso en concreto. Su idoneidad está dada, por, i) la insuficiencia de los otros modelos; y, ii) su facilidad para incorporar los paradigmas de la gestión de ciclos y el efecto multiplicador. Por ende, resulta pertinente, i) exponer los motivos de insuficiencia de los otros modelos para conocer ii) la forma en que el modelo de performance o rendimiento surge como mejor alternativa.

Se advierten cuatro esquemas principales que pueden resultar útiles para la medición de la eficacia de la ACE, i) costo-utilidad/beneficio, ii) costo-impacto; iii) costo-efectividad; y iv) de performance o rendimiento (González Gómez, 2005).

El primero de ellos parte de la valoración por comparación entre los costos de adquisición, que se expresan en unidades monetarias necesariamente, y los resultados en el incremento del bienestar o retorno de la utilidad, también monetizados que produce la actividad contractual. Se considera entonces que el valor de los efectos en los individuos a los que ha afectado, quienes son los beneficiarios del programa, tienen un incremento en el bienestar al haberse satisfecho alguna de sus necesidades mediante la adquisición de un bien o servicio concreto. El recaudo de la información para su determinación se reduce necesariamente entre aquella población beneficiaria.

Si bien este modelo se enrosca fácilmente con una visión fiscalista de los desastres, en donde la actuación contractual se podría concentrar en realizar acciones enfocadas en reducir la pérdida probable por ocurrencia de un desastre, de conformidad con la línea argumentativa presentada se advierte que el mismo resultaría limitado. Ello, toda vez que, i) dificulta el análisis de cara a incorporar el elemento de incertidumbre del manejo y evolución de riesgos en situaciones de mediano y largo plazo, como puede ser presentado por ejemplo con el desarrollo de concesiones; y, ii) no contempla los efectos indirectos ni los impactos que puede generar la actividad contractual, ni aquellos *ex ante* y *ex post* a la adquisición; y iii) atiende a una visión minimalista de la gestión del riesgo en donde solamente se justificaría la intervención si esta ofrece un retorno directo de la inversión en lo pertinente a reducir las pérdidas que se podrían producir, no de la reducción concreta del riesgo por medio del impacto de alguna de sus variables de forma directa.

Ello se acompasa con la existencia de una gran limitación dada porque “las personas son adversas a gastar dinero en la preparación frente a un desastre cuando hay otras necesidades inmediatas y percibidas como ciertas, que demandan atención incluso en las comunidades con un alto nivel de riesgo” (Jaimeson, 2016:17). Ello está dado por la preponderancia de la aversión al riesgo entre los decisores públicos, en donde se prefiere gastar en algo seguro en el presente, antes de algo en que se podría llegar a necesitar. La anterior, resistencia se ve favorecida por la concepción excepcional de los desastres, que se aleja de un correcto entendimiento de ese proceso de creación y reducción del riesgo (Geller de Pinto, 2012)

La eficacia de una función administrativa que se ejerce de forma progresiva y compleja, en cuyas finalidades está la protección del orden público no puede partir de esquemas de costo-utilidad debido

al alto nivel de incertidumbre (Amado-Gómez, 2003; Esteve-Pardo, 1999). Ello no está dado por el estado del riesgo, sino por su comportamiento y variabilidad en el tiempo, lo cual dificulta conocer el estado real de dichos costes y beneficios (Pez, 2013; Dallys, 2003). Este aspecto de la gestión del riesgo, que se ve incrementado por los fenómenos dinámicos antes descritos de las sociedades contemporáneas y la complejidad de los factores que inciden en la vulnerabilidad y el nivel de amenaza, aporta elementos que dificultan realmente estimar cuál es el verdadero costo-beneficio de la intervención por medio de la actividad contractual.

No se trata entonces de un simple proyecto de infraestructura o de una simple adquisición de un servicio para una entidad, pues, por un lado, se está frente a necesidades de carácter cambiante que pueden dificultar en gran medida la estimación real de los costes del proyecto; y, por el otro, resulta realmente complejo estimar cuál es el beneficio o utilidad de corto plazo que reciben los individuos. Lo anterior, teniendo en cuenta que la no ocurrencia de un desastre o su menor nivel de riesgo puede no representarse como un beneficio en el corto o mediano plazo, sino que se expresa como una ausencia de una pérdida que dependerá a su vez de la variación de lo que los beneficiarios puedan llegar a perder, o como una serie de externalidades positivas que producen un incremento de la riqueza por vía positiva o por vía pasiva al evitar otra serie de efectos negativos indirectos.

Tratándose del segundo elemento, se observa que un modelo de coste-utilidad no permite analizar e integrar en el análisis de la eficacia de la actividad contractual el efecto de las potenciales externalidades, e incluso, de los efectos indirectos que pueda generar la medida. Las percepciones de los beneficiarios de la población pueden reportarse tanto en reducción de la incertidumbre, reducción de la probabilidad de ocurrencia de pérdidas entre otros.

Sin embargo, a nivel social, los efectos pueden consistir en un mayor aumento de la inversión en la zona intervenida gracias al menor nivel de riesgo, incrementos en la seguridad nacional, disminución de la probabilidad de afectación de patrimonio histórico, disminución general de las primas de riesgo, incremento de la competitividad entre otros. Elementos que pueden llegar a ser mucho más importantes que los que sufra la población beneficiaria, pero que, al largo plazo, podrían representar un mayor incremento del bienestar, desarrollo y paralelamente, una mayor reducción del riesgo (Pinto-Paredes et al, 2001).

Adicionalmente, este esquema parte de una visión prospectiva desde el momento de la adquisición en el sentido que es ahí en donde se activa la inversión y se descuentan los costos, lo cual no permite poner de presente los efectos *ex ante* que se generan por la decisión contractual al producir y poner a disposición del adquirente el bien o servicio, ni mucho menos aquellos elementos de reutilización del bien que no incumben a los beneficiarios de la ACE directamente, sino que, generalmente, son dejados de lado por su largo plazo y modelo imperante de economía lineal.

Ambos elementos ofrecen un claro panorama de lo problemático que podría ser medir la eficacia de la actividad contractual con base en un sistema de costo-utilidad. Esta dificultad se presenta con especial claridad en algunas actividades de gestión del riesgo. En preparación y atención, se puede fácilmente subestimar los costes si se invierte menos de lo que se debería para afrontar el desastre, o al contrario, por la premura de la necesidad y lo inelástica que se vuelve la relación precio-demanda al momento del acaecimiento de una emergencia cuando no se está provisionado, se podría caer en pagos excesivos que borren el beneficio que se quería obtener haciendo la actuación ineficaz.

Sobre el particular, es preciso traer a colación que no son pocas las veces en que se han recibido críticas por parte de organismos de control y medios de comunicación por lo que se han considerado pagos excesivos en la compra de insumos que se requieren para la atención de desastres, o que se han hecho

obras de prevención demasiado costosas que en el corto plazo no representan un retorno de la inversión. Ejemplo de ello fueron varios reproches que se realizaron de cara al precio pagado frente a las mascarillas para la atención de la emergencia del Covid-19 en donde se criticó muchas veces por el precio excesivo en diversos países de nuestro entorno; o las críticas que se presentan frente al coste de los mercados para atender inundaciones que se pagan en Colombia durante la época invernal en concreto.

De la otra cara de la moneda, la dificultad para calcular el beneficio real que se obtiene de una actividad que se despliega para que no ocurra otro evento, resulta altamente problemático, especialmente en fase de prevención y de rehabilitación. Ello dificulta que, de no tenerse un retorno rápido, por ejemplo, porque pasara otra situación de desastre similar antes y después de la intervención contractual que represente menos pérdidas después de la intervención, no sería muchas veces posible identificar cuál es ese retorno específico que se consigue, por cuenta de ese sesgo de eficacia como reducción de la pérdida probable (Scholtens, 2008).

Dos ejemplos de esa difícil valoración de los beneficios podrían estar dados por los efectos directos e indirectos que producen las obras de mitigación y prevención de desastres. Como primero de ellos traemos a colación:

“(..) la construcción de puentes ante emergencias que realiza el Cuerpo de Ingenieros del Ejército Nacional en algunas de las localidades de nuestro país para conectar dos riberas cuando los puentes que existían anteriormente resultan afectados o se destruyen por cuenta de emergencias causadas por el incremento de los caudales de los ríos. Estas obras realizadas para la atención del desastre tienen como efecto inmediato la reposición temporal de la infraestructura afectada por el desastre. Sin embargo, estos suelen generar unos efectos indirectos e impactos positivos, que exceden el resultado esperado generando el incremento del bienestar social facilitando el intercambio entre comunidades cercanas, actividades turísticas, la conectividad estratégica en materia de seguridad y defensa, y el aumento de la resiliencia de la infraestructura de cada a un nuevo desastre al ser fácilmente repetible en comparación con puentes tradicionales” (Lago-Montúfar, 2022a).

Un ejemplo más amplió sobre efectos indirectos en el largo plazo podría ser los efectos que la reducción del RD generó en el largo plazo en los Países Bajos, en donde grandes partes del país se desarrollaron gracias a la construcción de diques para contener el nivel del mar y las alzas de las aguas del Mar del Norte; obras de prevención que incluso se volvieron en parte de la identidad nacional a lo largo de su historia redundando en la legitimidad, e incluso viabilizando la existencia del Estado (Scholtens, 2008). Ello es muestra de que la eficacia de esta actividad contractual debe ser evaluada de una forma más elaborada y omnicompreensiva, pues no olvidemos que esta función administrativa no solamente sirve al orden público como una especie de interés general, sino que también al desarrollo sostenible, la equidad y la legitimidad institucional. Varios elementos que dificultan estimar el proyecto en términos monetarios, y por ende, dificultan la aplicación de un modelo coste-utilidad.

Finalmente, el costo-beneficio responde a la visión minimalista del riesgo, pues solamente se diría que una actuación podría ser eficaz, y por ende válida para reducir el riesgo de desastres, cuando la misma ofrezca un retorno, casi siempre en el corto o mediano plazo. Así, la mayoría de las intervenciones en la materia se verían como injustificadas por cuenta de que dicho retorno es muy difícil de calcular por lo ya expuesto, y especialmente de cara al elemento incertidumbre que dificulta saber qué fue lo que se evitó cuando nunca llega a pasar el desastre o pasará dentro de muchos años.

Así, queda claro que en materia de contratación estatal para desastres el precio pagado en relación con el retorno de la inversión no puede ser el criterio adecuado. Pues, la incertidumbre y la naturaleza misma de una función que pretende la afectación negativa continua del riesgo, no permite identificar claramente la eficacia de la actuación basada en el costo o la utilidad del proyecto. Ofreciendo así una alternativa interesante, pero insuficiente para este tipo de actividad.

Por su parte, el modelo de coste-impacto, serviría para evaluar la eficacia de la ACE a la luz de la relación entre los costos de la actividad con el efecto aislado e independiente que genera sobre la variable concreta del RD que se quiere afectar¹⁷.

Dentro de sus ventajas se advierte que este modelo permite ofrecer una visión de largo plazo sobre las consecuencias que pueden tener las decisiones en materia de CERD, lo cual resulta acorde con lo que hemos venido explicando en el sentido de tratar de incluir la mayor cantidad de efectos posibles dentro del análisis de la eficacia, la cual, como dijimos, debe contemplar perspectivas de mediano y largo plazo idealmente. Función que, por lo demás, pone de manifiesto que sus principales consecuencias se dan en el largo plazo, dentro de lo cual, según la mayoría de estimaciones, por cada euro invertido en materia de prevención o mitigación, se ahorran entre 4 y 7 euros en materia de manejo de desastre, especialmente en costos de atención y reconstrucción, sin contar con la reducción en el nivel de pérdida esperado (Healy y Malhorta, 2009).

No obstante, se observa que la medición del impacto de una actuación contractual en todas sus dimensiones genera una gran dificultad frente a aislar otras variables que pudieron haber afectado el resultado que se atribuye, por lo cual también resulta inadecuado por su aspiración a atribuir a una sola variable el cambio del estado general del riesgo, el cual como ya advertimos depende de múltiples factores. Adicionalmente, la evaluación de la eficacia de las medidas adoptadas en términos de impacto requiere necesariamente de mediciones en el largo plazo que permitan aislar el efecto de todas las demás variables en el tiempo, lo cual dificultaría la operacionalización de este modelo en la práctica la gestión contractual y de control de la actividad, siendo más adecuado en materia de evaluación de políticas y estrategias de mediano y largo plazo plurianuales como otras instituciones de la GRD, más que de la CPD.

El modelo coste-efectividad parte de situaciones en las cuales:

“Cuando los beneficios de los proyectos no pueden ser expresados en términos de unidad de moneda, una técnica adecuada puede ser el análisis de efectividad. Este modelo compara los costos del proyecto con la potencialidad de alcanzar más eficaz y eficientemente los objetivos propuestos (en la evaluación *ex-ante*); y analizar la eficacia y la eficiencia del proyecto (en la evaluación *ex post*). Se podría definir como la habilidad de lograr ciertos objetivos a un coste razonable” (González Gómez, 2005: 155).

Este modelo presenta diversas ventajas. Primero, permite alejarse de las lógicas monetarias del coste-utilidad, que actualmente rigen en la mayoría de sistemas de medición de gestión y control de la actividad contractual, donde el objetivo principal es la obtención de un resultado esperado de retorno de inversión. Ello favorece i) identificación precisa de los objetivos de la intervención; ii) concreción de los objetivos con precisión en dimensiones e indicadores; iii) especificación de las posibles

¹⁷ Para un ejemplo sobre un estudio que parte de este análisis ver: Timo GOSSLER, et al. (2019) "How to increase the impact of disaster relief: a study of transportation rates, framework agreements and product distribution." *European Journal of Operational Research*.273: 126-41. Web.

alternativas; iv) medición de los resultados esperados de acuerdo con indicadores; y, v) escogencia de la alternativa con un costo más razonable de acuerdo con el objetivo planteado.

Segundo, este modelo permite adelantar un análisis más allá del precio, basado en el valor que se genera con la intervención. Esto permite dar respuesta al carácter permanente de la función estudiada, pues permite incorporar los objetivos concretos de aumento de prevención de mitigación en una perspectiva de mediano o largo plazo. Además, permite ofrecer otros elementos de medida de la eficacia de la actividad contractual que no son monetizables, como pudieran ser la no pérdida de vidas humanas, la ausencia o bajo nivel de lesiones personales, la reducción de otras graves afectaciones a la salud de los habitantes; sin dejar por fuera elementos monetizables como el incremento de la competitividad, de la inversión, o la transferencia del riesgo, entre otros.

Tercero, permite realizar un análisis *ex ante* y *ex post* de la eficacia de la actuación contractual desde el punto de vista del ciclo de la GRD, lo cual facilita tener en consideración nuevos elementos de ajuste que permiten responder a esa incertidumbre y el estado cambiante del riesgo de desastres y de sus variables determinantes. Lo anterior, pone de manifiesto el motivo por el cual este tipo de modelo ha sido implementado en materia específica de evaluación de proyectos de CERD (Heo, 2019).

A pesar de estas ventajas y de los múltiples elementos que permiten una aproximación más adecuada a la CERD, se advierte que en este modelo aún existen ciertas limitaciones por las cuales el mismo resulta insuficiente de cara a entender la GRD y la ACE en la lógica de ciclos. Ello, toda vez que i) se queda corto de cara a comprender los efectos *ex ante* a la adquisición que pueden generar las decisiones contractuales en el ciclo de la ACE, dado que parte de lógicas de economía lineal en donde unos insumos fijos producen unos resultados determinados o esperados, es decir, tengo un punto de partida y otro esperado de llegada, sin contemplar nuevos ciclos de utilización de los mismos activos de forma concatenada, lo cual dificulta incorporar las lógicas de reutilización de recursos gracias al poder de demanda y regulatorio de la ACE.

De igual forma, resulta impreciso de cara a evaluar las formas en que se generan efectos indirectos y en que se puede ampliar el efecto multiplicador de la contratación, en donde desde el inicio se requieren unos objetivos que delimitan el actuar de los sujetos frente a la obtención de un resultado en concreto, dando poco espacio a la innovación y revisión de alternativas en la fase contractual, dificultando, por ejemplo, la reorientación de la ejecución contractual.

Finalmente, el modelo de rendimiento o de performance, parte de elementos en común con el modelo de costo-eficacia, pero se adecúa mejor con las lógicas de la economía circular. Este entiende que la eficacia de la actividad no se basa solo en el costo y búsqueda de pago del precio más bajo por el bien o servicio que cumpla con las condiciones mínimas requeridas, y cerca de un pensamiento estratégico en el largo plazo que busca el valor por dinero dentro de lógicas de economía circular (Green, 2012). Este modelo permite cambiar el foco de la eficacia desde la calidad del bien o de servicio, en donde el proceso de adquisición resulta la principal preocupación, hacia la función misma, el desempeño que se debe lograr con el mismo de cara a la consecución de un objetivo o meta en concreto (Turley, 2012).

Este modelo permite evaluar la eficacia de la actividad a partir de la pregunta ¿Qué necesito? en vez de ¿Cómo es la mejor manera de comprarlo?, en la cual se centran los modelos basados en el coste. Ello permite que, centrándose en el primero de los interrogantes se atienda más directamente a la necesidad identificada, trasladando al mercado la carga de solucionar la pregunta de cómo satisfacerla. Bajo los modelos de costo se parte de una base de insumos hacia un resultado esperado con una clara limitación presupuestaria que limita las alternativas, toda vez que el comprador mismo es quien las debe identificar

al estudiar el mercado; mientras que desde esta perspectiva se parte del objetivo hacia la forma más conveniente de hacerlo con los medios a disposición, invirtiendo la forma de pensar la adquisición.

Ello permite, i) favorecer la innovación; ii) desarrollar un pensamiento estratégico de compras públicas, iii) eliminar barreras de asimetría de la información en el mercado; iv) orientar el mercado hacia objetivos de resiliencia y sostenibilidad; y, v) favorecer la incorporación de lógicas de economía circular.

El pensamiento de costos parte de unas lógicas de insumos preestablecidos, en el sentido de que el consumidor establece una base de los elementos que se necesitan para satisfacer la necesidad con una calidad y cantidad determinada de bienes. El modelo de performance permite poner la pelota en el terreno del contratista, en el sentido de que se le indica la necesidad a satisfacer, sin restringirlo a productos predeterminados que la autoridad haya considerado como más adecuados para su necesidad. Ello permite que los mismos agentes del mercado ofrezcan alternativas innovadoras, reduzcan costos y ahorren, tanto costos de transacción, como asimetrías de información de los que sufre la autoridad, tanto para realizar estudios profundos de mercado que le sirvan de base para su planeación, como para identificar, sin ser un productor la mejor alternativa que existe para su necesidad.

Pasar el balón al contratista representa un traslado del riesgo de estudio de mercado y de innovación al sector privado, el cual no solo reduce el riesgo y costos para la autoridad, sino que fomenta la inventiva y competencia en el mercado, toda vez que quien tenga la mejor idea para poder satisfacer la necesidad en concreto resulta ganador. Sin embargo, dado que se establecen unos criterios de desempeño, es decir de output, de resultado, más que de input, de insumo o costo, se mantiene una base de calidad técnica del bien o servicio que me permiten garantizar que la necesidad identificada se cumpla, a pesar de que se le dé un margen de discrecionalidad y propuesta al contratista.

Un ejemplo de este cambio de entendimiento podría darse en materia de preparación para el manejo de desastres. Desde un modelo basado en el costo, se compraría una carpa con ciertas especificaciones técnicas para albergar personas y tenerla en las bodegas de alguna de las autoridades que presta servicios de emergencia, si es posible, al menor costo posible. Por otro lado, bajo un modelo de performance o rendimiento, se adquirirá el servicio albergue de una población en caso de desastre, es decir, la posibilidad de que se les dé un techo a las personas que puedan resultar afectadas por el evento.

En el primer escenario quien realiza la compra asume el riesgo de i) haber identificado la mejor alternativa del mercado con base en el precio; ii) mantener las carpas en condiciones óptimas; iii) asumir la volatilidad del riesgo que genere que cuando llegue el desastre esa carpa resulte insuficiente porque, por ejemplo, la población que se podía ver afectada por el desastre es mayor y la capacidad ya no es suficiente; y, iv) aceptar que puedan nuevos productos que permitan tener esas carpas por un costo menor o tener mejores carpas u otras soluciones, por ejemplo casas rodantes en contenedores, por el efecto de innovaciones posteriores del mercado para la satisfacción de la misma necesidad, dar albergue en caso de desastre.

Identificar de forma adecuada las necesidades, favorece el desarrollo desarrollar una tendencia de pensamiento estratégico en materia de compras públicas en donde se utiliza el poder de orientación y regulación del mercado por vía de demanda hacia la consecución de los objetivos de las políticas de identificación del riesgo, reducción de vulnerabilidad y manejo de desastres; en definitiva, hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible.

Lo anterior pasa por entender las necesidades en clave de servicios, no de bienes, en donde se quiere, por ejemplo, como medida de mitigación, fortalecer el sistema de transporte de pacientes entre los

diversos centros de atención en salud del país para favorecer equitativa la disponibilidad de camas en todo el territorio. Si se pensara la estrategia en clave de bienes se adquirirían un número determinado de helicópteros o ambulancias por parte de la autoridad para realizar esa actividad, asumiendo costos de mantenimiento, de estudio de mercado, y de desecho de los mismos.

Si se pensara desde el servicio, la necesidad sería poder tener la disponibilidad del servicio el transporte de pasajeros cuando la red necesite hacer traslados. Bajo esta perspectiva, no solo se logra que los helicópteros o ambulancias, que en este caso funcionan por cuenta del contratista, puedan ser utilizados para otros fines mientras no hay necesidad de repartir pacientes en el sistema, incrementando la proactividad del activo, sino que permite que la entidad module los pagos a baremos de demanda del servicio, reduciendo los costos de tener esos medios de transporte a disposición. Algo similar a lo que ocurre con las aerolíneas que actualmente prefieren el leasing a la compra de aeronaves (Guzhva et al, 2019).

De esa forma, este modelo de performance a partir del objetivo, de la necesidad en concreto y su pensamiento estratégico, también puede reducir costos mediante el paso de ciertas cargas a los agentes del mercado, reduciendo así uno de los principales problemas de la contratación pública, los altos costos de transacción.

De igual manera, con la identificación de necesidades se puede orientar la actividad del particular contratista y subcontratistas dentro del ciclo de la GRD, toda vez que se piensa más en las actividades que se requieren para la materialización y desarrollo del servicio de manera sucesiva, que en la adquisición de un simple producto. Ello puede favorecer, desde escenarios tan sencillos como exigir al contratista del servicio de transporte de pacientes que todos los subcontratistas tengan la seguridad social al día, hasta que los helicópteros a partir de cierta fecha puedan funcionar con hidrógeno, por ejemplo, lo cual a su vez permite plantear varios objetivos de reducción del riesgo de desastres en distintas facetas y en distintos momentos desde una misma ACE.

El traspaso del riesgo al contratista o al mercado de la idoneidad de la calidad de bienes y servicios y de los costos de cara a un objetivo concreto, no solo permite favorecer la innovación y el pensamiento estratégico, sino que disminuye las asimetrías de información contra las cuales tiene que luchar el adquirente a la hora de estudiar alternativas, ya que es el mismo mercado el que le propone lo que, de acuerdo con el estado del arte, pueda resultar más conveniente para la necesidad, de igual forma. Se deja de preocupar por el costo de cada insumo, para pasar a enfocarse en el rendimiento proporcionado por bien o servicio, en los efectos que esa decisión de adquisición genera, tanto *ex ante*, como *ex post* en el ciclo de la ACE. La carga de cumplir con estos requerimientos entonces recae en el contratista, quien ahora deberá tener claro quiénes son sus proveedores y subcontratistas, como se comportan y responde con base en esos objetivos ante la entidad adquirente.

Todo ello permite orientar a los mercados hacia el desarrollo sostenible y la seguridad resiliente de manera progresiva, tanto porque permite concatenar dentro de las estrategias de políticas de la GRD la actividad contractual en distintos estadios de mediano y largo plazo, como porque involucra al particular en la consecución de efectos concretos de reducción del RD, en definitiva, en la eficacia misma de la actividad contractual que ahora también es su responsabilidad.

Finalmente, ello permite integrar de forma más adecuada lógicas de economía circular. Si el contratista sabe que será responsable a partir de unos indicadores de rendimiento del impacto que su actividad genere tanto *ex ante* de la puesta a disposición del bien o servicio al adquirente, como en el *ex post*, sea que dependa de él su reutilización o la forma en la cual se desecha, se favorece un diseño de producto

que permita la reutilización, toda vez que el mismo contratista podría utilizar esos activos para otra actividad económica.

Si se analiza la eficacia de la ACE desde la perspectiva del coste, el contratista entenderá que debe ofrecer el precio más bajo o el bien que resulte más adecuado para generar un efecto directo a un precio que no resulte irrazonable dentro de las lógicas de mercado, sea que se adopte coste-utilidad o coste-efectividad. La línea de llegada en este caso es la adquisición del bien por parte de la entidad, la firma del contrato. En cambio, si se adopta un esquema de desempeño en donde se deben generar efectos directos y favorecer indirectos en el RD con la actividad, el contratista se compromete tanto en la fase precontractual, al proponer nuevas soluciones, como en la contractual, al producir el bien o servicio de forma sostenible para reducir la vulnerabilidad y en la ejecución, ya que de ella dependerán los efectos directos, mientras que será más favorable el diseño de reutilización, toda vez que se podrían favorecer esquemas de pago o de permiso del uso de esos bienes para reciclaje por parte del contratista cuando se cumpla la necesidad de reducción de RD.

Por ejemplo, se identifica la necesidad de iluminar una carretera para reducir el riesgo de accidentes en el tránsito carretero y así reducir la vulnerabilidad social (salud- seguridad) de los usuarios de la misma, mientras que también se le da una mayor utilización en horas de la noche lo cual permite incrementar la resiliencia de las cadenas de suministro (reducción de vulnerabilidad económica).

Bajo la primera perspectiva de costo, siendo contratista bajo la primera lógica produzco focos al menor costo y con la mejor calidad de iluminación posible a dicho costo para cumplir con lo que el adquirente consideró adecuado para iluminar la vía, toda vez que mi meta es vender las luminarias. Bajo la segunda perspectiva, no compro focos, sino que demando el servicio de iluminación y se delimita la actuación contractual desde la producción de los insumos necesarios hasta la disposición de los desechos, de forma que se incentive al contratista a proponer la utilización de luminarias led con paneles solares,, que, si bien pueden resultar más costosas en el corto plazo que los focos ordinarios que cumplen con los requisitos, tiene una vida útil más larga y no requieren de pagarle a otro proveedor de energía porque almacenan su propia energía durante el día con los paneles solares.

Con esta segunda solución no solo estoy de forma directa iluminando la vía y materializando acciones de mitigación, sino que de forma indirecta reduzco el costo de funcionamiento de la misma y aumento su durabilidad reduciendo la vulnerabilidad financiera de la entidad pública adquirente, le asigno los riesgos antes mencionados, y lo encargo de innovar soluciones para reutilizar las luminarias, de forma que se involucra a los particulares de forma activa en la GRD, el punto de llegada ya no es vender, es reducir el riesgo porque me conviene no solo de forma general, sino como actividad económica al aumentar mi beneficio en el largo plazo.

Este modelo permite entonces, bajo la lógica de ciclos, establecer unos objetivos directos e indirectos de rendimiento de la actividad contractual en donde el objetivo de mitigación, prevención y preparación entran en el centro del análisis y favorecen la evaluación de la ACE como un todo, no solo desde la perspectiva de lo que hace el adquirente, sino también de lo que hace el contratista y subcontratistas para la RD.

Sin embargo, también se advierten algunas limitaciones, en donde i) se requiere una constante evaluación de las necesidades y renegociación; ii) desplaza la carga de la autoridad de la planeación y diseño de la fase precontractual, al control de la ejecución contractual, por lo cual requiere un intenso monitoreo, y en específico, en el gerente contractual. Sin embargo, dichos elementos serán de mayor

relevancia a la hora de identificar los condicionantes de la gerencia contractual, no a la hora de saber cómo medir su eficacia.

Una vez delimitado el concepto de eficacia de la contratación estatal para desastres y la manera más adecuada de entender su desarrollo a partir de las instituciones de la gobernanza del riesgo de desastres (GRD). Surge la necesidad de medir los efectos de la actuación contractual (ACE) de cara a determinar si la misma ha sido eficaz o no dentro de los procesos cíclicos de progresión hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad.

Dicha necesidad surge, tanto de su naturaleza como prerequisite de una adecuada gerencia del riesgo de desastres, como del aprovechamiento del efecto multiplicador que puede tener la actividad contractual en favor de la reducción del riesgo.

Así, en concreto se expuso que resultaba necesario medir los cuatro condicionantes principales de la eficacia de la CERD, i) la producción de efectos directos e indirectos en materia de mitigación, prevención y preparación; ii) su generación de efectos generales en el nivel de RD; y iii) su desempeño económico. Por lo cual el modelo de rendimiento o desempeño resulta ser el más adecuado para acercarse a la medición de su eficacia de forma general.

2. LA PERTINENCIA DE ÍNDICES MIXTOS PARA MEDIR LA EFICACIA DE LA CPD Y SU EFECTO MULTIPLICADOR

Dada la complejidad de los efectos de la ACE en las distintas variables del RD y en los diversos factores del ciclo de GERD, resulta pertinente utilizar herramientas de medición que permitan tener un panorama amplio de los efectos directos e indirectos que produce en un contexto completo la CPD, bajo el modelo de rendimiento. Se advierten entonces la disponibilidad de índices enfocados en varios efectos particulares de las diversas actuaciones en materia de GERD en distintos escenarios territoriales y temporales, así como sistemas de indicadores cuantitativos, cualitativo o mixtos.

Habida consideración del carácter interdependiente de los factores del RD y la necesaria medición de la eficacia de la actividad desde un modelo de performance que comprende efectos directos e indirectos, tanto como la afectación del estado global del riesgo y el rendimiento económico, se estima que resulta adecuada la medición general del efecto de la ACE en la reducción del RD con base en un índice de general de riesgo que se pueda desagregar en los principales factores del mismo. Ello, sin perjuicio que el comportamiento de sus indicadores permita identificar dónde el efecto ha sido más fuerte para observar la eficacia de su desempeño deseado en aquellos objetivos directos planteados con la intervención.

2.1. La insuficiencia e inconveniencia de índices financieros de base exclusivamente cuantitativa

Si bien una aproximación adecuada a esta problemática podría consistir en la construcción de un índice que tuviera en consideración todos estos elementos, es decir, que midiera el efecto que genera la actividad contractual en todos los niveles de variables que afectan el riesgo de desastres; ello resultaría inconveniente de cara a proponer un índice sencillo que permita identificar, independientemente de la situación de que se trate, si la actuación ha sido eficaz o no. Lo anterior, por cuanto que el mismo tendría que ser ajustado frente a cada tipo de desastre, a cada actividad contractual y a cada comunidad en

específico, las cuales tienen distintos factores de amenaza o vulnerabilidad. Si bien esto resultaría lo más adecuado de cara a obtener una medición con exactitud de la actividad contractual, resulta inconveniente para el alcance de este estudio, no solo por su carácter de estudio concentrado en las variables de forma general, no de algún proyecto en específico, sino por la cantidad de recursos que ello comportaría.

En ese orden de ideas, es adecuado encontrar algunos elementos en común frente a la variable que se quiere afectar con la actividad, el nivel de RD, que permitan calificar si la actuación contractual fue eficaz o no, permitiendo así ofrecer una alternativa de base frente a todo tipo de desastres. Sin perjuicio de que en estudios posteriores se quiera elaborar un indicador especializado en la materia.

Se observa que existen 5 elementos de complejidad que dificultan realizar una adecuada medición del efecto que una acción puede conllevar en la reducción del RD: i) el acuerdo sobre las variables de control que se deben tener más allá de un caso concreto; ii) la posibilidad de medir las variables en unidades de análisis continuas y no como ordinales o dicotómicas; iii) la operacionalización teórica de lo que es la reducción del riesgo y la falta de validación empírica que se ha dado hasta el momento; iv) los incentivos para reportar los datos de reducción del RD de manera errónea por parte de los distintos agentes para legitimar su actuación; y, v) la dificultad para encontrar datos en las actividades de gobernanza del riesgo que se realizan de forma descentralizada territorialmente (Jaimeson, 2016).

Sin embargo, advirtiendo que la vulnerabilidad y las amenazas son aquellos factores en los cuales la ACE genera efectos directos, a veces de forma individual, a veces en conjunto o de manera indirecta, merece la pena enfocarse en aquellos índices que se construyan a partir de indicadores que midan el efecto general sobre el riesgo para no dejar por fuera alguno de esos dividendos del efecto multiplicador.

Adicionalmente, es preciso mencionar que, si bien sería ideal que los desastres fueran de carácter periódico, pues así simplemente se podría comparar el antes y el después de la actividad contractual con un claro efecto de reducción o no frente a eventos pasados, ello no es posible para todo tipo de desastres. Por lo cual, es necesario adoptar una forma de medición que, i) escape de la casuística, y ii) sirva para medir todo tipo de desastres así no tengan un comportamiento periódico.

Surgen entonces 4 principales alternativas de medición de acuerdo con práctica en nuestro entorno de gerencia del riesgo de desastres que nos ofrecen distintas alternativas de cara a medir si la contratación estatal para desastres es eficaz o no a la luz de los efectos generados. Al concentrarse cada una de ellas en un elemento distinto, resulta necesario identificar en qué consisten de cara a demostrar por qué resultan o no adecuadas para medir la actividad contractual para desastres, poniendo de manifiesto que cada una de las alternativas a su vez surge de la combinación de varios indicadores.

La primera de ellas es el Índice de Déficit por Desastres o Disaster Deficit Index. Este se concentra en la medición del RD desde una perspectiva macroeconómica y enfocada en la hacienda pública. Permite realizar la estimación de los impactos financieros reales, así como de las capacidades que tiene un país para enfrentar financieramente la ocurrencia de un desastre. Este índice permite medir las pérdidas económicas que un país podría llegar a soportar, cuánto necesitaría para recuperarse y las implicaciones financieras de su acaecimiento (Ordaz y Santa-Cruz, 2003).

Esta herramienta de medición “Busca capturar la relación entre la demanda de recursos contingentes para cubrir las pérdidas, causadas por el efecto máximo probable; y la resiliencia financiera del sector público” (Cardona Arboleda, 2011: 30).

Este índice se expresa de la siguiente manera:

DDI = Máxima pérdida probable/Resiliencia económica

Máxima pérdida probable = f (valor económico expuesto; vulnerabilidad f (intensidad del evento; valor de corrección de efectos colaterales del desastre); un factor de corrección de la incertidumbre.

Así, se busca estimar cuál sería la ratio entre la pérdida anual esperada por la ocurrencia de desastres entre la inversión de capital que se debería reducir para afrontarla desde el fisco. El resultado del capital, es el valor equivalente anual que debería ahorrarse por parte de hacienda para poder enfrentar las eventuales pérdidas materiales que ocasionen los desastres. Parafraseando la explicación del profesor CARDONA, es como si se hiciera un crédito a plazo con Dios para pagar lo que cuesta el desastre en un plazo más o menos largo¹⁸.

De esa forma, si el resultado obtenido es mayor a 1.0 significa que se tiene una menor fortaleza para hacer frente a los desastres, por lo que se deben tomar acciones más efectivas para reducir aún más ese efecto y colocar los valores por debajo de 1.0. A manera de ejemplo de cómo funciona este indicador traemos a colación un estudio del profesor CARDONA ARBOLEDA (2011), en el cual se estableció un periodo de retorno de 500 años, y se encontró que en América Latina los resultados de fortaleza fiscal y cantidad dinero que se debería invertir es el siguiente en cada uno de los países:

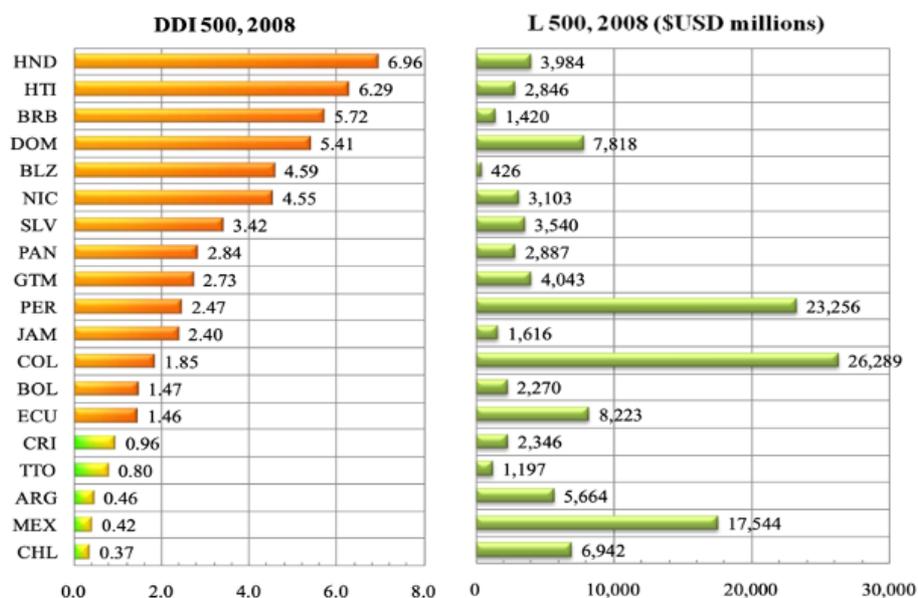


Imagen 28, Debilidad fiscal países latinoamericanos. Tomada de Cardona Arboleda y Carreño, 2011:32.

Esta herramienta centra su análisis en el impacto que podría generar la contratación estatal en la reducción de la exposición financiera del Estado frente a la ocurrencia de desastres. Adicionalmente, permite establecer unos montos de inversión y de estimación económica relativamente precisos de cara a proyectos de inversión pública en la materia. Sin embargo, resulta inadecuada habida cuenta que no centra su atención en elementos de trascendental importancia para el alcance de la CPD como la mejoría en las condiciones de vulnerabilidad o nivel de amenaza, y especialmente el factor humano de los desastres, pues solamente concentra su atención en las pérdidas materiales.

Ello, sin perjuicio de que desde un punto estricto de gestión resulte indispensable, con miras a calcular la efectividad de las medidas, el cálculo del impacto financiero de la ACE, como se mencionó previamente, y que en la misma se puedan ver reflejados los otros factores, toda vez que entre más gasto

¹⁸ Entrevista Omar Darío Cardona Arboleda.

público se enfoque a mitigación y prevención, menor cantidad de gasto se deberá destinar al manejo de emergencias. Sin embargo, de cara a advertir los efectos directos del desempeño de la CPD si resulta adecuado incluir indicadores que midan directamente el nivel de vulnerabilidad en otras facetas distinta a la económica y las amenazas.

La segunda alternativa que se presenta es el Índice de Desastres Locales o Local Disaster Index. Esta herramienta permite identificar los riesgos sociales y medioambientales en un nivel descentralizado, municipal, de gestión del riesgo. Centra su atención en la población más social y económicamente vulnerable. Representa la propensión de un país a experimentar efectos negativos acumulativos y expandidos frente a la ocurrencia de desastres. Su objetivo principal es representar la variabilidad de la dispersión del riesgo de desastres en un país a partir de pequeños eventos catastróficos localizados, resultando una excelente herramienta para la medición del efecto que genere la contratación estatal frente a eventos como deslizamientos, avalanchas, inundaciones, incendios forestales, pequeños terremotos, erupciones volcánicas o huracanes cuyas manifestaciones se concretan localmente (Lavell, 2003, Cardona Arboleda y Carreño, 2011).

Este indicador busca capturar de manera simultánea la incidencia y la uniformidad de la distribución de los efectos locales de los desastres, teniendo en consideración el peso y la persistencia del desastre en términos acumulados en el territorio. Los valores que puede tomar se traducen en 3 posibles grupos de valores. De 0 a 20, que significa que los países tienen una alta concentración territorial de los desastres; de 20 a 50 con una distribución intermedia; y de 50 en adelante con una distribución uniforme de efectos de desastres en todo su territorio. Parte de elementos cuantitativos del índice de pérdidas anteriormente mencionado aterrizados a la escala local de cara a evaluar el efecto municipal de la ACE.

Si bien este indicador puede resultar mucho más preciso de cara a establecer cuál es el efecto que produce la actividad contractual en un territorio dado, específicamente al nivel municipal; puede resultar problemático e inconveniente a la hora de obtener la información, debido a que necesita elementos aportados por las administraciones municipales, las cuales, en la mayoría de ocasiones son el eslabón más débil dentro de la administración pública, especialmente en América Latina (Hernández-Becerra, 2003). Adicionalmente, requiere de la agregación de toda esa información, la cual muchas veces debe ser estandarizada, para poder conocer efectos globales en el RD o, directos e indirectos en el nivel regional o nacional. La estandarización de la arquitectura de datos pone de presente la inconveniencia de este índice.

2.2. La necesaria implementación de índices mixtos para dimensionar los efectos en mitigación, prevención y preparación

La tercera alternativa es el Índice de Prevalencia de Vulnerabilidad o Prevalent Vulnerability Index, el cual agrupa una serie de indicadores que caracterizan los elementos que afectan la vulnerabilidad. Esta herramienta permite comparar las condiciones de distintos países o regiones de cara a las condiciones de vida que afectan su vulnerabilidad, partiendo que éste es un resultado de un inadecuado crecimiento económico, y deficiencias en el proceso de desarrollo (Holzman y Jorgensen, 2000). Ello partiendo de la estrecha relación que existe entre necesidades insatisfechas de desarrollo y riesgo de desastres. El mismo refleja la prevalencia de condiciones socioeconómicas, la falta de resiliencia, la influencia de presiones dinámicas y cómo ello se concreta en la ocurrencia de un desastre.

A pesar de la facilidad de la riqueza en el análisis que ofrecen los indicadores de naturaleza cuantitativa como los que se han expuesto, se advierte que tanto por limitación en la calidad de los datos, su complejidad, y la complejidad misma de la GORD que depende de tantas variables y factores, resulta

más conveniente y adecuado tomar índices mixtos, esto es, que incorporen factores cuantitativos y cualitativos.

Así, centra su análisis en 3 dimensiones que a su vez se dividen en varios elementos que incrementan o disminuyen la vulnerabilidad, las cuales se operacionalizan de la siguiente manera:

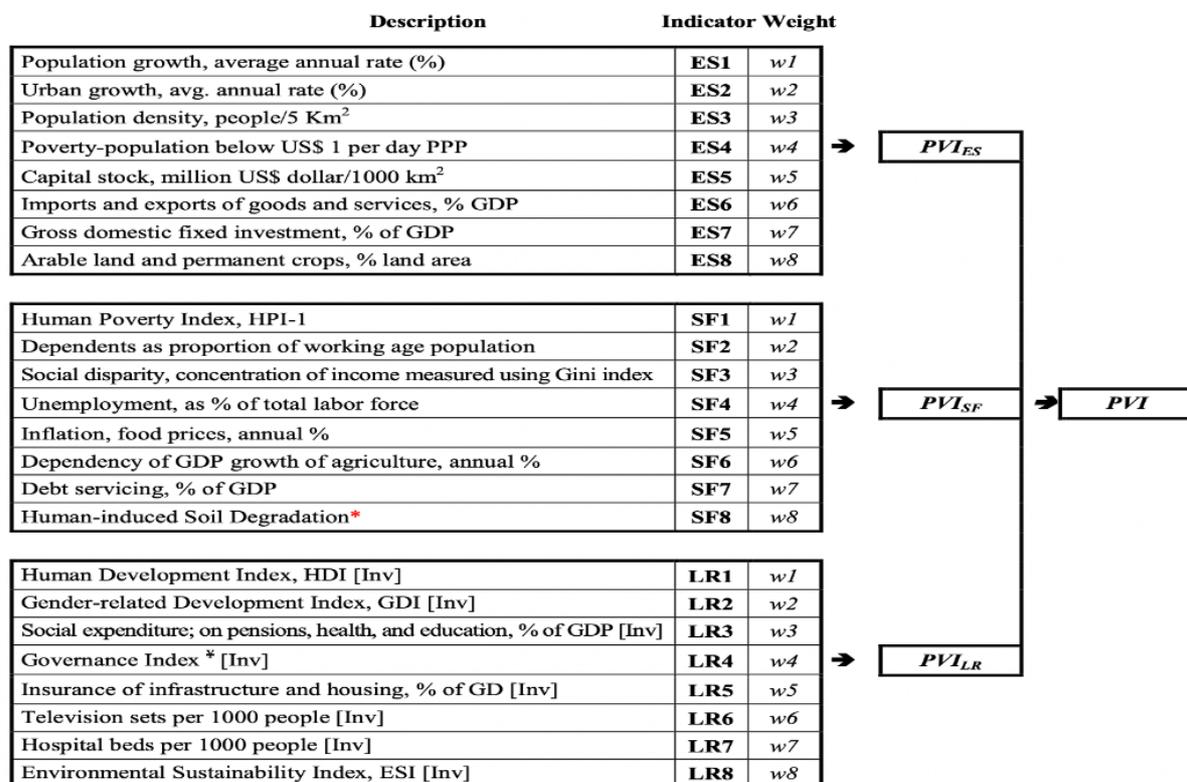


Imagen 29 (Cardona-Arboleda y Carreño, 2011:25).

En este caso, observamos que el indicador resulta insuficiente para este estudio por exceso y por defecto en lo específico de las necesidades de medición de la CPD. Por exceso, en el sentido de que incorpora elemento de medición de capacidades de los individuos para tomar en consideración el nivel de vulnerabilidad, escapando esos asuntos frente a las potenciales materias en las cuales una eficaz actuación contractual para desastres pudiera incidir, ateniendo a que la misma solo se centra en la mitigación y en la prevención. Por lo cual, al utilizar este tipo de indicadores se estaría desaprovechando el mismo de cara a descomplejizar sus componentes, eliminando necesariamente los elementos que hacen referencia a las capacidades que escapan de las finalidades planteadas para este análisis.

Por otro lado, no incorpora ciertos elementos propios del nivel de amenaza como variable del riesgo de desastres en la cual puede incidir la CPD, ofreciendo una vista solo desde uno de los costados de la acera, el de la vulnerabilidad. En consecuencia, este indicador también resulta insuficiente de cara al análisis que se quiere realizar.

Finalmente, se encuentra el Índice de Gestión del Riesgo o Risk Management Index, el cual agrupa una serie de indicadores que reflejan el desempeño en el ejercicio de la actividad de gestión del riesgo. Estos son el reflejo de acciones organizacionales, de desarrollo de capacidades e institucionales, que se toman para reducir la vulnerabilidad y el nivel de amenazas, prepararse de mejor forma para las crisis y tener una recuperación más eficiente frente a los desastres (Davis, 2003).

Este índice brinda una aproximación cualitativa con algunos elementos de base cuantitativos a la medición de la GERD, que parte del establecimiento de unos niveles de eficacia en el cumplimiento de

objetivos, que permiten establecer una distancia entre las condiciones dadas en un momento, y las condiciones que se obtienen después de la intervención.

Esta herramienta parte de articular 4 dimensiones, i) el conocimiento del riesgo, ii) la reducción del riesgo, iii) el manejo de desastres, y, iv) la fortaleza financiera frente a estas situaciones. Ofreciendo una aproximación integral a la actividad de gestión del riesgo en cada una de sus etapas mediante la media de desempeño en cada una de estas cuatro dimensiones. Este indicador permite estimar si el desempeño ha sido bajo, incipiente, significativo, sobresaliente u óptimo.

Se destaca como aspecto positivo que permite partir de unos objetivos claros en materia de reducción de gestión del riesgo mediante la actuación administrativa, sea frente al incremento del nivel de prevención, preparación o de mitigación que se tenga. Observando ambas variables del riesgo de desastres, la vulnerabilidad y el nivel de amenaza. Adicionalmente, permite concretar mediante dimensiones concretas que afectan las anteriores variables, el efecto que genera la contratación como instrumento contra el riesgo de desastres.

A su vez, permite incluir elementos de medición binarios como la existencia de una dada institución de la GORD en un espacio determinado que resulte fundamental para su eficacia, como temas de canales de participación, cierto tipo de reglas y principios legales aplicables a las competencias frente a desastres, regímenes de ciertas características y demás elementos cuya delimitación precisa desde lo cuantitativo se dificulta por la dificultad en la estandarización de su medición.

Así, se parte de los siguientes elementos a ser tenidos en consideración cuando se evalúa el *ex ante* y el *ex post* de la intervención contractual frente a estas variables del nivel de vulnerabilidad y de amenazas:

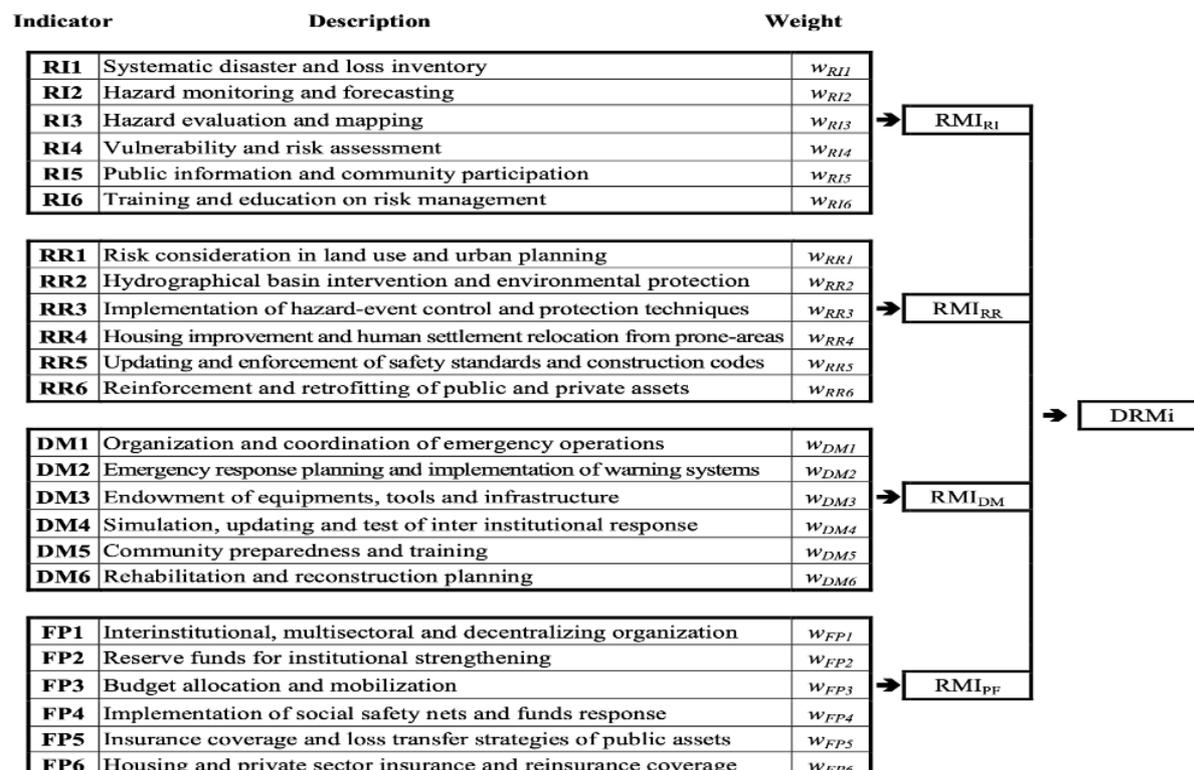


Imagen 30 (Cardona-Arboleda y Carreño, 2011: 26).

Se observa claramente que a través de cada una de estas dimensiones que afectan la identificación del riesgo (prevención), su reducción (prevención, atención, rehabilitación), su manejo (atención), y, la fortaleza financiera como componente de vulnerabilidad general (prevención, atención, rehabilitación),

es posible establecer unos objetivos medibles que permitan determinar la eficacia de la contratación estatal, no solo de cara a impactar cada una de ellas, sino, en general, la vulnerabilidad o nivel de amenaza, es decir, el mismo RD.

En suma, se encuentra que lo más adecuado utilizar la metodología de medición de reducción del riesgo de desastres como principal herramienta para medir la eficacia de la actividad contractual, pues ésta responde a, i) el carácter permanente de la función administrativa de policía de gestión del riesgo; ii) la visión integral de gestión de riesgo y la incidencia de la actividad contractual en cada una de sus etapas; iii) el concepto de eficacia de la contratación para desastres; iv) el alcance de la contratación estatal como herramienta de intervención en el proceso de GRD; v) las dificultades de medición de esta materia; y vi) el posterior contraste con los elementos determinantes de la eficacia de la CPD.

Dada la complejidad de los efectos de la ACE en las distintas variables y factores del ciclo de GRD, resulta pertinente utilizar herramientas de medición que permitan tener un panorama complejo de los efectos directos e indirectos que produce en un contexto completo la CPD, bajo el modelo de *performance* o rendimiento.

Debido al carácter interdependiente de los factores del RD y la necesaria medición de la eficacia de la CPD desde un modelo de rendimiento que comprende efectos directos e indirectos, tanto como la afectación del estado global del riesgo y el rendimiento económico, se estima que resulta adecuada la medición general del efecto de la ACE en la reducción del RD con base en un índice de general de riesgo que se pueda desagregar en los principales factores del mismo.

Se identificaron 5 elementos de complejidad que dificultan realizar una adecuada medición del efecto que una acción puede conllevar en la reducción del RD: i) el acuerdo sobre las variables de control que se deben tener más allá de un caso concreto; ii) la posibilidad de medir las variables en unidades de análisis continuas y no como ordinales o dicotómicas; iii) la operacionalización teórica de lo que es la reducción del riesgo y la falta de validación empírica que se ha dado hasta el momento; iv) los incentivos para reportar los datos de reducción del RD de manera errónea por parte de los distintos agentes para legitimar su actuación; y, v) la dificultad para encontrar datos en las actividades de gobernanza del riesgo que se realizan de forma descentralizada territorialmente.

El Índice de Gestión del Riesgo resulta ser la alternativa más conveniente. Esta herramienta parte de articular elementos de las 3 dimensiones, i) el conocimiento del riesgo, ii) la reducción del riesgo, con especial énfasis en su componente económico-financiero, iii) el manejo de desastres. Ofreciendo una aproximación integral a la actividad de gestión del riesgo en cada una de sus etapas mediante la media de desempeño en cada una de estas cuatro dimensiones. Este indicador permite estimar si el desempeño ha sido bajo, incipiente, significativo, sobresaliente u óptimo.

El mismo permite articular los objetivos de desempeño de la ACE en lógicas de ciclos de reducción del riesgo. Además, permite incorporar elementos cuantitativos y cualitativos de medición, mientras que permite agregar y desagregar los factores y variables de la GRD permitiendo enfocar el análisis sobre los distintos elementos que se pretende afectar con la CPD.

CONCLUSIÓN CAPÍTULO

Se advierte que dado el concepto de eficacia de la CPD bajo el marco de efectos concretos en materia de mitigación, prevención y preparación frente a desastres, en virtud de su naturaleza y alcance, resulta necesario medir: i) la producción de efectos directos e indirectos en materia de mitigación, prevención y preparación; ii) su generación de efectos generales en el nivel de RD; y iii) su desempeño económico.

Ello, bajo las lógicas de un modelo de performance o desempeño de la actividad contractual el cual permite i) articular lógicas de economía circular; ii) incorporar un pensamiento estratégico a la gestión; iii) favorece la innovación; y, iv) orienta la práctica contractual hacia la sostenibilidad y la resiliencia.

En virtud de lo anterior, resulta coherente, que, dentro de las distintas alternativas de herramientas de medición que se presentan en la práctica de la GERD resulte más adecuado y conveniente, la utilización del Índice de Gestión del Riesgo, cuyas virtudes permiten incorporar elementos de base cualitativa y cuantitativa a la evaluación, además de agregar y desagregar los distintos factores y variables de cara a observar la manera en la cual la ACE les ha afectado, sea de forma directa o indirecta. Adicionalmente, gracias a sus distintos componentes ofrece la posibilidad de contrastar las correlaciones que se realicen en la segunda parte de este estudio con los distintos componentes de cada una de las variables determinantes, lo cual facilitará la existencia de un mayor nivel de confianza en los resultados obtenidos.

PARTE SEGUNDA. LAS VARIABLES DETERMINANTES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL PARA DESASTRES

TÍTULO PRIMERO. CLARIFICANDO LAS VARIABLES DETERMINANTES

CAPÍTULO PRIMERO. EXÓGENAS A LA GERENCIA CONTRACTUAL

“Lo estratégico no está en tratar de abarcar todo, sino en tratar de ver todo de manera integral. De nada sirve que dure el puente o que el mismo esté asegurado frente a desastres si el pueblo al cual conduce se destruye”¹⁹.

Dentro de los panoramas contemporáneos de GORD, la eficacia de la gerencia de la CERD se determina por la posibilidad de cumplir con las tres grandes necesidades que surgen frente a la latencia de los desastres, el conocimiento del riesgo, su reducción y el manejo de desastres. Sin embargo, el análisis de esta eficacia a partir de su rendimiento frente a los objetivos concretos de mitigación, prevención y preparación no puede diseñarse, ejecutarse ni evaluarse de forma aislada, pues, como se ha puesto de presente, existen una serie de elementos externos e internos a la actividad gerencial que condicionan su eficacia.

Debido al carácter complejo, sistémico, multidimensional, multinivel, cambiante e incierto de la GORD, resulta difícil comprender el efecto de todos y cada uno de los factores y subfactores que determinan la eficacia de la CERD, los cuales, por lo demás, también se afectan y condicionan entre sí. Sin embargo, resulta necesario, de acuerdo con los elementos de base propuestos en los anteriores capítulos, postular para su análisis, aquellos factores que, de acuerdo con la investigación, presentan un mayor nivel de afectación, que resultan más determinantes en la eficacia de la CERD.

Con el fin de clarificar dichos factores determinantes, se llevaron a cabo 10 entrevistas semi estructuradas con expertos en diversos aspectos de la gerencia de la CERD de Colombia, España, Italia y México, como casos de aproximación a la problemática central de este estudio. Adicionalmente, se realizó una amplia revisión de literatura tanto de contratación pública, como de gestión del riesgo de desastres y de gerencia de la actividad contractual en relación con cada una de las variables que se explicarán a continuación. Ello permitió dilucidar claramente 13 variables determinantes principales de la eficacia de la CERD, sobre los cuales se enfocará este apartado.

Su estudio parte necesariamente de la aproximación de gerencia contractual que se ha ofrecido en el capítulo anterior, bajo la consideración de que, desde lo externo, la CPD se desarrolla en contextos sistémicos de orden ambiental, social, tecnológico e institucional que se intersecan, de los cuales se derivan varios factores exógenos a la decisión de gerencia contractual que condicionan el ecosistema en el cual se desarrolla la actividad. A partir de esos condicionantes externos, se ha podido postular como elementos externos principales: i) la fortaleza institucional, ii) la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado, iii) la regulación de la CPD, iv) la ductibilidad organizacional en el ejercicio de la CPD, v) la participación ciudadana, vi) la corrupción y vii) la integración económica, juegan un papel determinante como factores externos.

Enunciados las distintas variables externas que se han identificado dentro de esta investigación, se realizará un análisis de los mismos a partir de 5 pasos, los cuales permitirán ofrecer elementos de

¹⁹ Entrevista Elizabeth Mansilla. Anexos.

reflexión y medición cualitativa de la eficacia CPD, cuya aplicación se ejemplificará en el siguiente y último capítulo de este estudio.

Inicialmente se definirá la variable determinante, su relevancia y efecto sobre la CPD, de cara a establecer, si fuere necesario, sus sub-variables. Sobre el particular, es preciso mencionar que, dados los resultados de la investigación, existen algunas variables que por su relevancia y cercanía del impacto han sido tratadas como variables directas al tener una mayor afectación en la actividad contractual, mientras que otras han sido subsumidas dentro de otra variable o grupos de variables como componentes al presentar un efecto indirecto, afectar varias subvariables de forma similar, o partir de un mismo tipo de indicadores.

Finalmente, se esclarecerá la forma en que la misma puede ser operacionalizada de cara a ofrecer elementos de análisis frente a posteriores estudios en concreto a través de componentes e indicadores de cada una de las variables y sus componentes. Lo anterior, con el fin de ofrecer una herramienta de análisis de la eficacia de la CPD a la luz de dichas variables endógenas y exógenas que han sido identificadas.

Se optó por una aproximación mixta con tendencia cualitativa a las variables debido a la facilidad que la misma ofrece a la luz de adaptar los elementos aquí planteados en casos en concreto, y la dificultad en establecer indicadores de orden cuantitativo para cada uno de los componentes de cara una de las variables por cuenta de la ausencia y baja calidad de los datos que se podrían obtener para algunos componentes de las variables. Adicionalmente, la limitación en recursos y tiempo de la presente investigación, la complejidad de cada una de las variables y sus componentes, la interdependencia con otros factores que varía para cada caso, la dificultad en la obtención de datos sobre cada una de las dimensiones y la conveniencia de la misma, favorecieron la escogencia de este tipo de enfoque.

1. NO HAY ÁRBOL MÁS RECIO NI CONSISTENTE QUE AQUEL QUE EL VIENTO AZOTA CON MÁS FUERZA: LA FORTALEZA INSTITUCIONAL

1.1. A mejor gobernanza mayor eficacia de la CPD

Manizales es un municipio de cerca de 450.000 habitantes que se encuentra ubicado en una meseta dentro de la cordillera central de los andes colombianos en una meseta. La ciudad se encuentra a 40 kilómetros del Volcán Nevado del Ruiz, cuya erupción causó la tragedia de Armero en 1985, la más grande que ha enfrentado el país en pérdida de vidas humanas. La ciudad se encuentra altamente expuesta, no solo a la amenaza volcánica, sino a terremotos por ubicarse en la zona de influencia del cinturón de fuego del pacífico y a deslizamientos debido a su alto nivel de precipitaciones y construcción de gran parte de la ciudad en alto desnivel.

En 1999, por iniciativa de la alcaldía municipal y el Instituto de Estudios Ambientales de la Universidad Nacional de Colombia sede Manizales, se llevó a cabo un programa de aseguramiento voluntario de los predios de la ciudad. El objetivo del mismo era ofrecer una cobertura frente a desastres a los predios de la ciudad, especialmente aquellos de la población más vulnerable, promoviendo también la cultura de seguro y transfiriendo el riesgo al mercado asegurador.

De esa forma, se dio la posibilidad de pagar un monto adicional dentro del recaudo del gravamen a la propiedad privada inmueble, mediante el cual los propietarios de los predios sujetos a este impuesto podrían acceder a la cobertura de este seguro. El Municipio, como tomador del seguro, combinaba estos

fondos con los propios destinados a la adquisición de los seguros para los inmuebles de carácter público, agregando la demanda y accediendo a condiciones más beneficiosas para ampliar las coberturas a los inmuebles de la ciudad frente a diversos tipos de desastre, tanto de origen natural como antrópico. Gracias a este programa, para el año 2006, se logró “cubrir el valor total de los estratos más pobres (1 y 2) en caso de desastre extremo y promover el seguro privado con una prima atractiva y competitiva” (Cardona-Arboleda, 2015: 4), mucho inferior a lo que podría acceder la administración municipal o los individuos directamente (Marulanda Fraume et al., 2015).

La CPD como instrumento de la GORD permite, desde el despliegue de agendas regulatorias, distributivas y redistributivas, generar sinergias entre los distintos actores de la red de gobernanza hacia la reducción del riesgo de desastres. El anterior se postula como un buen ejemplo del potencial que tiene esta actividad y las prácticas de buena gobernanza para la consecución del desarrollo sostenible y la seguridad resiliente como intereses en común de todos los actores.

Desde lo regulatorio, se incrementó la cultura de aseguramiento de los privados en la ciudad, desde lo distributivo, se consiguió una mejor cobertura y primas más competitivas de los inmuebles públicos y privados de la ciudad de manera general, y desde lo redistributivo, se dio cobertura a los inmuebles de la población más vulnerable de la ciudad cuyos predios estaban exentos del pago del impuesto predial, a través de los recursos dados por los predios de estratos más altos y los ahorros en las primas que se lograban gracias a la agregación de la demanda.

Como se ponía de presente en el primer capítulo, el necesario entendimiento de la institucionalidad de los desastres a partir de la gobernanza parte de entender que todos, agentes públicos y privados, tiene un papel en el proceso de creación y reducción del RD. Cada decisión que toman es un paso más hacia la seguridad o hacia la vulnerabilidad (Choudhary & Rajamani-Neeli, 2018; Pal & Shaw, 2018; Raju & Costa, 2018; Schweizer & Renn, 2019).

Si bien todos los elementos a analizarse dentro de los factores exógenos podrían llegar a ser subsumidos como sub-variables de la gobernanza del riesgo de desastres como variable exógena, algunos de dichos elementos, como la descentralización o la corrupción entre otros, presentan un efecto directo en la actividad contractual con especial fuerza, lo cual los hace merecedores de ser estudiados en particular. Por ello, en esta primera parte se analizará de forma general la gobernanza como variable de base a partir de la cual se da un condicionante externo de dimensión política y social que determina la eficacia de la CERD. Sin embargo, dada su complejidad, la misma será desagregada para facilitar su comprensión y operacionalización.

La naturaleza sistémica del RD genera que éste caracterice necesariamente por tener elementos de i) complejidad, ii) incertidumbre, y, iii) ambigüedad (Klinke & Renn, 2002).

El primero de ellos refiere a la dificultad de identificar y cuantificar los vínculos causales entre una gran cantidad de potenciales variables que generan efectos diversos sobre otra variable dependiente y que a su vez se relacionan entre sí. Por otro lado, la incertidumbre refiere a la variabilidad de los elementos que por error, ignorancia o indeterminación no pueden ser predecidos en su comportamiento, generando así una reducción en la certeza y confianza del sistema, el cual se convierte en uno de naturaleza estocástica (Van Asselt, Marjolein, 2000; Van Asselt, Marjolein BA & Renn, 2011). Finalmente, la ambigüedad pone de presente la amplitud de interpretaciones válidas sobre las causas y comportamiento del RD. Ello no solo fortalece la necesidad de conocer el riesgo, sino de intervenirlo para reducir su incertidumbre, para manejarlo, de ahí la segunda macro necesidad, la reducción del riesgo, y, si este se materializa, de manejar los desastres.

Frente a este panorama, resulta lógico que la GRD sea un arreglo de instituciones formales e informales, integrada por las interacciones de actores públicos y privados que, con sus diversos intereses, se enfrentan en lógicas de red, a estas macronecesidades de gestión del riesgo, buscando aquellos arreglos que les permitan aminorar estas problemáticas inherentes al riesgo, reducir el riesgo consiguiendo necesariamente la materialización del desarrollo sostenible y la seguridad resiliente como intereses públicos en concreto (Albris et al., 2020; Tierney, 2012).

Entendiendo que son muchos los escenarios de interés colectivo que se caracterizan por su complejidad, incertidumbre y ambigüedad, se han establecido algunos elementos de base en lo que se concibe como una buena gobernanza, o elementos necesarios para la consecución sostenible y justa de estos objetivos (Aguilera & Cuervo-Cazurra, 2009; Börzel et al., 2008; Hernández, 2012; Keping, 2018; Smith, 2007; Vélez, 2015). Ellos son, i) participación en la toma de decisiones, ii) aplicabilidad del estado de derecho, iii) transparencia, iv) responsabilidad, v) consenso, vi) equidad e inclusión, vii) efectividad, y viii) rendición de cuentas (Lafferty, 2006).

La articulación de los anteriores elementos, o el acercamiento a estas características en todo sistema de gobernanza favorece la consecución del interés que él persiga, en este caso concreto, el desarrollo sostenible y la seguridad resiliente mediante la reducción del riesgo.

Si bien muchos de los anteriores componentes de lo que es una buena gobernanza en materia de RD, serán analizados de manera individual, es preciso mencionar que las anteriores características se traducen en materia de riesgo de desastres en 5 necesidades específicas. Estas han sido articuladas mediante el esquema SHIELD (Albris et al., 2020), con base en el cual se realizará el análisis de las sub-variables de GRD.

De acuerdo con este esquema, la primera de las necesidades es el conocimiento del riesgo. Habiendo esclarecido que la primera de las macro necesidades de la GORD es el conocimiento del riesgo, resulta lógico que, bajo el panorama de gobernanza, se requiere que todos los actores cuenten con la información necesaria sobre los problemas y causas que se enfrentan. Esta necesidad pasa por eliminar las asimetrías y barreras de acceso a la información sobre el estado actual del riesgo, pero, además, sobre la manera en la cual se está actuando y liderando el proceso para su reducción, ora desde el público, ora desde el privado, ya que de esa apertura de información surge la posibilidad de alinear los intereses como lo persiguen estos panoramas de gobernanza (Ahmed et al., 2015; Kaklauskas et al., 2009; Oktari et al., 2020; Weichselgartner & Pigeon, 2015).

Así las cosas, se encuentra que, a mejor dispersión del conocimiento, tanto del estado del riesgo, como de las decisiones y acciones que se están tomando para su gestión, se tendrá una mejor gobernanza y, en consecuencia, mayor eficacia de la CPD.

La segunda necesidad es la armonización de capacidades, de acuerdo con la cual una GORD efectiva requiere, no sólo de establecer políticas claras frente a las macronecesidades, sino a la inversión en materia de capacitación del personal, utilización eficiente de los recursos ya existentes e inversión en medios que permitan la GORD. La armonización busca una puesta en plano de igualdad, no de los distintos territorios, sino de las distintas políticas y fases de gestión del riesgo dentro del ciclo. Ello, como respuesta al desbalance que existe en la actualidad hacia las labores *ex-post* de manejo de desastres en materia de atención y reconstrucción. Marca la necesidad de que se dé una tendencia hacia el cambio de balanza hacia favorecer las acciones y fortalecer las capacidades para medidas *ex ante*, las cuales, no solo son más efectivas en términos económicos, sino que generan un efecto global más amplio, que

permite una mejor repartición de capacidades entre todas las fases del ciclo de la GRD (Gaillard, 2010; Kuhlicke & Steinführer, 2015).

Por su parte, la coordinación institucional refiere a la articulación de todas las capacidades e instrumentos de todos los actores relevantes en favor de la seguridad que se da en cada una de las fases del ciclo de GERD. La misma tiene cuatro dimensiones, i) una vertical entre entes internacionales, supranacionales, nacionales, regionales y locales; y tres horizontales, ii) una entre entes públicos del mismo nivel administrativo; iii) otra entre entes públicos y privados; y, iv) horizontal transfronteriza.

Distintos instrumentos de política pública de reducción del riesgo en materia de internacional, como el marco de Sendai, han puesto de presente la necesidad de comprometer a los distintos grupos de interés. Gobiernos, empresas, sector privado, organizaciones comunitarias, asociaciones, gremios e incluso los individuos deben ser vinculados y comprometidos a hacer una adecuada gestión del riesgo de desastre en cada actividad diaria. Es necesario que todos sintamos esta problemática como propia en nuestro día a día (Cvetković et al., 2021; Hagelsteen & Becker, 2013; Iizuka, 2020).

Surge entonces la necesidad de trasladar la responsabilidad a cada actor para actuar en una forma esperada hacia la reducción del riesgo. Ello se logra mediante el adecuado reparto de cargas a cada uno de los actores del sistema y, en específico en lo que a CPD se refiere, a cada uno de los sujetos de la ACE (Alemanno, 2011; Lago Montúfar, 2022a). Sobre esta necesidad se elaborará en la sección siguiente del cuadro de responsabilidad como condicionante externo, al observarse una relevancia de variable primaria sobre la eficacia como se expondrá más adelante.

La quinta es la necesidad de establecer un direccionamiento de recursos hacia acciones *ex-ante* en vez de hacia acciones *ex-post*, que cada vez se inviertan más recursos en prevenir, mitigar y preparar que en reaccionar a los desastres. Ello no solo resulta lógico si se entiende el riesgo de desastres desde la perspectiva de proceso con miras a incidir activamente en la reducción de ese riesgo sin esperar a que el desastre pase, sino que resulta mucho más eficiente, tanto en términos de ahorro de dinero, reducción de costos de transacción y costo de oportunidad, como en reducción de la cantidad de pérdidas que se generan por el desastre, sin tener en consideración las externalidades positivas que genera la inversión en reducción del riesgo que, necesariamente son inversiones en desarrollo sostenible y seguridad resiliente (Guo & Quayyum, 2020).

Finalmente, la comunicación y el diálogo entre expertos, autoridades, academia, gremios y las comunidades resulta fundamental de cara a construir, desde esa aproximación de retroalimentación con el sistema que busca la gobernanza, el fortalecimiento el ciclo de GERD. Es el favorecimiento de mecanismos que permitan el flujo de información para la toma de decisiones sobre política pública. El diálogo y retroalimentación constante en cada una de las 3 políticas permite contar con mejor conocimiento, reducción del riesgo y manejo de desastres. Por ejemplo:

“Con los incendios de Chile en 2022, la Superintendencia de Valores y Seguros, le solicitó a las compañías de seguros que de las ubicaciones expuestas indicará el valor de los predios expuestos que estuvieran a menos de 10 kilómetros de los incendios. Las aseguradoras tienen esa información por las pólizas, todas las construcciones aseguradas están georeferenciadas. Así se mide, no sólo los bienes en riesgo, sino quién respondería en caso de que suceda algo”²⁰.

²⁰ Entrevista Óscar Rincón. Anexos.

Adicionalmente, resulta pertinente poner de presente que la GERD se enfrenta a escenarios concretos de riesgo, que necesariamente establecen un punto de partida más o menos grave, en donde hay mayor o menor necesidad de reducción del riesgo, dependiendo de las condiciones concretas del espacio donde se materialice la actividad contractual, de ahí que sea necesario plantear su estudio como escenario de contexto de dicha gobernanza como base de la cual se parte.

Expuesto lo anterior, se advierte un segundo elemento que resulta necesario para establecer las sub-variables, las anteriores necesidades de GERD, y el estado del riesgo, es decir, la gravedad del desafío que se enfrenta. Sobre éste último, se advierten dos elementos relevantes, i) la historia de desastres, y, ii) el tipo de riesgo al que tiene que responder la institucionalidad.

Se comprobó que la ocurrencia de grandes catástrofes es el principal detonante para el desarrollo institucional. De ahí que, países como Japón, México o Colombia cuenten con lo que ha sido considerado una gran fortaleza institucional en materia de gestión del riesgo de desastres (Lavell, 1996). Incluso en Estados Unidos de América, se vio fortalecida la agencia federal de manejo de emergencias y el sistema de gestión del riesgo de desastres luego de quedar de manifiesto su debilidad ante el Huracán Katrina (Horowitz, 2020; United States. Congress. House. Select Bipartisan Committee to Investigate the Preparation for & Response to Hurricane Katrina, 2006; Zoraster, 2010).

La frecuencia y potencial impacto de la materialización de las amenazas que enfrenta cada país condiciona la evolución de su institucionalidad para desastres. Sin embargo, la frecuencia y la potencialidad no necesariamente juegan, por sí solas, un papel en favor del fortalecimiento institucional. No es lo mismo que todos los años llueva mucho, ya que dichas lluvias generan inundaciones de gran afectación todos los años. Tampoco tiene la misma afectación un deslizamiento en una vereda de una explosión volcánica, un maremoto, una pandemia o un terremoto.

De ahí que resulte necesario distinguir los tipos de riesgo de desastres a los que se enfrenta cada tipo de institucionalidad. Si bien suele suceder que todos los países enfrentan distintos tipos de amenazas que pueden enmarcarse en cada una de las categorías del riesgo, aquellas que resulten preponderantes permitirán identificar la orientación y prioridades que debe favorecer el fortalecimiento institucional, así como poder identificar si la misma se está dando en el sentido adecuado.

Como se mencionó en el primer título de este estudio, de acuerdo con RENN (2009) a partir de WBGU (2000), existen seis distintas clasificaciones de los tipos de riesgo de desastre que se pueden presentar en función del potencial impacto y frecuencia de su materialización. Dependiendo de sus características, los tipos de riesgos se ubican en zonas verde de tolerancia, amarilla de intervención a mediano plazo, preventiva, y roja de intervención proactiva, precautoria o de prohibitiva, de acuerdo con las cuales se activa una mayor o menor necesidad de intervención de las autoridades que ejercen FGR, que, a su vez, tengan una mayor o menor capacidad de despliegue operacional ante el manejo del riesgo que resulta más o menos complejo.

De forma ascendente, el área debajo de la línea verde representa lo que sería un riesgo insignificante para la actuación pública que no motiva la actuación del andamiaje institucional y puede ser lidiado por cada uno de los individuos mediante la simple aplicación del principio de autoprotección, y el monitoreo general del nivel de riesgo por parte de las autoridades. El área entre la línea verde y roja representa el riesgo mínimo pagable de acuerdo con el cual se requiere una intervención y monitoreo del mismo, en donde la actividad contractual se debe priorizar de acuerdo con el mayor nivel de riesgo enfrentado y el mayor efecto que la misma podría generar en su reducción. Finalmente, el área a la derecha de la línea roja marca el riesgo inaceptable, en donde, o se debe actuar con mayor proactividad, incluso,

llegando a planear escenarios de pérdida o adaptabilidad que implique un cambio radical frente a la imposibilidad de su gestión por insuficiencia de la capacidad institucional, como por ejemplo ocurre con el incremento del nivel del mar o maremotos en países insulares del pacífico, donde los daños son inevitable enfocándose las estrategias en la mera supervivencia, toda vez que el mandato de protección se da frente a la situación de debilidad manifiesta que se presenta.

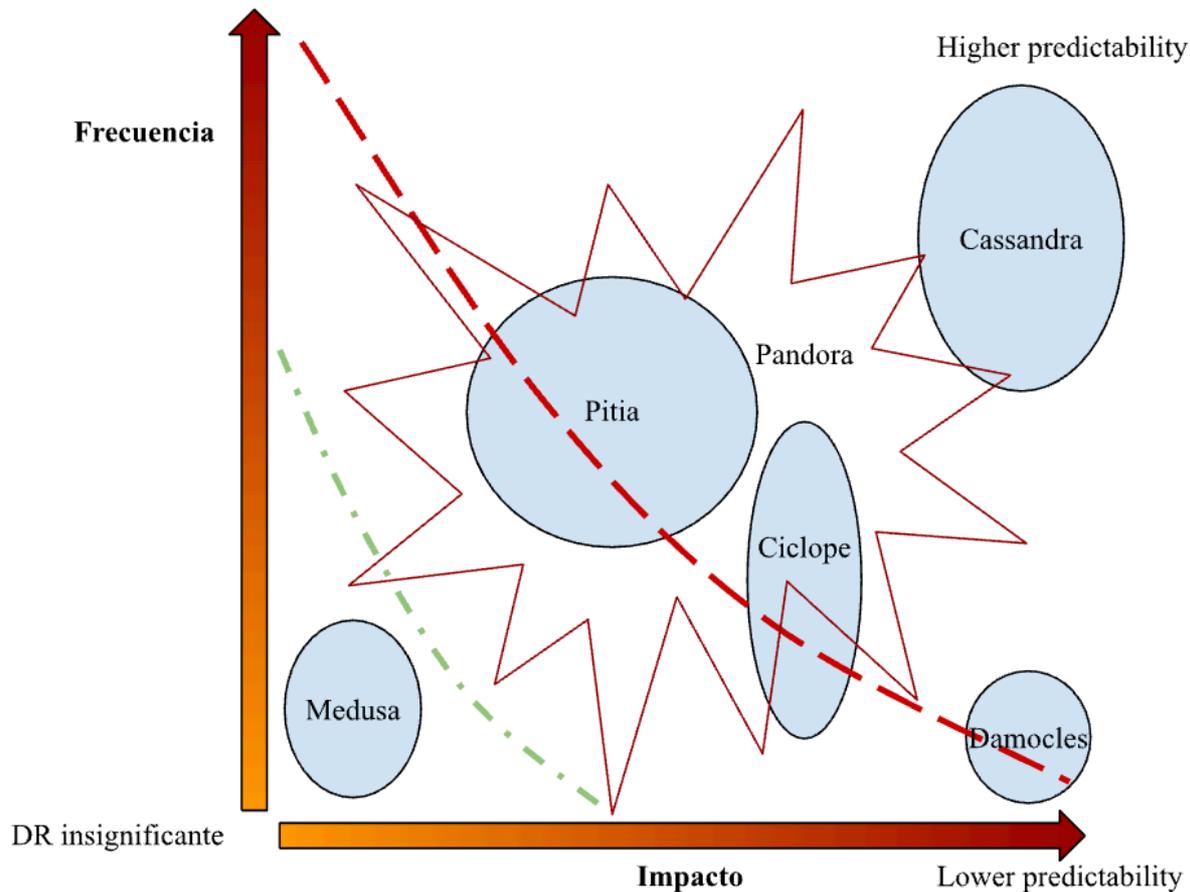


Imagen 31. Niveles y tipos de riesgo para idoneidad de diseño institucional. Adaptada a partir de (Renn, 2019; WBGU, 2000).

1.2. Estrategias de fortalecimiento institucional

Desde las 5 necesidades que se pudieron analizar a partir del enfoque Shield, es preciso mencionar que, si bien cada una de ellas encuentra diversas formas de ser operacionalizado dentro de la red de variables, de la investigación realizada se advierte que, en lo específico de la CERD dicha operacionalización se debe realizar de la siguiente forma:

Frente al conocimiento del riesgo, este tiene dos componentes, la consolidación y sistematización de la información por un lado, y su distribución y puesta en conocimiento por la otra, es decir, que la información sobre el riesgo exista y que se pueda acceder a ella por parte del público general.

Ello compone la existencia de mapas de riesgo que cubran las distintas amenazas dentro del territorio que resulte pertinente para el desarrollo de la actividad contractual, sea que esta se desarrolle en

perspectiva de estrategia, programa, proyecto, actividad o subactividad. A mayor especificidad, más específicos tendrán que ser los mapas de riesgo requeridos, tanto por la especialidad de la actividad o subactividad que se desarrollará, como por las particularidades del territorio en que esta se va a desarrollar.

Adicionalmente, esa información debe ser fácilmente accesible por todos los actores relevantes y sujetos de la actividad contractual, así como por el público en general, de lo cual se deriva la importancia de su publicidad efectiva, no solo por la ausencia de reserva legal de acuerdo con el marco regulatorio sobre la misma, sino por su efectiva accesibilidad mediante canales virtuales de fácil consulta que permitan su distribución y apropiación (Telg & Raulerson, 1999).

En cuanto a la armonización de capacidades pasa por realizar un diagnóstico de estado actual de las principales unidades del sistema de gestión del riesgo y de sus capacidades, identificar cuales son las necesidades de fortalecimiento más importantes de acuerdo con las necesidades que perfila el tipo de riesgo que deben enfrentar, la posibilidad de crear sinergías, y espacios de reflexión y mejora continua (Albris et al., 2020; Kuhlicke & Steinführer, 2015).

De ahí que se observe la necesidad de que exista coherencia entre las políticas internacionales, supranacionales, regionales y subnacionales de gestión del riesgo en términos de objetivos y la obligatoriedad de su aplicación. Por ello, se postulan como indicadores adecuados la coherencia de las distintas políticas en los distintos niveles de forma, y especialmente, su aplicabilidad a través de la incorporación de mecanismos de derecho positivo que condicionen la legalidad y la eficacia de la actuación contractual que de ellos se deriva. Ello, a través de la ratificación de convenios internacionales, expedición de leyes, o actos administrativos nacionales y territoriales que garanticen su aplicabilidad mediante el condicionamiento externo de la actividad contractual. Ello permite que en todos sus órdenes y niveles la actuación contractual se oriente de acuerdo a unos postulados comunes.

En referencia con la coordinación institucional es necesario considerar cada uno de los tipos de relaciones de interacción. En el nivel vertical que se da entre los niveles del sistema internacional, regionales, nacionales y territoriales, existe la necesidad de contar con sistemas regionales y nacionales de gestión del riesgo de desastres que tengan un carácter permanente, no solo en materia de recursos, sino en autoridades, mecanismos coercitivos y poder normativo que, no solo manejen desastres, sino que, de manera adecuada, desarrollen las tres grandes políticas de la gobernanza del riesgo.

La existencia de sistemas de carácter permanente e integral, es decir que desarrollan estas tres políticas no es algo usual, pero se puede presentar con mayor facilidad en ciertas asociaciones regionales como en la Unión Europea y en la Comunidad Andina. La existencia de sistemas nacionales es un requisito necesario de base para una adecuada gestión del riesgo y materialización de las políticas como evolución necesaria hacia los panoramas de gobernanza que ha superado el excepcionalismo, como se mencionó previamente. Finalmente, la ausencia de ambos sistemas en lo regional y nacional, sin duda representarán un efecto negativo para la eficacia de la CPD la cual no se podrá apoyar en un sistema para la realización de sus objetivos.

Cuando hacemos referencia a la coordinación horizontal entre entes públicos del mismo nivel debe existir una necesaria repartición de competencias y responsabilidades entre cada uno de los entes de naturaleza pública que hacen parte del sistema, lo cual favorecerá la creación de sinergías en sede de desempeño de la actividad contractual. Ello, como necesario entendimiento de lo que corresponde a las bases de un sistema (Bennett & Satterfield, 2018; Keating et al., 2015). Su ausencia representa un efecto negativo para la eficacia de la CPD.

En cuanto a la coordinación entre entes públicos y privados, se advierte la necesidad de establecer, como ya lo mencionábamos al delimitar la CPD, el alcance de la gestión del riesgo como actividad estatal, y su necesaria interacción con los privados, de los cuales dependen la vulnerabilidad o capacidades individuales como variable del RD. Evidentemente ante una mayor coordinación entre las acciones público-privadas hacia el desarrollo sostenible y la seguridad resiliente, se podrá tener un mejor desempeño de la CPD dado que su ecosistema le será más favorable.

Si bien este elemento dada su relevancia y complejidad será analizada como variable individual en sede de responsabilidad y de participación, en punto de coordinación institucional, de acuerdo con lo investigado, se entiende que ella es viable y factible, y por ende proporciona cuando dentro del sistema de GERD se establece el nivel de riesgo aceptable hasta el cual entra el Estado a responder de forma clara y coherente, junto con un reparto de labores entre público y privado, todo ello, en el marco de dicho sistema.

Tratándose de la coordinación transfronteriza es preciso poner de presente la necesidad de que se den mecanismos de interacción directa descentralizada para poder atender las distintas necesidades uniendo fuerzas entre agencias nacionales o territoriales con agencias de otras jurisdicciones sin tener que pasar por el nivel superior. Ello puede suceder ante la existencia de mecanismos de interacción directa prevista *ex ante* entre las agencias de distintas jurisdicciones, como podría ser entre dos ejércitos de diversos países para atender un desastre, sin que sea preciso crear un instrumento ad hoc ni solicitar autorizaciones centralizadas; y, la posibilidad de concatenar los sistemas de GERD, como sucede por ejemplo en Europa con el sistema Europeo de Defensa Civil en materia de alarmas por inundaciones o centralización de las bases de datos como programa para el conocimiento del riesgo (European Commission, 2021).

El direccionamiento de capacidades necesariamente hace referencia, como ya se mencionó, esa tendencia que se tiene que presentar en invertir más en estrategias de mitigación, prevención y preparación que en reacción frente a desastres. Ello, tanto por la eficacia del gasto frente a los ahorros que se genera, como por los efectos positivos que el gasto en estas actuaciones favorece de forma directa e indirecta gracias a su intrínseca relación con el desarrollo sostenible y la seguridad resiliente, por cuenta de su triple dividendo (Tanner et al., 2015). De esa forma, es apenas lógico que el indicador de esta tendencia sea el crecimiento progresivo de la CERD y el direccionamiento del gasto público hacia las medidas *ex ante* (Guo & Quayyum, 2020). Ello, de al menos el 20%, superando así el promedio de crecimiento que se presenta a nivel global (Clarke et al., 2015; UNDRR, 2021; UNDRR, 2023).

Finalmente, la comunicación parte de dos elementos para su adecuada operacionalización. Primero, la incorporación de los actores de academia, gremios relevantes como el sector asegurador o el sector financiero, las comunidades, otras autoridades y las empresas dentro de que faciliten el flujo de información para la toma de decisiones. Segundo, la posibilidad de realizar consultas permanentes y recibir retroalimentación, de generar espacios de diálogo con mecanismos de solución de controversias reglamentados dentro de la actividad contractual, es decir, que exista un marco jurídico de acuerdo con el cual se pueda comunicar, retroalimentar y negociar con los agentes relevantes sin entorpecer el desarrollo de la actividad contractual.

Si bien este aspecto será desarrollado a mayor profundidad en sede de participación, ya que en cuanto a gobernanza esta interacción entre agentes se refiere solo al correcto y fluido intercambio de información, será incorporado como sub-variable también en este componente de gobernanza por su doble connotación como variable de primer y segundo orden.

Como se puso de presente en el primer capítulo la evolución de la institucionalidad de la GORD se debe a la ocurrencia de desastres socio-naturales y a su permeabilidad frente al sistema internacional (Lago Montúfar, 2023a; Lautá, 2015; Lavell, 2000a). Si bien este segundo elemento será analizado como variable directa, resulta necesario plantear, si se quiere establecer el punto de partida y posibles causas de la fortaleza institucional, la forma en que la historia de los pueblos frente a los desastres ha favorecido a que estos cuenten con mayor o menor fortaleza.

La historia de los desastres como sub-variable busca poner de presente la fortaleza que se pudo haber desarrollado a partir del desarrollo del sistema político y social a partir de las tragedias que han puesto de presente la debilidad institucional y, que, por ende, han puesto en la agenda política la necesidad de fortalecer las instituciones para el RD. En consecuencia, para los fines de este acápite resulta adecuado evaluar por un lado, el número de catástrofes sufridas; y, resiliencia institucional a las mismas, por el otro. Esto segundo, con el fin de advertir si las reformas han sido más o menos radicales frente a la ocurrencia de grandes catástrofes, lo cual permitirá constatar la resiliencia y fortaleza conforme menos sean las reformas que ocasiona cada nuevo desastre en el andamiaje institucional.

Finalmente, la idoneidad institucional frente a los tipos de riesgos es el elemento más complicado de aproximación. Por ello, su estudio y comprensión resulta necesario para entender los condicionantes del sistema políticos que condicionan como elemento externo la eficacia de la CERD.

Como se vio, en la cebolla de la GRD es posible advertir una serie de instituciones de todo tipo que se sirven de un variado espectro de herramientas pueden ir desde los servicios de emergencia, hasta el ordenamiento territorial, las cuales podían ser clasificados en aquellos que desarrollan estrategias regulatorias, distributivas y/o redistributivas. Sin embargo, para efectos de analizar la idoneidad del andamiaje institucional como base de en los tipos de riesgo resulta preciso establecer la conveniencia de las estrategias y herramientas en función de las necesidades generadas.

Frente a escenarios donde son aquellos riesgos ubicados dentro del margen de tolerancia, clasificados como medusa, el sistema se debería enfocar hacia el despliegue de políticas regulatorias en donde se enfoque la conducta de los agentes hacia la seguridad. De esa forma, la regulación, inspección, vigilancia y control de actividades peligrosas y del desarrollo como pueden ser el ordenamiento territorial o el uso de recursos naturales, deben ser favorecidas dentro del sistema. Complementariamente, surge la relevancia de contar con continuidad y cobertura de los servicios de atención de emergencias como los servicios bomberiles, de urgencias médicas o de actividad de policía de convivencia ciudadana como manifestación de políticas distributiva.

Ello, toda vez que en este punto se mantiene una coordinación de actividades de los actores productores de riesgo de forma que el mismo se mantenga en niveles aceptables y se controlen sus consecuencias individuales sin permitir que el mismo se expanda. Sin embargo, por su misma naturaleza, no requiere del despliegue de los mecanismos con mayor capacidad disruptiva o más fuertes, sino de aquellos que garanticen la continuidad de la gestión del RD.

Así, al caracterizarse por la regulación y el control sectorial, las instancias de coordinación de servicios de emergencias, la amplia cobertura de los mismos, y las agencias de calificación técnica en materia de estandarización de reglamentación técnica para el desarrollo de actividades peligrosas. Ello con un gran nivel de descentralización de competencias desde el punto de vista técnico hacia la especialidad en cada uno de estos tipos de riesgos. Sin embargo, no se presenta una necesidad de respuesta grande, pues la prioridad es mantener el nivel aceptable de riesgo.

Respecto de aquellos ubicados en el margen de necesidad de intervención o prevención, entre las franjas que pueden presentar un gran impacto y frecuencia se requiere la articulación de políticas regulatorias, distributivas y redistributivas. De esa forma, ya no solo es necesaria la regulación, inspección vigilancia y control de actividades peligrosas que pueden resultar en riesgos derivados del calentamiento global o de terremotos, sino que además, se incrementa la necesidad de contar con verdaderos sistemas de articulación de capacidades públicas y privadas de gestión el riesgo, en todas las políticas de GRD. Además de requerir organizaciones de capacidad permanente de manejo de desastres, tanto desde lo central como desde lo centralizado.

En definitiva, instrumentos de derecho administrativo en todas sus expresiones, tanto en función reguladora y de control, como en actividad de protección de la seguridad. En aquellos que se acerquen más al carácter de cóclope, con gran impacto y baja frecuencia, surge la necesidad de complementar la actividad con servicios de gran capacidad operacional o que puedan operar bajo situaciones de estrés con eficacia como las Fuerzas Militares o la defensa civil. Pero también con la posibilidad de coordinar entes donde participan particulares como los cuerpos de voluntarios, ongs y la Cruz Roja.

Se caracteriza entonces por la intervención preventiva mediante la regulación, el control y la intervención material de factores que incrementan el riesgo, a través de acciones correctivas, pero siempre desde lógicas de coordinación centralizada y despliegue descentralizado. Se sitúa en lógicas de sistema multinivel y multisectorial con esquemas de coordinación de regulación, en el control y en la intervención correctiva en aquellos eventos de mayor frecuencia, y en la capacidad operativa en aquellos de mayor impacto, como podrían ser los de Damocles.

En éstos últimos, la integración de plataformas internacionales, el papel de las Fuerzas Militares desde su capacidad de gestión y operacional. Por lo cual, resulta eventualmente justificado poner en marcha el ejercicio del derecho constitucional de excepción. Sin embargo, debido a su baja frecuencia, no se advierte la necesidad de descentralizar territorialmente o de mantener servicios especializados permanentes en lógicas de sistemas, solo unidades de gran capacidad para dar respuesta a estos desastres específicos.

En relación, frente a aquellos que se ubican en la zona de intervención proactiva, precautoria o de prohibición, correspondientes al nivel más alto de potencial impacto y probabilidad de materialización, surge la necesidad de contar con grandes capacidades de intervención continuada y ambiciosa del riesgo para contrastar su materialización. Se requieren políticas de naturaleza mixta que desplieguen actuaciones preventivas, proactivas y correctivas de intervención para reducir el riesgo. Representa un necesario escenario de subordinación del escenario político hacia la gestión del riesgo de desastres ante la inminencia del desastre, ya que el mismo es intolerable. Se encuentran entonces sistemas centralizados con competencias principalmente en primer nivel del ejecutivo, de gran capacidad y subordinantes de los demás sectores.

Cuando se tiene presencia de todos los riesgos, o los preponderantes son de Pandora, se requiere una mayor integralidad del sistema de gestión de riesgos, tanto en los niveles internos como en los supranacionales. Es decir, un sistema que se aproxime más a la cebolla de gobernanza multinivel, multisectorial y en red, debido a la necesaria puesta en marcha de mecanismos de control de todo tipo de riesgos de forma especializada, pero coordinada, que, además, puedan dar respuesta a situaciones de estrés que pudieran suceder.

Nivel tolerable	Control nivel del riesgo,	Regulación, I-V y C; Servicios
------------------------	---------------------------	--------------------------------

	atención de incidentes	emergencia.
Nivel de intervención	Coordinación Sistema	Todos los componentes Público privados
Nivel inaceptable	Capacidad operativa	Fuerza intervención
Mixtos	Coordinación del Sistema	Todos los componentes

Tabla 4. Niveles de riesgo y mecanismos institucionales.

2. EL QUE SIEMBRA VIENTOS COSECHA TEMPESTADES: LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO FRENTE A LOS DESASTRES

“En los 90 le añadimos al desastre la palabra riesgo, y eso implicaba una diferencia muy sutil, pero que todavía no se termina de entender y es que usted es responsable y tiene que hacer rendición de cuentas no frente a un hecho que es un desastre, sino a la posibilidad de que haya desastre, y eso se llama riesgo. Y eso hace una peculiaridad y es que cuando se me revela un problema lo debo enfrentar, pero el riesgo por aquello que tiene incertidumbre, que se me revela en el futuro, pero tengo que actuar en el presente, intervenir la vulnerabilidad no es tan evidente. Aún más, por un problema final, y es que cuando se reconoce la vulnerabilidad, es inevitable preguntarse ¿por qué se creó la misma?, es inevitable preguntarse ¿cómo surgió? y ¿cómo se ha estado acumulando?, y eso lo lleva al terreno de la cuenta de cobro. De que usted ha construido el riesgo y de que está pendiente de pagar la cuenta de cobro, ¿Quién la debe pagar?”²¹.

Los desastres no son eventos de mala fortuna, son la materialización del riesgo que se configura a partir de las decisiones que tomamos todos los días. En consecuencia, quienes toman esas decisiones deben ser reconocidos por sus aciertos, así como deberán ser responsables por sus malas elecciones. Hoy se entiende que estos eventos no están fuera de nuestro control, por lo que no pueden ser limitados a eventos de caso fortuito o fuerza mayor. Los desastres de hoy son avisos de las catástrofes de mañana, de ahí que sea necesario tomar acción para reducir el riesgo, decidir hacer algo, que se actúe frente a las variables inciden en la producción de estos eventos nefastos.

Por ello, será mejor tomar decisiones e intervenir sobre el riesgo hoy a esperar la concreción del mismo en un desastre, lo cual, no solo resulta ineficiente, sino que representa una desatención al deber de reducir el riesgo como desatención a las obligaciones del Estado en materia de reducción del GRD (Lauta, 2015). La responsabilidad es uno de los principales elementos de la buena administración, también lo es de la buena gobernanza del riesgo de desastres (Corazza et al., 2020; Sian, 2021). La necesidad de establecer responsabilidades en su gestión entre privados y públicos, pero especialmente

²¹ Entrevista Omar Darío Cardona Arboleda

la forma en que ello se hace, es un condicionante externo la eficacia de la CERD que genera incentivos en la conducta de los distintos sujetos de la actividad contractual.

Con ocasión de un desastre se pueden generar 2 tipos de responsabilidad por los daños producidos, una de orden patrimonial entre particulares determinada por la responsabilidad civil, o, del Estado hacia los particulares, derivada del ejercicio de función pública frente al desastre (Farber, 2008). La segunda puede adquirir dos dimensiones, una primera de carácter institucional que se traduce en la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por el ejercicio de la función administrativa de gestión del riesgo de desastres, y otra, de carácter individual que se deriva, ora en la responsabilidad individual del servidor público de naturaleza disciplinaria, fiscal, penal o patrimonial por el ejercicio de dicha función, ora del particular que la desarrolla; sea ésta por desatención de sus obligaciones dentro del andamiaje institucional de la GERD, o por causar un daño catastrófico.

En este acápite se analizará el primer tipo de responsabilidad como elemento condicionante exógeno de la eficacia de la CPD. Para ello se explorará, por un lado, ¿cuáles son los caminos para establecer la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por la gestión del riesgo de desastres? y ¿cuáles son los elementos determinantes de para su atribución?

La responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado derivada del ejercicio de la función administrativa de gestión del riesgo de desastres encuentra cuatro elementos principales que permiten su configuración, por un lado, i) la juridificación, y, ii) la normalización de los desastres; y, por el otro, iii) la constitucionalización y iv) la convencionalización de la responsabilidad del Estado.

Respectivamente, i) la planeación racional, ii) el establecimiento del nivel tolerable de riesgo, iii) el reparto de cargas entre los sujetos de la GRD, se configuran como elementos determinantes para la atribución de la responsabilidad.

2.1. Primer camino. La juridificación y normalización de los desastres: planeación racional, riesgo tolerable y reparto de cargas

La Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado colombiano en Sentencia del 24 de junio de 1994 negó la posibilidad de que se configurara la responsabilidad del Estado por los daños ocasionados en el municipio de Armero con ocasión de la erupción del Volcán Nevado del Ruiz, toda vez que en dicho caso se había configurado una causal de fuerza mayor. El máximo tribunal de lo contencioso administrativo determinó que:

“(…) la administración no es responsable del daño que se le imputa, pues el nexo causal quedó roto por una causa ajena al demandado, como lo es la fuerza mayor. Es bien sabido que cuando ésta lesiona directamente a una persona, ora porque un terremoto destruye su habitación, ora porque un huracán arranca los árboles y éstos dañan a las personas o a sus bienes, ora cuando una inundación, o la erupción de un volcán, como El Arenas, causan desastres colectivos, las víctimas se encuentran frente a hechos que no se le pueden atribuir a la Nación, ni a ninguno de los centros de imputación jurídica de la organización estatal, pues opera el

principio general de derecho que enseña: Nadie está obligado a lo imposible”²².

La juridificación de los desastres implica entender estos fenómenos desde categorías propias del derecho, tanto público como privado, de entenderlos, como algo que es relevante para la configuración del derecho y de lo cual se espera una afectación por vía de regulación (Lauta, 2015; Wiesner, 1991b).

El 25 de agosto de 2005, el huracán Katrina tocó tierra en zonas aledañas a Nueva Orleans en el sur de Estados Unidos. La ciudad, que se encuentra en el delta del Río Misisipi fue azotada por un doble desastre. Los vientos huracanados de categoría 5 y las inundaciones que dejaron a la mayor parte de la ciudad bajo el agua. Con ocasión de este evento, tanto por vía parlamentaria como por vía judicial, se iniciaron actuaciones que buscaron determinar si en dicho caso había lugar a declarar la responsabilidad del Estado por los daños ocasionados.

Una de las principales conclusiones de la comisión interparlamentaria que se encargó del tema fue advertir que “Resulta difícil de entender cómo el gobierno pudo responder de manera tan ineficaz a un desastre que fue anticipado por años y frente al cual se dieron alarmas por tantos días. La crisis no solo era predecible, sino que las estimaciones resultaron acertadas. Si esto es lo que ocurre cuando nos avisan con antelación, nos estremecemos al imaginar las consecuencias cuando no lo hacen” (Miller, 2008: 414).

Una vez adelantara la investigación, se pudo determinar que el mal mantenimiento de los canales de navegación del delta y las deficiencias en el estado del sistema de diques que presentó varias fallas por razones de diseño y mantenimiento. Estas labores estaban a cargo del Cuerpo de Ingenieros del Ejército, el cual fue demandado en búsqueda de una indemnización por parte de varios afectados con el desastre.

En el momento de establecer su responsabilidad, en primera instancia, la Corte del Distrito de Nueva Orleans determinó que i) debido a que la falta de mantenimiento del sistema de diques y canales del delta del Río Misisipi había favorecido las inundaciones; ii) que se advertía una clara negligencia por parte del ente clasificada como despreocupada, míope y cortoplacista; por lo cual iii) no procedía la inmunidad federal, y se podría atribuir su responsabilidad bajo la Ley del Estado de Luisiana al haberse presentado una conducta negligente que la hace responsable por los daños generados por las inundaciones. Sin embargo, el Tribunal de Apelación revocó la decisión, al considerar que si se presentaban los supuestos para activar la inmunidad federal.

Dejar de entender los desastres como actos divinos o de mala fortuna que están fuera del control humano, permite elaborar una serie de disposiciones jurídicas a su alrededor que permitan, desde la institucionalidad estatal, enfrentar las necesidades que estos ocasionan. Así como en un primer momento fue el principio de necesidad y el derecho constitucional de excepción la aproximación mediante la cual el Estado respondía a los desastres, de una necesaria respuesta del derecho frente a estas situaciones de afectación del orden público (Wiesner, 1991a).

El desarrollo de la juridificación de los desastres se acompaña con la normalización de los mismos a partir de la consolidación de las categorías del riesgo. Entender los desastres como manifestación del riesgo no representa la necesidad de intervenir en la reducción del mismo, en realizar una mejora continua hacia la seguridad (Berwick, 1989; Lavell, 2000b; Sandoval-Díaz, 2020).

²² Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 24 de junio de 1994. Exp. 6639. C.P. URIBE ACOSTA, Julio César.

Este segundo elemento se traduce en que, dentro de un panorama de GORD, la actuación y liderazgo público está liderado por el ejercicio de una función administrativa de carácter especializado, la función de gestión del riesgo de desastres. Como se ponía de presente en la primera parte de este estudio, esta actividad requiere una aproximación material y teleológica frente a la actividad, toda vez que materialmente es y puede ser ejercida por distintos entes públicos de todos los órdenes y niveles, incluso por particulares. Tanto en su manifestación general, como en su manifestación especial analizada en este estudio, la CPD (Lago Montúfar, 2022b).

La existencia de esta función administrativa implica, por un lado, el establecimiento de herramientas y competencias para la GERD. Pero también implica, el establecimiento de responsabilidad por el ejercicio de dicha función pública, la cual se rige de forma principal, por los principios de prevención, precaución, proactividad de manera particular, y por la eficacia, legalidad, proporcionalidad y razonabilidad como principios generales del derecho administrativo. Estos principios marcan una dirección clara en el accionar público que a su vez se concreta, por vía de su aplicación, en unos estándares mínimos de negligencia, de expectativas de conducta de los gerentes del riesgo.

Sin embargo, resulta necesario distinguir entre la responsabilidad que puede acaecer por desastres por derivados de fenómenos naturales y aquellos de origen antrópico, ya que las tendencias en la configuración han partido de puntos distintos y se han servido de categorías diversas. En los primeros, la juridificación y normalización que se ha dado gracias al entendimiento de que no existen los desastres naturales, sino que son la materialización del riesgo por la vulnerabilidad de las condiciones de vida frente a elementos amenazantes, ha desplazado la especialidad del análisis del nexo causal al factor de imputación. En los segundos, la complementariedad de la función administrativa a la actividad individual del particular, ha conllevado a una necesaria delimitación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por desastres de origen antrópico desde la noción de nivel tolerable de riesgo.

La aplicación de los anteriores principios como guía del ejercicio de esta función administrativa especial, abren un primer camino hacia la configuración de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por la materialización del riesgo de desastre. Gracias al estudio realizado por ROJAS FAJARDO (2015) y LAUTA (2015) podemos introducir algunos elementos que permiten observar cómo se ha venido abriendo camino por esta senda. Dicho cambio en la manera de comprender la actividad, ha generado que el análisis de la responsabilidad pase de enfocarse en el elemento del nexo causal a centrarse en el factor de imputación, como particularidad a observarse cuando de desastres se trata.

De forma similar a lo ocurrido con el caso del Huracán Katrina, en Colombia los fallos condenatorios por el ejercicio negligente de esta función administrativa bajo sistemas de responsabilidad subjetiva, utilizando el título de imputación de falla en el servicio. En sentencia de 13 de junio de 2013, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo condenó al Municipio de Armenia por el derrumbe del Cuartel General del Cuerpo de Bomberos como consecuencia del terremoto de 1999. Se encontró probado que las fallas estructurales de la edificación eran de conocimiento de la administración municipal, pero que nunca se llevó a cabo su refuerzo, ni siquiera se planeó hacerlo. Sobre lo particular, se consideró:

“... la entidad demandada no se encontraba ante la imposibilidad de adoptar ciertas acciones para atender las condiciones físicas en las que se encontraba el edificio del Cuerpo de Bomberos

de Armenia (Quindío), puesto que desde marzo de 1995 la propia alcaldía tenía conocimiento de las deficiencias, de la vulnerabilidad y del alto riesgo en el que se encontraba dicha instalación para afrontar un evento natural. (...) además, de los medios probatorios se puede concluir que no había una imposibilidad de ejecución por encima de las capacidades funcionales, técnicas y económicas de la entidad demandada, ni representaba la asunción de obligaciones materialmente imposibles. (...) En cuanto a la imprevisibilidad, está demostrado que la entidad demandada desde marzo de 1995, ya en los primeros meses de 1998 tuvo conocimiento desde el interior de sus organismos (secretaría de gobierno) y, por la Comandancia del Cuerpo de Bomberos, de vulnerabilidad y riesgo que existía y afrontaba la edificación de dicho Cuerpo, por lo que no es cierto que sólo con ocasión del terremoto es que afloraran o aparecieran tales manifestaciones, por lo que lo mínimo (...) y exigible a la administración municipal era que hubiese (...) encaminado algunas medidas anticipatorias²³.

La migración del entendimiento especializado de los desastres desde el riesgo y su intervención, no solo permite que la reflexión jurídica se centre en el elemento de título de imputación; sino que representa una readequación de las causales eximentes de responsabilidad como elementos de quiebre del nexo causal frente a la insuficiencia de la fuerza mayor o el caso fortuito. Este cambio de aproximación en materia de amenazas por fenómenos naturales encuentra entonces en la falla del servicio, principalmente por vía de omisión, el nuevo entendimiento de la responsabilidad que puede acaecer con ocasión del desastre.

Esta desde esquemas de responsabilidad subjetiva advierte la necesidad de contar, i) con una definición clara de reparto de competencias, cargas, y responsabilidades dentro de la FGR, y ii) con una planeación racional del ejercicio de la función.

Frente al primero de los elementos, el reparto de cargas hace referencia a la asignación de competencias y responsabilidad dentro del sistema de gobernanza del riesgo. Así, por ejemplo, resulta lógico que, dentro de las lógicas de un sistema de gestión del riesgo descentralizado territorialmente y por servicios, como es el caso colombiano, el mantenimiento de la infraestructura de los servicios de atención de emergencias, como el bomberil sean responsabilidad de la administración municipal. Lo anterior, no solo porque el alcance de lo servicios de emergencia es, en principio de alcance local (Common et al., 2016; Hunt, 2013), sino porque el alcalde es la primera autoridad de policía en el nivel municipal y por ende, primera autoridad encargada de atender los incidentes, accidentes, emergencias y desastres cuya manifestación es generalmente local (Cardona Arboleda et al., 2010; Wisner, 2022).

Dicho reparto de cargas también hace referencia a la distribución de responsabilidades con los particulares, lo cual puede suceder desde distintos mecanismos sea por vía de confiarles el ejercicio de una actividad de interés público, o establecer una serie de responsabilidades que deben seguir como la construcción de viviendas en zonas que permite el ordenamiento territorial, la reducción de emisiones, la realización de planos de emergencia en las edificaciones, la construcción de acuerdo con las normas antisísmicas o aspectos tan sencillos como que sea necesario que la tripulación de cabina explique a los pasajeros de un avión qué hacer en caso de un aterrizaje forzoso.

Por otra parte, la relevancia de la planeación racional se advirtió en la Sentencia de 18 de marzo de 2010, donde el Consejo de Estado colombiano declaró la responsabilidad de la Nación y del

²³ Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 13 de junio de 2013. Exp. 20771. C.P. SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando.

Departamento de Córdoba por los daños que se ocasionaron en las temporadas de lluvias en junio de 1995 y abril de 1996, "...por la falta de construcción de terraplenes de contención de aguas, obra que estaba ordenada en el "Plan Torniquete", de la política para la atención y prevención de desastres"²⁴.

La planeación racional del ejercicio de la función es la concreción de los principios de eficacia, racionalidad, prevención, precaución y proactividad. Consiste en una organización de las políticas, programas, proyectos y actividades que materializarán la GERD, la cual parte de dos elementos de reflexión frente al mérito de las medidas. Primero, el conocimiento del riesgo que permitirá conocer la necesidad de intervención en el riesgo, y, segundo, la predictibilidad de la latencia del desastre que hará más o menos apremiante la actuación.

El primero de los elementos permite conocer el problema y saber que hay algo que se tiene que hacer, mientras que el segundo permite identificar cuál es la urgencia de la necesidad para poder establecer preferencias en la planeación.

¿Qué sucede entonces si por ejemplo el director de un hospital rechaza la entrega de un estudio de riesgo sísmico del edificio? o ¿Qué pasa si una entidad no aprueba unos estudios de riesgo vulcanológico?, ¿La ausencia de estudios que permitan conocer el riesgo eximen de responsabilidad a estos gerentes del riesgo por ausencia del primer elemento mencionado?, ¿Ello los exime de realizar una planeación racional? El reparto de cargas como elemento de determinación de la responsabilidad permite suplir estos elementos, atribuyendo responsabilidad a estos actores por la omisión en las actuaciones necesarias para establecer una planeación racional. Si bien son complementarios, estos elementos pueden ser analizados de manera individual de cara a calificar la conducta que genera el daño tanto en sede de atribución, como eximente por ausencia de culpabilidad.

La planeación entonces entra como un elemento para medir la frontera de las posibilidades frente al estado del riesgo con el fin de que no se materialice el mismo en forma de desastre, hacer todo lo posible y ordenar los medios para que, progresivamente se puedan tomar acciones que permitan organizar la actividad hacia la reducción del riesgo, o, si es del caso, tomar medidas previamente pensadas y sopesadas antes de que la urgencia del mismo juegue en contra, gracias a unos detonadores que permitan tomar decisiones basadas en escenarios. Sobre este ejemplo se observa un ejemplo puesto de presente por el profesor CARDONA ARBOLEDA:

“En Manizales la Secretaría Jurídica buscando que pudiera hacer como plan de gestión del riesgo de desastres, buscó identificar qué agilizaría la gestión, si por la mañana les dijeron que tembló y toca reaccionar. Se hicieron decretos en borrador para tener la base de preparación para el desastre. Decretos en donde se contemplaron todas las posibles medidas que se debían tomar frente a cada una de las amenazas. Se tienen unos protocolos previamente pensados para evitar la improvisación del momento y de la prisa”²⁵.

Finalmente, la responsabilidad derivada de la concreción del riesgo en de amenazas de origen antrópico, como los actos terroristas o las catástrofes derivadas de actividades industriales, permite introducir el tercer elemento, el necesario establecimiento de niveles tolerables del riesgo.

²⁴ Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 18 de marzo de 2010. Exp. 19099. C.P. GIL BOTERO, Enrique.

²⁵ Entrevista Omar Darío Cardona Arboleda.

Como consecuencia del atentado a las torres gemelas el 11 de septiembre de 2001, el Congreso de Estados Unidos creó un fondo de reparación a las víctimas. Sin embargo, estimó que solo podrían ser reparados aquellas personas que hubieran sufrido lesiones personales o muerte por haber estado directamente en el sitio del atentado (Abraham, 2008; Farber, 2008). En este caso, el nivel aceptable de riesgo se estableció directamente por vía de regulación *ex post* (Berkowitz, 2006). Aquellos que estuvieran dentro de los edificios o a sus alrededores sufrían un nivel de riesgo inaceptable, mientras que los que estuvieran fuera de esa zona, así se hubieran visto afectados, estaban dentro del nivel de riesgo aceptable, ya que es una afectación general que estaban en el deber de soportar.

Lo anterior trae como consecuencia que el nivel de riesgo mínimo pagable que pudiera generar responsabilidad patrimonial se asimiló en su momento, por disposición normativa, al límite superior de aceptabilidad. Por lo cual se dejó por fuera todo lo que no fuese considerado como riesgo inaceptable de dichas posibilidades de reparación.

Si bien sería ideal que la regulación, sea esta legal o administrativa, estableciera *ex ante* el nivel tolerable de riesgo frente a todo tipo de amenazas, y la misma fuera revisada de forma constante para que fuese acorde con estado actual de RD. En la mayoría de ocasiones, salvo el desarrollo de algunas actividades industriales peligrosas, ello no suele suceder, tanto por el desconocimiento del nivel del riesgo, como por el carácter cambiante de sus factores, o por su difícil medición, como sucede especialmente con componentes de la vulnerabilidad.

La interpretación jurisprudencial se postula entonces como segundo mecanismo para concretar el nivel adecuado de riesgo a la hora de dilucidar la responsabilidad patrimonial frente a casos en concreto, de los cuales se pueden abstraer criterios generales. Sin embargo, el mismo, al reducirse a casos concretos, no siempre resulta tan eficaz como una disposición positiva. Este instrumento permite entonces determinar aquel baremo sobre el cual se excede el nivel tolerable de riesgo, se rompe el deber de soportar o la igualdad ante las cargas públicas o los riesgos que sufre la sociedad, y, por ende, puede acaecer la responsabilidad del Estado. De igual forma, permite adaptar a la naturaleza cambiante del riesgo y de las amenazas, dicho límite que marcará, tanto el alcance de la función administrativa y de la responsabilidad derivada de su ejercicio.

Lo anterior ha sucedido por ejemplo en materia de terrorismo en Colombia y en España donde la jurisprudencia ha jugado un rol fundamental en el establecimiento del nivel adecuado de riesgo a partir de la construcción de títulos de imputación. Es necesario poner de presente que, si bien es un asunto que generalmente se trata dentro de las políticas de seguridad, por definición los actos terroristas solo pueden ser considerados desastres cuando su afectación al orden público se realice sobre una colectividad de individuos, pues cuando el mismo se manifiesta de forma individual como podría ser con un secuestro, desde las categorías explicadas dentro de la introducción, tendría la naturaleza de incidente o emergencia.

En Colombia, la responsabilidad del Estado frente a este tipo de eventos se ha presentado desde una aproximación de categorías subjetivas o de culpabilidad, como en el caso de la falla en el servicio, en el cual se parte de los mismos requisitos de predictibilidad, latencia del riesgo e inminencia del desastre producto de terrorismo, subsumidos en el título de imputación de falla en el servicio; y de responsabilidad objetiva, desde una aproximación estricta de riesgo, y la consecuente construcción del riesgo excepcional como título de imputación (Alzate Sanabria, 2020; McCausland, 2013).

En el primero de ellos establece requisitos como i) el daño, ii) el nexo causal y, i) la ausencia, retardo, irregularidad, ineficacia u omisión en la prestación del servicio de seguridad, de forma similar a lo

expuesto en precedencia. En cuanto a la vía objetiva, se advierte la necesidad del daño, el nexo causal, pero además, la necesidad de que el Estado sea el agente que introduce el riesgo cuya existencia genera la producción del daño, como pudiera ser la explosión de un coche bomba a las afueras de una sede de alguna entidad pública.

Bajo esta perspectiva del riesgo excepcional como factor de imputación, como motivo jurídico para atribuir la responsabilidad patrimonial al Estado “aunque el daño fuere causado por un tercero, este se imputa al Estado, en tanto que generó el riesgo; así para los habitantes cercanos a dichos inmuebles, su sola presencia constituye un riesgo excepcional, y, por lo mismo, de presentarse el daño, este no viene a ser nada distinto de la materialización del riesgo al que ha sido expuesto el administrado”²⁶.

En España, se basa en dos elementos doctrinales. El primero es la teoría del riesgo se presenta como elemento central del análisis de la atribución de responsabilidad por el ejercicio de estas actividades. Así, a mayor cantidad de riesgo, cabría interpretar, mayor exigencia de responsabilidad, y más estricta, si los daños se verifican. De hecho, cuando se regulan los riesgos más graves hay una tendencia objetivar la responsabilidad extracontractual, haciéndola más rigurosa que la que derivaría de la exigencia de culpa” (Torre de Silva y López de Letonia, Víctor, 2013: 33).

El segundo, es la ruptura del principio de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas, el cual parte de que todos reciban de forma proporcional el peso de la actividad estatal. Bajo esta concepción “El Estado es, de algún modo, asegurador de eso que se llama con frecuencia riesgo social, es decir, el riesgo procedente de la actividad social consecuencia de la intervención del Estado”(García de Enterría & Fernández, 2008: 384), por ejemplo, por la construcción de una planta nuclear.

A pesar de la fundamentación en ambas teorías, la falla en el servicio se ubica como principal motivo jurídico para la atribución de responsabilidad en este segundo caso, toda vez que en este caso, “la existencia de responsabilidad del Estado está sujeta al incumplimiento de las obligaciones de protección que le corresponden a las entidades o administraciones públicas, lo cual refleja un funcionamiento anormal o inadecuado del servicio público; lo anterior es así, pues para que haya falla en el servicio, debe existir una adecuación irregular de la persona jurídica o moral pública obligada a la indemnización...”.

Un ejemplo concreto de lo anterior surgió con ocasión de un incendio en Barcelona, en el cual se generó una condena por cuenta de la negligencia de los servicios de bomberos y policía de la ciudad, cuya conducta fue pasiva, no proactiva ni precautoria frente a la materialización del riesgo de incendio. Otro es la condena dictaminada por el Tribunal Supremo el atentado terrorista a Iberduero en donde la explicación de la motivación de la imputación jurídica se dio porque “las Fuerzas de Seguridad del Estado, que eran las que tenían a su alcance los medios técnicos para la prevención de los delitos como los descritos, no actuaron como les era normalmente exigible a pesar de que se les dio el alerta oportuno; apareciendo claro el cumplimiento de los demás requisitos del artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado”²⁷.

Estos elementos permiten poner de presente dos reflexiones principales. Primero, el nivel aceptable de riesgo por vía jurisprudencial parte de una base de igualdad frente a las cargas pública frente a los

²⁶ Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 14 de julio de 2004. Exp. 14318. C.P. HERNÁNDEZ ENRIQUEZ, Alier Eduardo.

²⁷ Tribunal Supremo del Reino de España. Sentencia de 27 de diciembre de 1988. Ref. 1988.9706.

riesgos en concreto, en donde las mismas no se pueden soportar o ser tolerables de forma inequitativa; lo cual también resulta relevante para su reparto entre sujetos de la GORD, en el sentido de que, a menores capacidades, menor carga y viceversa. Segundo, a mayor nivel de riesgo aceptable menor es el alcance de la responsabilidad y viceversa.

Ello se traduce en que en aquellos escenarios donde el RD sea alto debido a la naturaleza de la amenaza o al nivel de vulnerabilidad, la actuación del Estado deberá evaluarse a la luz de las posibilidades frente a dicho desafío. Sin embargo, cuando el riesgo es bajo y aún así se produce el daño es reprochable que el Estado no cuente como mecanismos mínimos para su gestión eficaz.

No es lo mismo manejar un terremoto que tomar medidas frente a unas inundaciones que suceden todos los años en el mismo punto. No es lo mismo el manejo de pandemias que suceden cada 50 o 100 años, a la conducta que se puede esperar del gerente del RD frente a deslizamientos que se presentan cada año en temporada de lluvias. Sin embargo, el gerente del riesgo, sea en sede de conocimiento, reducción o manejo de desastres, debe decidir actuar siempre hacia la seguridad.

Tercero, dejar de analizar los desastres desde las categorías de fuerza mayor o caso fortuito, para ser analizados desde la prestación del servicio, es decir, el correcto ejercicio de la función administrativa de gestión del riesgo de desastres, representa el tránsito a: i) la adecuación de la excusa para romper el nexo causal, y ii) el énfasis en la reflexión de los elementos determinantes de la diligencia en las decisiones para el ejercicio de la función.

Frente a la adecuación de la excusa, la fuerza mayor y el caso fortuito demuestran su insuficiencia como medida para romper la causalidad fáctica, por su parte, la puesta en peligro de la víctima, por encima del nivel tolerable de riesgo de forma voluntaria, adquiere preponderancia como mecanismo de exclusión de responsabilidad. Respecto a lo segundo, el seguimiento de los principios de precaución, prevención y eficacia de acuerdo con el estado del riesgo resultan elementos de base necesarios para establecer el nivel de diligencia necesario.

En nuestro entorno iberoamericano, la estructura de la responsabilidad del Estado parte de 3 elementos básicos, el hecho dañoso o daño, la imputación fáctica y jurídica de la afectación negativa que causa el desastre a intereses jurídicos tutelados (Caranta, 1993; de Enterría Martínez-Carande, 2002; García de Enterría & Fernández, 2008; Henao & Garzón, 2015). Se constata como la juridificación y normalización de los desastres, dan paso a la planeación racional, el nivel tolerable de riesgo y el reparto de cargas como elementos determinantes de la responsabilidad. La preponderancia de estructuras de imputación de responsabilidad subjetivas pone de presente la necesidad: i) del buen ejercicio de la función a partir de los principios ya mencionados, ii) de clarificar el reparto de riesgos entre los sujetos de la GRD, y iii) de regular, positivamente o por medio de criterios jurisprudenciales sólidos el nivel de riesgo tolerable.

2.2. Segundo camino. La constitucionalización y convencionalización: las expectativas legítimas frente a los desastres como criterio de responsabilidad

La constitucionalización y la convencionalización del derecho administrativo son tendencias que generan, entre otras consecuencias, la ampliación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado (Brewer & Santofimio, 2013; Gallegos Flores, 2017; Marrama, 2014; Pérez & Correa, 2016).

La constitucionalización es una de las principales fuerzas transformadoras del derecho (Schmidt-Assman, 2014), especialmente en América Latina mediante el constitucionalismo para el desarrollo o transformativo (Góngora Mera, 2022; Ludwikowski, 2004; Rodiles, 2018). Esta tendencia implica que los textos constitucionales cada vez regulen a mayor profundidad temas de derecho administrativo, o que regulaciones del ejercicio de la función administrativa sean consideradas de contenido material constitucional. Ello se ha visto especialmente ejemplificado en materia de incorporación de garantías y derechos fundamentales al funcionamiento procedimiento administrativo, la función pública, el empleo público, la contratación estatal, la accesibilidad y continuidad de los servicios públicos, la consagración de principios para el ejercicio de la función administrativa en el texto constitucional, la responsabilidad del servidor público y la responsabilidad del Estado (Delvolvé, 2014; Landa, 2016).

En esta última materia, la constitucionalización del derecho administrativo ha irradiado tanto al alcance de la misma ahora extendido, no solo a la falla del servicio sino a la vulneración de una amplia gama de derechos constitucionales o principios de derecho administrativo constitucionalizados, sino, además, con la incorporación de un nuevo actor en su determinación, el juez constitucional.

Por su parte, la convencionalidad para efectos de atribución de responsabilidad tiene una vertiente interna de adaptación, y otra externa. En la primera de ellas se observa que:

“En el moderno derecho administrativo, y en la construcción de la responsabilidad extracontractual del Estado lo relevante es la “víctima” y no la actividad del Estado, ya que prima la tutela de la dignidad humana, el respeto de los derechos constitucionalmente reconocidos, y de los derechos humanos”, ello se da gracias a que la interpretación “del bloque ampliado de constitucionalidad exige del juez contencioso observar y sustentar el juicio de responsabilidad en los instrumentos jurídicos internacionales (tratados, convenios, acuerdos, etc.) de protección de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, bien sea que se encuentren incorporados por ley al ordenamiento jurídico nacional o que su aplicación proceda con efecto directo atendiendo a su carácter de *ius cogens*” (Brewer & Santofimio, 2013: 151-152).

Lo anterior se concreta en que, de la insuficiencia o ineficacia en la protección de derechos, tanto autoridades nacionales de protección constitucional, como regionales de protección de derechos humanos tengan la posibilidad de declarar la responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano ante la vulneración de derechos que han sido afectados por la materialización del riesgo de desastre. ¿Cuál es el elemento determinante de la responsabilidad o no desde la perspectiva constitucional y convencional? Las expectativas del ejercicio de la gestión del RD como articulador de los tres elementos determinantes en la atribución de la responsabilidad previamente expuestos.

Las expectativas también se establecen a la luz del reparto de cargas, el nivel aceptable y significativo de riesgo y la planeación racional, pero esta vez, de cara al deber de protección de derechos que han sido afectados por la materialización del RD. Estas permiten articular dichos elementos, toda vez que debido a la lógica de precedente que se encuentra en materia de protección constitucional y convencional, de operación judicial, se establecen unos mínimos previos que generan una esperanza de mejora en el desempeño de la autoridad frente a lo que ha sucedido previamente, subiendo cada vez más el baremo de la responsabilidad.

La señora Ninfa Lozada instauró una acción de tutela en contra de la Alcaldía Municipal de Bucaramanga solicitando la protección del derecho a la vivienda digna mediante su reasentamiento debido a la inminencia del derrumbe, luego del terremoto ocurrido en marzo de 2015. La administración

argumentó que no le correspondía a la oficina municipal de gestión del riesgo la reparación locativa de los bienes de los particulares. Sin embargo, luego de los análisis realizados por los jueces constitucionales en primera y segunda instancia, la Corte Constitucional indicó que, si bien la administración no estaba obligada a reparar las fallas estructurales en los inmuebles de los particulares, si debe haber tenido un mapa de riesgo que pusiera de presente dicha situación, por lo cual amparó el derecho en el sentido de oficiar a dicha autoridad para que “...de manera periódica realice un monitoreo de la zona en que se encuentra la vivienda de la accionante, con el objetivo de mitigar y controlar el riesgo en el que se encuentra la misma”²⁸.

En este caso, al existir un reparto de cargas claro entre el deber de autoprotección de los particulares al tener en adecuadas condiciones sus viviendas no se declaró la responsabilidad patrimonial. Sin embargo, si se espera que la administración tenga mapeados los riesgos como parte de su desempeño de la política de conocimiento del riesgo, por lo cual, se ordenó el cumplimiento de actividades de actualización del riesgo de derrumbe de las edificaciones de la zona, el cual, fue concretado mediante la contratación de una sociedad de ingeniería por parte de la unidad municipal de gestión del riesgo, muestra de la polivalencia de la CPD.

Por el contrario, en Sentencia T-683 de 2012, la Corte Constitucional declaró la responsabilidad de la Alcaldía Municipal del Municipio de Sylvania ante la solicitud interpuesta por la señora Marina Mayorga Gómez, quien había sido desalojada de su vivienda por encontrarse en zona de riesgo por la temporada invernal perdiéndose sus cultivos. En esta ocasión, el juez constitucional estimó que la autoridad había incumplido con las expectativas de “protección mínima de seguridad ante los peligros de la intemperie”²⁹, lo que se reduce en que el fenómeno natural y las condiciones de vulnerabilidad habían resaltado su situación de debilidad manifiesta que la había colocado en esa franja de riesgo inaceptable, por lo que el Estado debía protegerla.

Al ordenar su traslado de la zona de riesgo sin darle alternativas de subsistencia por su debilidad manifiesta, lo cual, no solo vulneró su derecho a la vivienda digna de orden constitucional, sino también aquellos provenientes del orden supranacional, en el sentido de que, de conformidad con el artículo 22 de la Declaración Internacional de Derechos Humanos, pues si bien la reubicación da un margen de valoración discrecional para su actividad:

“...ese marco de discrecionalidad no exime a dichas autoridades de ofrecer una respuesta oportuna y eficaz, y durante todo el proceso de reubicación, restablecimiento y estabilización de quienes debieron ser desalojados de sus viviendas, especialmente cuando el hecho generador del riesgo, ha sido un desastre natural”³⁰.

Lo anterior pone de presente la expectativa mínima en el desempeño de la FGR. Resulta claro que con cada intervención se busca mejorar el estado del riesgo, de forma que las expectativas mínimas se consagran como garantía de mejora continuada en el ejercicio de la actividad que en este segundo camino, permite articular la planeación racional, el establecimiento del nivel tolerable de riesgo y el reparto de cargas como elementos de análisis de la responsabilidad. En otras palabras, de concreción de los principios de eficacia, prevención, proactividad y precaución. No se puede ejercer la función si el

²⁸ Corte Constitucional de la República de Colombia. Sentencia T-696 de 2016. M.P. ORTIZ DELGADO; Gloria Stella.

²⁹ Corte Constitucional de la República de Colombia. Sentencia T-683 de 2012. M.P.

³⁰ Ibidem.

resultado generado es incrementar las condiciones de vulnerabilidad, como sucedió en el presente caso cuando debido a la orden de dejar su vivienda no se ofrecieron alternativas de subsistencia a la accionante. Existe entonces una necesidad de mejora continuada en el servicio en materia de RD, de progresión hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible.

Luego del incendio en el túnel Mont Blanc entre Italia y Francia, se llevaron a cabo varias actuaciones de cara a atribuir responsabilidad a las partes involucradas. Ello conllevó a un debate dentro del sistema Europeo de Protección de Derechos Humanos en el cual el Tribunal realizó un análisis sobre la viabilidad de incluir la gestión del riesgo de desastres como un componente del derecho humano a la vida que se deriva del artículo 2 de la convención (Lauta, 2015).

En *Öneryildiz vs. Turquía*³¹, que se generó con ocasión de una explosión de un barrio en Estambul por metano, la Corte determinó que se espera de los estados que regulen la autorización, establecimiento, funcionamiento, seguridad y supervisión de actividades peligrosas de naturaleza industrial, obligando a los involucrados en su desarrollo a tomar medidas para mantener un nivel tolerable de riesgo. Por ello, se decidió condenar al Estado Turco por su negligencia en la toma de medidas al haber dejado a la población vulnerable expuesta al riesgo sin tomar ninguna medida al respecto.

Además, se debe garantizar el conocimiento y divulgación de la información sobre el riesgo, por lo cual “debe hacerse hincapié en el derecho público a la información”. Finalmente, la normativa nacional que establezca el control del nivel de riesgo debe prever procedimientos adecuados de monitoreo teniendo en cuenta los aspectos técnicos determinantes de la actividad peligrosa, de tal forma que se pueda “identificar las deficiencias en los procesos en cuestión y los posibles errores cometidos por los responsables a distintos niveles”. Sin embargo, precisó que el alcance de la responsabilidad que se pueda derivar de la aplicación de la convención dependerá del tipo de amenaza.

En un caso posterior de *Budayeva vs. Rusia*³², esclareció además la importancia de que los Estados cuenten con un marco legal para hacer frente al riesgo de desastre, especialmente frente a las amenazas principales. Ello ha llevado a concluir a varios autores que la gestión del riesgo de desastres, en desarrollo de dicho artículo 2 de la convención, sea entendido como un elemento inherente al derecho humano a la vida en el sistema Europeo, de ahí que, de su mal ejercicio se derive responsabilidad patrimonial del Estado (Lauta, 2015; Pedersen, 2013; Sommario & Venier, 2018).

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha partido del concepto de vulnerabilidad para establecer la responsabilidad del Estado por la gestión del RD. El test de vulnerabilidad se alimenta de condiciones de hecho y de derecho que ponen a los sujetos en condición de vulnerabilidad, que se concreta en los siguientes supuestos para su configuración:

“1) la determinación de las circunstancias del caso, 2) el análisis (es decir, el test) de vulnerabilidad en sí mismo (grupo determinado o determinable), 3) la identificación de una vulnerabilidad reforzada, si es relevante para el caso, 4) la determinación del riesgo (amenaza + vulnerabilidad) real e inmediato, y 5) la existencia de posibilidades razonables para prevenir o impedir la realización de la amenaza a través de una respuesta específica del Estado” (Estupinan-Silva, 2014)(Estupinan-Silva, 2014): 225”.

³¹ TEDH. Sentencia de 30 de noviembre de 2004. *Öneryildiz vs. Turquía*. Apl. N. 48939/99.

³² TEDH. Sentencia de 20 de marzo de 2008. *Budayeva y otros vs. Rusia*. Apl. N. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02.

En ambas perspectivas la responsabilidad del Estado parte de las perspectivas de actuación del Estado, proactivo, preventivo, eficaz, en la gestión del riesgo. Sin embargo, en el caso interamericano entran en consideración las circunstancias especiales, tanto de vulnerabilidad especial de las poblaciones afectadas por la eventual materialización del riesgo, y también las capacidades propias de los estados para enfrentarlo, es decir, una limitante manifiesto de esa responsabilidad de cara a las posibilidades racionales de prevenir o impedir la materialización del riesgo, lo cual resulta acorde teniendo en consideración la baja capacidad operativa y carencia de recursos de varios estados latinoamericanos, especialmente a nivel local.

“La Corte Interamericana considera que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. La Corte reitera que no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre”³³.

A mayor responsabilidad, mayor eficacia de la CPD. El entendimiento de los desastres desde la perspectiva de los procesos de intervención proactiva en el Estado del riesgo como paradigma de transformación de esta función administrativa especializada, ha venido siendo incorporada en los distintos ordenamientos jurídicos, no sólo por vía regulatoria mediante normas positivas, sino por mediante decisiones de los jueces contencioso administrativos, jueces constitucionales y tribunales internacionales de derechos humanos.

De forma general, el incremento de la potencialidad de tener que responder por el ejercicio de estas actividades implica la necesidad de tener una mejora continua en materia de preparación, mitigación y prevención, frente a lo cual se tiene una expectativa de constante mejoría, de progresión hacia la seguridad. La normalización y juridificación de los desastres como elementos hacia la responsabilidad derivada de la gestión del riesgo permiten clarificar los límites de la responsabilidad a través del establecimiento de un nivel tolerable y el reparto de cargas. La diligencia del gerente del riesgo entonces, deberá ser evaluada a la luz de la planeación racional de la toma de decisiones hacia la seguridad resiliente (Lauta, 2015).

En lo específico de la CERD, la potencial atribución de responsabilidad genera cuatro consecuencias concretas en favor de la eficacia. Primero, la latencia del desastre obliga al gerente contractual a mejorar constantemente el ejercicio de sus funciones, generando la necesidad de una constante retroalimentación, revisión y ajuste en el ciclo de la ACE. Segundo, permite introducir una preocupación constante por las acciones proactivas en favor de la reducción del riesgo, fortaleciendo el cambio de paradigma hacia enfocarse en medidas *ex ante*. Tercero, al centrarse el análisis de responsabilidad en el título de imputación, surge la necesidad de incrementar los niveles de diligencia con los que se actúa por parte de todos los sujetos de la ACE. Cuatro, la necesidad de delimitar los límites de la responsabilidad incentiva a que en el diseño de la actividad contractual se den criterios claros para el reparto de riesgos y la gestión del nivel tolerable de riesgo.

³³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de Ximenes López Vs. Brasil de 4 de julio de 2006.

3. LA PRISA ES UNA TRAMPA DEL TIEMPO: LA REGULACIÓN

“Desde que se expidió la Ley de 2012 hasta el 2022, el pareto de la inversión se modificó pasó de tener un 96% de recurso total asignado a atención, a tener 92% de la reducción del riesgo, es decir infraestructura para proteger territorios. Muestra de ello es que a pesar de que el último fenómeno de la niña tuvo un mayor nivel de precipitación que el presentado en 2010-2011, el país no sufrió de la misma forma en pérdida de vidas, afectación de infraestructura que en ese momento, algo funcionó, el sistema funcionó. Las obras de mitigación y la ley que las permitió operaron, a pesar de que si hay mucho aún por mejorar”³⁴.

La regulación de la CPD es el principal condicionante institucional externo, debido a que establece, tanto el marco de habilitaciones y prohibiciones en cual se desarrolla la actividad contractual, como la legalidad como elemento interno de gerencia (Barnes, 2019). Sin embargo, es un elemento que viene dado desde el ordenamiento jurídico aplicable, el cual, a su vez responde a las presiones de los otros sistemas, las cuales pueden ser de orden tecnológico, económico, político o social y determinan las necesidades e intereses a las cuales atiende dicha regulación. Se advierte que la regulación de la CPD no puede limitarse ni enfocarse solamente en la contratación ex post o de emergencia, que consiste en solo uno de los momentos, quizás el menos relevante, para la decisión frente a las alternativas de reducción del RD como objetivo de la FGR, función a la que sirve la actividad contractual. De esa forma, la regulación debe huir de la prisa que puede generar el desastre hacia una normalización y juridificación de estos fenómenos para facilitar la progresiva y proactiva realización de la actividad en pro de viabilizar, desde el elemento de la legalidad, el incremento del efecto multiplicador de la CPD.

El elemento central de la regulación de la CPD no debe ser el acaecimiento del desastre, ni la inminencia del mismo, sino el nivel de riesgo, así, la aplicabilidad de unas u otras reglas del régimen contractual especializado no lo da la excepcionalidad del desastre, sino la especialidad del riesgo aceptable o inaceptable al que se debe enfrentar este instrumento de la GRD. Una aproximación contraria basada en la aplicabilidad por cuenta de los ciclos de GERD, o por el simple antes y después de un desastre implicaría una permanencia o retroceso al formularse la regulación desde un esquema socorrista o contingente frente a los desastres.

En ese orden de ideas, si se tuviera por ejemplo un programa de protección costera que busque enfrentar un riesgo de carácter inaceptable, como es la desaparición de ciudades por el incremento del nivel del mar, todos los proyectos, actividades y subactividades que de él se deriven pueden tomar las medidas de flexibilidad y privilegio que otorga una contratación que enfrenta una situación que amenaza la viabilidad de la actividad humana en esos espacios por cuenta de un elevado nivel de RD.

A continuación, se expone la manera en la cual la regulación juega un papel determinante como elemento externo proveniente del sistema político para la eficacia de la CPD por cuenta de su incorporación a las decisiones de la gerencia contractual mediante la necesaria legalidad de las actuaciones administrativas. Se considera que, a mayor tendencia hacia los resultados de la regulación de la contratación sobre el control, mayor congruencia del sistema normativo en materia contractual, y concordancia del mismo con los parámetros de GORD, se tendrá una mayor calidad de la regulación.

³⁴ Entrevista Gerardo Jaramillo Montenegro.

3.1. La necesaria tendencia hacia la normalidad y juridificación de los desastres por vía de la flexibilidad en la actividad contractual

La regulación de la CPD es el principal condicionante institucional externo, debido a que establece, tanto el marco de habilitaciones y prohibiciones en cual se desarrolla la actividad contractual, como la legalidad como elemento interno de gerencia (Barnes, 2019). Sin embargo, es un elemento que viene dado desde el ordenamiento jurídico aplicable, el cual, a su vez responde a las presiones de los otros sistemas, las cuales pueden ser de orden tecnológico, económico, político o social y determinan las necesidades e intereses a las cuales atiende dicha regulación.

Esta CPD parte de dos escenarios diversos, las adquisiciones que se realizan para la concreción de medidas que enfrentan un riesgo mínimo pagable y aquellas que enfrentan un riesgo inaceptable. La primera de ellas obedece a necesidades de mediano y largo plazo en materia de gestión del riesgo, como puede ser la implementación de programas y proyectos para la prevención, preparación y mitigación del riesgo. Las segundas, surgen con ocasión de necesidades de carácter inmediato o cuyo potencial de poner en debilidad manifiesta a la población pone de presente su necesaria satisfacción en el corto plazo que pueden darse porque el estado de riesgo acumulado ha llegado a un punto inaceptable o porque el acaecimiento de un desastre ha revelado esta situación de debilidad manifiesta de la población (Chong, 2020; Sian, 2021; Wilson & MCCreight Robert, 2012).

La inmediatez de la necesidad de adquisición la da el nivel de exposición de las vidas humanas ante un riesgo cuya materialización ya se ha dado o es de carácter inminente. A partir de ese elemento se puede determinar que la regulación debe ser acorde a escenarios de riesgo inaceptable o mínimo pagable.

Entendiendo que la eficacia de la CPD se debe analizar necesariamente a partir de la mitigación, prevención, preparación frente al RD para acercarse a las respectivas fronteras de aceptabilidad y significancia, resulta claro que la regulación debe ser un instrumento que permita favorecer la toma de decisiones de gerencia hacia medidas que contemplen de forma integral los diversos momentos de decisión dentro del ciclo de la GRD. No solo porque es mediante las mismas que se permite una gestión eficaz del riesgo, sino porque la concreción de escenarios donde se necesita tomar decisiones *ex-post*, refleja en muchos casos, la insuficiencia de las medidas tomadas *ex-ante*. Sin embargo, la misma también debe dar la posibilidad de, excepcionalmente, atender las demandas que surgen en el segundo escenario, en donde la inmediatez de la necesidad ante la ausencia de una adecuada preparación, no puede ser excusa para desatender los problemas que se deben resolver con urgencia.

La inmediatez de las necesidades que surgen ante la ocurrencia de un desastre que revela una situación de debilidad manifiesta no vista o ignorada, la cual se presenta de forma intempestiva, sin haberlo previsto, sin estar reparados, es inversamente proporcional al buen desempeño de la gerencia del RD en la materialización de las políticas de mitigación, prevención y especialmente, de preparación. Si bien la magnitud y cantidad de bienes o servicios que se necesitarán para atender un desastre no siempre son previsibles, a mayor conocimiento del riesgo existe una mayor posibilidad de realizar actuaciones preparatorias que permitan tener un mejor conocimiento de las necesidades que pueden generarse para realizar las labores de respuesta y reconstrucción. Por el contrario, entre más se acuda a decidir la contratación centrándose en escenarios *ex post*, más expuesto se está a riesgos de corrupción, de inelasticidad precio de la demanda, fallas en la cadena de suministro, dificultades en la planeación e insuficiencia de capacidad gerencial principalmente (Velasquez et al., 2020).

No se puede dejar de reconocer que mientras se consolida la institucionalidad de la GORD, en la práctica la CPD se sigue concentrando en las decisiones enfocadas en la fase *ex post*, atendiendo a necesidades de carácter inmediato que genera la ocurrencia del desastre, por lo cual, la regulación, si bien debe propender por establecer incentivos para orientar la gerencia del riesgo hacia medidas *ex ante*, debe también poder ofrecer herramientas al gerente contractual para resolver las necesidades que surgen en ambos escenarios. Lo anterior, siempre teniendo como faro que la aplicabilidad de unas u otras medidas las debe determinar el nivel de riesgo que se enfrenta, no el momento de decisión dentro del ciclo de GERD, lo cual simplemente permitirá conocer cómo orientar ciertas decisiones en momentos concretos.

De forma general, la regulación de la ACE responde a la sobreposición de los intereses bajos los cuales se ha dado la evolución institucional, desde el panorama burocrático preocupado por la legalidad y el control, la gerencia pública, con gran énfasis en la eficacia y eficiencia de los procesos de la administración, y la gobernanza, que responde a demandas de complejidad, participación e impacto hacia la sostenibilidad (Restrepo Medina, 2011).

En nuestro entorno iberoamericano, las regulaciones en materia de contratación encuentran dos tensiones principales, la preocupación por la eficacia, es decir, la necesidad de dar resultados al ser la contratación una de las principales herramientas de gerencia pública para el desarrollo; y, por el otro, la necesidad de luchar contra la corrupción, de especial preocupación en la esfera pública latinoamericana (Zambrano Cetina, 2019; Lago Montúfar, 2022a). Si bien la segunda de las tendencias se está intentando de superar en los casos Italiano y Español, como se advirtió al observar sus últimas reformas, la preocupación de la corrupción sigue siendo el principal motor de reforma en los casos analizados en América Latina (Medina, 2010; Rivero Ortega, 2005).

La inclinación hacia una u otra preocupación afecta directamente la eficacia de la CPD, toda vez que, incrementa los costos de transacción, reduce la competencia, reduce la innovación, puede favorecer el riesgo de corrupción, y dificulta la implementación de lógicas de rendimiento (Chen, T. H., ; Rokkan & Haugland, 2022; Rustiarini et al., 2019; Virtanen, 2023). Así, la existencia de una tendencia de reformas regulatorias hacia el control de la corrupción y el incremento de los anteriores elementos tiende a afectar negativamente la eficacia de la CPD, desde el punto de vista contractual (Rincón Salcedo, 2012), incrementando la complejidad de la legalidad como insumo de la gerencia, pero también generando fricción en la articulación de ciclos y actores de la ACE necesaria para la correcta GRD (Lago-Montúfar, 2022).

La forma en que se estructura la regulación de la CPD, mediante sus habilitaciones y prohibiciones, para articular los diversos intereses que se ciernen desde los condicionantes extenso sobre la actividad, y que, por ende, condicionan la legalidad como condicionante interno de la actuación se da, no solo por medio del simple cumplimiento de la norma, sino a partir de su articulación con las necesidades específicas que rodean ambos ciclos de gestión.

Así la cosas, su suficiencia e idoneidad como elemento externo condicionante se verá determinada por la forma en que permite atender las otras necesidades internas de la GAC: i) la coherencia de las políticas públicas, ii) el rendimiento de la decisión contractual, y iii) la eficiencia de los procesos en ambos ciclos. Ello se ve contrarrestado por barreras como: i) la existencia de una preferencia de las preocupaciones por la ocurrencia de eventos de corrupción sobre la necesaria eficacia que requiere la CPD, ii) el desconocimiento del carácter permanente de la GRD que limite las disposiciones contractuales a procedimientos de urgencia, y, iii) el desaprovechamiento de su carácter intersectorial.

3.2. La necesaria tendencia a la regulación desde los principios y el nivel de riesgo

Frente a la primera necesidad saltan a la vista dos elementos importantes: la flexibilidad, y los criterios de sostenibilidad propios de las lógicas de procesos y economía circular. Lo anterior, como respuesta a elementos como la complejidad del riesgo y el sistema de gobernanza, la necesaria comprensión de las prácticas dentro de lógicas cíclicas hacia la seguridad y el carácter polivalente de las estrategias de la contratación que pueden adoptar lógicas, no solo adquisitivas o distributivas de bienes o servicios, sino también regulatorias, y redistributivas como se ha comprobado previamente.

La flexibilidad no solo pasa por la discrecionalidad o por la desregularización, sino por las alternativas de organización de la actividad contractual a la luz de criterios de sostenibilidad que delimiten la eficacia, proporcionalidad y razonabilidad de las medidas. No se trata entonces simplemente de desregular las actuaciones dentro del ciclo de contratación pública, de pasar todas las disposiciones al buen saber, entender y rectitud del gerente contractual, de asimilar la contratación a la de los particulares o dar aplicabilidad a las reglas del derecho privado, sino de ofrecerle alternativas especializadas para que pueda articular la materialización de las políticas, programas y proyectos de GRD en cualquiera de sus tres políticas.

La sostenibilidad por su parte se materializa a través de la juridificación de objetivos de política pública ambiental o social, en principios que apliquen a la CPD. Estos a su vez se materializarán posteriormente en reglas específicas que habiliten al gerente a incorporar criterios que orientan la elección de alternativas hacia la sostenibilidad y otras consideraciones que le dan una racionalidad y proporcionalidad a sus decisiones a la luz de dichas metas de sostenibilidad, en función del nivel de riesgo aceptable o mínimo pagable al que se enfrenta.

De los elementos anteriores advierten dos consecuencias necesarias, la preferencia de una regulación de principios sobre una de reglas, y, la necesaria incorporación de criterios de sostenibilidad como el VFM, FFP, y el rendimiento en lógicas de economía circular dentro de esa regulación a partir de las posibilidades que da el nivel de riesgo aceptable o mínimo pagable que se enfrente. Entre más alto es el nivel de riesgo, más robustas y flexibles deben ser las herramientas del gerente contractual para enfrentar dicho desafío.

Siguiendo a ÁVILA (2007), una regulación basada en principios se distingue de uno basado en reglas 4 elementos, su función inmediata, la función mediata, su justificación y la forma en que se da la aplicación normativa.

Un sistema basado en reglas parte del establecimiento de normas que permiten, prohíben y castigan ciertos comportamientos, se someten, por un lado, a un supuesto de hecho y como resultado lógica, si se cumple con lo descrito en la norma. encuentran una consecuencia de derecho. Los principios expresan un propósito relevante para el ordenamiento jurídico, plantean un estado ideal de cosas al cual se quiere arribar. De forma que, bajo un sistema de principios, el análisis de la conducta no parte de un supuesto de hecho y una consecuencia de hecho determinado, sino que se realiza una valoración del comportamiento desplegado, de cara a la consecución de dicho propósito que establece la norma.

En materia de CPD ello se traduce en reglas que, por ejemplo, ante la necesidad de transporte público establezcan la necesidad de celebrar un contrato de concesión, mientras que un esquema de principios establecería un rendimiento esperado del servicio de transporte mediante la modalidad contractual que

mejor lo permita. Las reglas establecen la necesidad de conductas que requieren de fines debidos, mientras que los principios parten de la finalidad esperada cuya realización depende de conductas debidas que no están previamente fijadas en la norma (Ávila, 2007).

Ahora bien, si bien la regulación puede partir de una y otra perspectiva, un estatuto sólo de principios resultaría insuficiente debido a problemas de concreción de la realidad a esos objetivos planteados en los principios.

“En la aplicación del derecho tanto los principios como las reglas juegan un papel esencial. Las reglas expresan un ser definitivo, mientras que los principios establecen, prima facie, un deber ser ideal” (Alexy, 2010).

La justificación que requieren principios y reglas se distinguen en tanto que los primeros parten de una relación entre el estado al cual se quiere llegar con el objetivo planteado y los efectos derivados de las conductas que, proporcional y racionalmente se estiman pertinentes para su consecución; mientras que los segundos parten de un supuesto de hecho que se adecúa o no a los requisitos establecidos en la norma y, de ahí, derivan o no en una consecuencia necesaria (Ávila, 2007:36).

En materia específica de CPD su justificación parte, por un lado, del cumplimiento de objetivos de mitigación, prevención y preparación, mientras que, en el caso de las reglas, se limitará a la aplicación de consecuencias jurídicas a supuestos de hecho que se enmarquen dentro de los requisitos pertinentes. Su justificación está respaldada entonces, por la adecuación de las finalidades definidas por los demás sistemas y condicionantes externos de la GRD que hemos mencionado que, mediante los principios se juridifican y encuentran un faro para encontrar el sentido de la actuación contractual (Bogdanowicz, 2016; Croce, 2021; Klatt, 2012). La de las reglas por su parte deriva de situaciones concretas que se pueden presentar dentro de la actuación contractual que, por disposición previa del legislador, sólo pueden encontrar una consecuencia ante una determinada conducta, como puede ser el caso de las sanciones administrativas por el grave cumplimiento contractual.

La forma en la cual son aplicados también permite encontrar una clara diferencia entre ambos puntos de partida para la regulación, que favorecen los principios sobre las reglas para la materia específica de CPD. Las reglas parten de campos delimitados de aplicabilidad en donde, de acuerdo con la mejor adecuación de los hechos a los supuestos establecidos en la norma, resulta más pertinente que otras, desplazando las demás reglas y cerrando el asunto con una solución específica y definitiva al asunto. Los principios por su parte, operan de manera complementaria para guiar los comportamientos hacia el objetivo deseado, al no generar una solución en específico, sino establecer un deber ser, estándar o dirección de la actuación contractual.

En caso de conflicto entre reglas, el sistema se basa en reglas de solución de conflictos, como la de norma especial sobre general o posterior sobre anterior, o su inaplicabilidad al caso. Los principios parten del punto de partida y de llegada para establecer su prevalencia o complementariedad, por lo cual, favorecen una interpretación y aplicación conjunta que busque la armonización (Jakab, 2009).

	Estructura de principios	Estructura de reglas
Finalidad	Promoción de un objetivo con la CPD	Adopción de conductas inmediatas

Justificación	Correspondencia entre conductas desplegadas y los objetivos de mitigación, prevención o preparación.	Supuesto de hecho cumple requisitos y conlleva a resultado de derecho
Aplicación	Complementariedad entre principios de acuerdo con situación específica guía para aplicabilidad o no de reglas	Exclusividad frente a otras normas

Tabla 5. adaptada de Ávila, 2007:40. Estructuras normativas.

3.3. La idoneidad de una regulación para la eficacia de la CPD

Las ventajas de la adopción de un esquema de regulación mixto que parte desde los principios en materia de CPD se advierte al observar las ventajas ofrecidas debido, tanto a las características propias de la GRD, actividad a la que sirve, como por ofrecer una estructura que permite responder a las necesidades internas de la GAC.

La CPD se desprende de un esquema de gobernanza que i) cuenta con multiplicidad de entes y regímenes jurídicos aplicables, ii) lo cual deriva en que sea de carácter intersectorial dentro de las actuaciones de la administración. Frente esta complejidad de dispersión de la regulación, que favorece la dificultad para el ejercicio de la actividad contractual por brindar complejidad a las normas aplicables (Rincón Salcedo, 2012), y en el ejercicio de la correspondiente función administrativa, los principios ofrecen una aproximación flexible conveniente que permite su aplicación mediante la interpretación de las reglas de dichos regímenes a la luz de los objetivos de reducción del riesgo que se plantean en esos principios de CPD. Ello resulta especialmente importante cuando existen varios organismos que adelantan la actuación contractual en cualquiera de los dos escenarios inicialmente mencionados.

Además, debido su carácter intersectorial en donde en la práctica un proyecto de reducción del riesgo necesariamente es también un proyecto de desarrollo sostenible (Kelman, 2017), pero que se puede estar altamente relacionado con la seguridad y defensa nacional, la soberanía energética, resultaría inconveniente querer abarcar la regulación de todas las situaciones e intereses que se pueden presentar mediante el establecimiento de unas reglas fijas que parten de lógicas de exclusión. Estas lógicas generan la necesidad de prever todos los supuestos de hecho y consecuencias de derecho necesarias que, si bien puede ser viable en situaciones asentadas, resultaría complejo en materia de desastres donde el riesgo es altamente variable y tantos otros asuntos de interés público se yuxtaponen (Choudhary & Rajamani-Neeli, 2018).

En escenarios donde no existe un régimen especializado para la GERD, sino que existen una gran cantidad de regímenes especializados de contratación de los cuales se puede servir la CPD, como es el caso colombiano, la principalística permite ofrecer seguridad jurídica a los operadores jurídicos en la forma en que se deben interpretar dichos regímenes, muchas veces sólo limitados a cláusulas donde se remiten a aplicar las reglas del derecho privado o se permite contratar como particulares, para garantizar su correcta interpretación hacia la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible. De igual forma, como sucede en el caso español, ante la ausencia de un régimen de contratación especializado para la gestión del RD, los principios especializados en la GORD permiten interpretar las normas de acuerdo con las finalidades propias de la actividad.

Ello permite además, por un lado, actualizar y precisar, por vía de interpretación jurisprudencial, la forma en la cual las normas se aplican frente a necesidades jurídicas de GERD en particular; pero además, favorece que se dé un control especializado en la materia enfocado en el rendimiento de las actuaciones de cara a la finalidad consagrada en el principio más que en el cumplimiento formalista en la aplicación de una u otra regla, favoreciendo el incremento de la calidad del control de la actividad contractual por su especialización y precisión conceptual. Adicionalmente, permite actualizar el ordenamiento a las tendencias de derecho administrativo global sin necesidad de cambiar todo el régimen de reglas que son aplicables a la CPD. Ello, mediante la incorporación, sea por vía de cambio en la interpretación o por vía legislativa del contenido del principio, y como alternativa a la ausencia del estado ideal de contar con un régimen de contratación especializado en GERD.

A su vez, la actualización de dichos principios favoreciendo la permeabilidad de esas tendencias internacionales, permite la adopción de estándares que pueden derivar en criterios de rendimiento a partir de los cuales se puede armonizar la CPD a nivel supranacional (Boutillon, 2001; Heazle, 2006). Ejemplo de ello es la estandarización del principio de precaución en función de diversos escenarios dependiendo la frecuencia y potencial impacto del riesgo de desastre que permiten establecer criterios generales para dilucidar el costo-eficacia de la inversión (Kuntz-Duriseti, 2004).

Dicha articulación mediante la estandarización o puntos en común en la interpretación y aplicación de principios resulta especialmente importante a la luz de aunar esfuerzos para reducir el riesgo (Birkland, 2007), por ejemplo, con la habilitación de entidades nacionales de contratar mediante plataformas regionales mecanismos de transferencia de para la protección financiera como se explicará en la sección que analiza la financiación en la segunda parte de este capítulo.

Tratándose de las demandas de sostenibilidad a las cuales necesita responder la regulación, se advierte que estas se satisfacen, no solo mediante un sistema basado en principios que permita atribuir esos objetivos de política pública, sino especialmente a través de criterios de rendimiento y eficiencia en los procesos bajo lógicas cíclicas que parten de un aprovechamiento prolongado y alternativo de recursos (Hauschild et al., 2018).

Tanto el VFM, FFP, como articular la actuación contractual bajo lógicas de economía circular requieren el establecimiento de habilitación bajo criterios de preferencia en este tipo de regulación. Estos son elementos mínimos que permiten orientar la actividad contractual hacia la preferencia por las prácticas sostenibles. Si bien estos pueden encontrar mayor aplicabilidad y obligatoriedad en escenarios donde la necesidad de adquisición es de medidas *ex-ante*, ellas no deben dejar de estar presentes en la regulación de las actividades *ex-post*, donde se tiene que tener en consideración que la forma en que se tomen las decisiones debe ser sostenible y en lógica circular, pues de ellas dependerá el incremento o reducción del riesgo frente al próximo desastre.

La necesaria incorporación de criterios de rendimiento de los resultados de la actividad contractual por oposición al cumplimiento de formalidades procedimentales, claro está, en un marco y en el alcance de lógicas de economía circular, resulta necesario como criterio obligatorio de dirección y valoración de la actividad contractual. El establecimiento de principios y reglas que establezcan la obligatoriedad de la toma de decisiones a lo largo del ciclo de la actividad contractual favorecen la eficacia de la CPD al facilitar la articulación del efecto multiplicador. Bajo dicho marco circular es que se debe comprender la eficiencia de los procesos como tercera necesidad a la que atiende la regulación.

Finalmente, respecto de la contratación en situaciones de inmediatez o de riesgo inaceptable, surge una preocupación adicional por el control que parte de la eficacia de los procesos. La urgencia de las

adquisiciones que surgen con ocasión de la situación de debilidad manifiesta puede favorecer escenarios de mercado, políticos y sociales que limitan el margen de maniobra del gerente contractual, al incrementar una variedad de riesgos anteriormente mencionados. Por lo que se justifica que se le provea de una mayor flexibilidad y fortaleza en los instrumentos con los que cuenta por vía de la regulación.

Mientras que para las adquisiciones que se presentan en sede de preparación se realizan con base en estimaciones probabilísticas, históricas o de otro tipo, sobre la magnitud de las necesidades que generará el desastre; aquellas que se realizan de forma *ex-post* tienen la certeza de las necesidades de corto plazo, toda vez que el riesgo generador de la necesidad ya se ha materializado. De esa forma, a pesar de que ambas se pueden presentar en niveles de riesgo inaceptable la incertidumbre de las CPD en sede de preparación es mayor frente a aquella que se presente en sede *ex-post*, lo cual, sin que afecte la aplicabilidad que se debe determinar por el riesgo que se enfrenta, si son factor de cambio en la estrategia que se adopte frente al diseño o relanzamiento del efecto multiplicador.

La preocupación por el control surge en virtud de la necesaria discrecionalidad en sede precontractual ante la inmediatez que requiere de una fase de selección breve en favor del pronto inicio de la ejecución. Se ha advertido entonces que, de forma especializada resulta pertinente regular estos escenarios con ligereza burocrática en la fase de selección. Sin embargo, dicha regulación debe atender a la solución de las problemáticas anteriormente mencionadas sin perder la necesaria flexibilidad, rendimiento y sostenibilidad que hemos venido mencionado, por lo cual salta a la vista de establecer criterios para determinar la razonabilidad y proporcionalidad de esa habilitación excepcional de cara a satisfacer la necesidad del control que surge de forma especial en estos escenarios.

En ese orden, siguiendo a VÁZQUEZ et al, (2020), se identifican los siguientes criterios para evaluar el mérito (conveniencia y oportunidad) de las medidas a la luz de la proporcionalidad de las medidas hacia la eficacia de la CPD en lo que a escenarios de riesgo inaceptable se trata:

Primero, la cantidad de proveedores con capacidad suficiente para participar en el suministro de bienes, servicios y realización de obras necesarias en el corto plazo de manera cercana al desastre, donde debe haber al menos uno disponible, so pena de tener que acudir a mercados externos a la zona de respuesta rápida.

Segundo, el porcentaje de compras que se pueden realizar en la localidad afectada afecta, no solo las labores de atención por la facilidad de contar con los bienes y servicios en el corto plazo con mínimos requerimientos de transporte, sino que afecta positivamente conforme es mayor, tanto como medida de reconstrucción y rehabilitación económica, como *ex-ante* de compra sostenible hacia el futuro reductora por otras, de la vulnerabilidad económica de la zona afectada.

Tercero, a mayor conectividad, mayor eficacia de la CPD *ex post*, las redes de servicios como el internet, las redes de transporte, la multimodalidad del transporte, en definitiva, la conexión de la localidad afectada donde surge la necesidad con el resto del mundo requiere fundamental. Las fronteras pueden ser tanto físicas, por ausencia de vías por ejemplo, como jurídicas por límites en materia aduanera por ejemplo. Este elemento se tratará de forma especial en materia de globalización, pero es importante ser tratado en este punto como criterio de evaluación de la proporcionalidad de las medidas en sede de control.

Cuarto, el costo de escasez del producto en el sitio de destino sobre precio, entre más escasos se encuentren los bienes requeridos, que generalmente son, por afectaciones a necesidades primarias como agua, medicinas, comida y vivienda (Horner & Downs, 2010; Kaur & Prakash Singh, 2016;

Wisetjindawat et al., 2014), que no haya sido prevista previamente como una adquisición para preparación. A mayor escasez, mayor costo general de adquisición, y menor eficacia de la CPD.

4. PEGA Y REBOTA PARA ARRIBA: LA DUCTIBILIDAD ORGANIZACIONAL

La organización de la CPD es la base institucional para un ejercicio eficaz de esta función administrativa, como lo es para toda actividad contractual del Estado (Grandía y Meehan, 2017; Patrucco et al, 2019; Furneaux y Barraket, 2014; Porter et al, 2011). Se identificó que el nivel de centralización o descentralización, el grado de estandarización y la tecnificación de la actividad contractual son las principales subvariables que generan que este elemento favorezca la eficacia de la CPD (Patrucco et al, 2020).

Para realizar dicho estudio se partió del esquema analítico planteado por PATRUCCO et al, (2020), a partir del cual se identifican estos elementos de cara a identificar los motivos que favorecen o entorpecen la eficacia la CPD.

4.1. Sistemas descentralizados y agregación de demanda: subsidiariedad, colaboración y coordinación

Se identificó que una estructura descentralizada del sistema de GERD, junto con la existencia de mecanismos flexibles de agregación de demanda favorece la eficacia de la CPD. Lo anterior, debido, por un lado, a componentes orgánicos, regulatorios, de capacidades y financieros que robustecen la actividad si se plantean desde su ejercicio descentralizado territorialmente y por servicios; y, a la necesidad de contar con mecanismos que permitan fortalecer la planeación, coordinación y el poder de mercado en el marco del ejercicio de esta actividad, por el otro. La centralización y descentralización en este caso hacen referencia al nivel de ejecución de las distintas actividades que componen el ciclo de la ACE que se realizan en el nivel territorial (Karjalainen, 2011; Glas et al, 2017, Patrucco et al, 2019).

En ese sentido, con el fin de identificar el sentido y razón de ser de los efectos de la descentralización del ejercicio de la función como variable exógena de la eficacia de la CPD, se analizó cada una de los componentes mencionados de cara a determinar cuáles eran las tendencias que, desde la configuración de la estructura del sistema de GERD favorecen la eficacia de la CPD. Dicho análisis se realizó respectivamente en materia del despliegue centralizado o descentralizado de la actividad contractual, lo cual permitió identificar algunos elementos a favor y en contra de dicha eficacia, buscando cumplir con el propósito de este estudio de cara a evaluar los componentes de esta variable determinante.

La descentralización de las estructuras orgánicas de GERD, de la forma en que la correspondiente función administrativa se organiza en el territorio y en que se reparten las competencias para su ejercicio responden a las condiciones del territorio que los hacen más propuestos a los desastres que se dan desde cierto tipo de amenazas de mayor o menor impacto local y su correspondiente respuesta institucional. Sin embargo, existe una necesaria tendencia hacia la asignación local del ejercicio de la mayoría de actividades que componen las distintas facetas de la GERD, debido a que los mayores impactos de los desastres se dan en el nivel local (Cardona et al, 2010; Wisner, 2022; McEntire, 2007).

Adicionalmente, existe una segunda tendencia a la estatalización de los servicios de manejo de emergencias en el nivel local, en donde se ha advertido la necesidad de prestarlos directamente desde su comprensión como actividad estatal, ello como garantía de su continuidad. Lo anterior permite, en algunos escenarios, ampliar el espectro de los actores que toman decisiones en materia de GAC a

privados que, mediante la descentralización por colaboración o la tercerización de la actividad, pueden operar como actividad contractual, con especial relevancia en los planos operacional y de gestión, que, por razones de especialidad permite favorecer la eficacia de la actividad (Linnerooth-Bayer y Mechler, 2007). A pesar de que en este subcapítulo se ofrecen algunos elementos de base, este último elemento se analizará en la sección correspondiente a la participación.

La evolución de la organización del servicio de gestión del riesgo contra incendio, como subespecie de la FGR, permite constatar las tendencias de estatalización y descentralización territorial como elementos de configuración del sistema de RD.

“El 5 de enero del año 1515 la reina Juana de Castilla ratificaba, mediante una carta de merced, el privilegio de exención del tributo de aposento que el Concejo de Valladolid había concedido años atrás a un colectivo de 30 carpinteros musulmanes a cambio de que fuesen a apagar los fuegos que surgieran en la villa Este documento, muestra de la capacidad de la entonces villa de Valladolid para organizar su defensa contra el fuego, supone el inicio de un camino cinco veces centenario, en el que este primitivo retén de carpinteros acabará convirtiéndose en un cuerpo profesional, integrado en la organización municipal y al servicio de la ciudadanía”(Pedruelo-Marin, 2015:271).

En la mayoría de los casos, en nuestro entorno la gestión de la amenaza de incendio ha encontrado una evolución similar que evidencia la estatalización de la actividad. Estas amenazas se caracterizan por ser de carácter local, toda vez que sus consecuencias rara vez se extienden más allá del ámbito local, pero su afectación en este nivel, especialmente en el nivel urbano, es de carácter inmediato.

Ya en la antigua Grecia y en el Imperio Romano se advertía la existencia de cuerpos de atención de incendios creados para vigilar el fuego en algunas de las principales ciudades. El emperador Ottaviano Augusto ordenó en el año 6 después de Cristo a creación de la *Militia vigilum Regimen*, cuerpo militar encargado inicialmente de vigilar el fuego en la ciudad de Roma, tanto en la contención de incendios como la vigilancia del fuego en las capitales de catorce provincias del Imperio (Funaioli, 2020).

En la edad media surgen cuerpos voluntarios de bomberos que parten de asociaciones vecinales que se ocupan de contrarrestar los efectos del fuego, una de las principales amenazas a escala local hasta finales del siglo XXI (Shaluf et al, 2003). En España e Italia ya se observaban desde la época de renacimiento asociaciones vecinales de bomberos voluntarios que después pasan a ser organizados como cuerpos voluntarios apoyados por cuerpos políticos municipales, quienes daban privilegios a quienes enfrentan el fuego (Pedruelo-Marin, 2015; Martínez-Carpintero, 2017).

Posteriormente, en el siglo XIX, con el proceso de asentamiento del Estado liberal se inicia a crear un servicio de orden municipal de carácter permanente. Sin embargo, es preciso advertir que ya en algunas poblaciones del norte de Italia desde el renacimiento se advertía la necesidad de contar con órganos de vigilantes del fuego de carácter permanente, logrando asociaciones organizadas de gestión de incendios en varias poblaciones a partir del establecimiento de cuerpos voluntarios civiles. Incluso, las administraciones municipales realizaron esfuerzos para proveer a estos cuerpos con algunos medios para el cumplimiento de sus funciones (Pedruelo-Martin, 2015).

Sin embargo, a inicios de siglo se comienzan a constituir varios cuerpos oficiales en distintas municipalidades que dan cierto nivel de continuidad al servicio, surge la necesidad de incorporar la actividad dentro de las administraciones municipales (Mezzedimi, 2012; Funaioli, 2020:12). Como ejemplo de ello, el 14 de mayo de 1895, por decisión de Miguel Antonio Caro, se creó el cuerpo oficial de bomberos de Bogotá, inicialmente, como una dependencia de la Policía (Martínez-Carpintero, 2017).

A pesar de los logros que había conseguido la estructura de voluntariado, en una tercera etapa se da la necesidad de la profesionalización de las personas encargadas de la gestión de este tipo de riesgo,

“El extraordinario incremento de población y las profundas transformaciones socioeconómicas experimentadas por la ciudad a partir de mediados del siglo XX han tenido una lógica repercusión en la composición y actividad del cuerpo de bomberos que, de enfrentarse casi exclusivamente al fuego, pasa a ocuparse de todo tipo de siniestros: los bomberos rescatan personas accidentadas en sus viviendas, socorren a víctimas de tráfico e intervienen en situaciones de riesgo ocasionadas por las condiciones meteorológicas, fundamentalmente tormentas, riadas y heladas” (Pedruelo-Martin, 2015).

En España, en 1973 se adopta el Reglamento del Cuerpo de Bomberos en 1973, mediante el cual, no solo se establece su finalidad, sino que se lo incorpora como parte de la administración municipal, y se establecen los cargos del personal que lo conformará en condición de funcionario. Sin embargo, actualmente el sistema se plantea en clave de coordinación dentro de las estructuras del sistema de defensa civil, al igual que en Colombia se lo plantea como componente del sistema nacional de GERD, cada vez de forma más profesionalizada, especialmente en las grandes ciudades. Aún así, se advierte que la prestación del servicio, es decir, la materialización de la función como actividad de policía, se da en el nivel local.

A pesar de lo anterior, aún se observa, especialmente en Latinoamérica, donde las administraciones municipales son especialmente débiles, existe un sistema de gestión del riesgo de incendio que opera bajo el principio de subsidiariedad para favorecer el apoyo de los niveles superiores de la administración, y coordinación con el se articula la prestación del servicio mediante cuerpos voluntarios, especialmente en los municipios más pequeños, como ejemplo de descentralización por colaboración como mecanismo para suplir la deficiencia de los cuerpos oficiales en la cobertura territorial del servicio.

Se advirtieron una serie de elementos que favorecen la eficacia de la CPD desde un esquema descentralizado de GERD. Primero, el hecho de que “La mayoría de los riesgos son generados a nivel local debido a la ruptura de las actividades humanas con su entorno más cercano. Ello pone de manifiesto la necesidad de involucrar a los actores locales en la reducción del riesgo (Bollin et al., 2003: 65)”. A pesar de la ocurrencia de grandes desastres como la pandemia que generan una afectación que supera el nivel local, o incluso nacional, como se observa especialmente aquellos relacionados con el cambio climático, de manera agregada, el impacto local de los desastres más recurrentes es mayor a la afectación causada por esas grandes catástrofes (Cardona et al, 2010). Ello pone de manifiesto, no sólo la conveniencia, sino la necesidad de concentrar el ejercicio de la actividad de policía correspondiente en cualquiera de sus expresiones en la escala local, lo cual, necesariamente debe ir acompañado de un fortalecimiento de capacidades de las administraciones locales.

Esta capacidad para gestionar el riesgo no solo pasa por la necesaria suficiencia de los medios materiales para cumplir con los requerimientos que pudiera generar las principales amenazas se presentan en su entorno, sino por la capacidad jurídica desplegar políticas regulatorias que permitan encauzar su entorno hacia la forma en que se ejerce el poder de policía en el nivel local y la forma en que se utilizan los recursos, por ejemplo, el ordenamiento del suelo y su utilización. Por ello, es preciso advertir que resulta especialmente ventajoso contar con entes especializados en materia de GERD en el nivel territorial. Sean ellos de simple coordinación horizontal entre los actores locales del sistema o vertical para la interacción con estos niveles, sean ellos realizadores de políticas distributivas, regulatorias y/o

redistributivas en la materia, toda vez que permiten tener alguien responsable del buen ejercicio de la función en el cual se tiene que apoyar los demás órganos relacionados.

Adicionalmente se observa la necesidad de tener organizados los servicios de emergencias desde una perspectiva descentralizada territorialmente, para poder favorecer su organización, diseño y desempeño desde las características de la población y amenazas respectivas. Esa independencia articulada dentro de un sistema orientado desde las necesidades que causan las amenazas en el territorio permite poner de manifiesto la facilidad de, no solo identificar las necesidades que puedan surgir con mayor facilidad si las decisiones se dan en lo local, sino de responder a las mismas con un uso que tienda a una mayor eficiencia en la utilización de los recursos que puedan tener al tener mayor facilidad para conocer las preferencias de acuerdo con el riesgo específico (Ainuddin, 2013; Common et al, 2016).

Tercero, generalmente, al estar en un nivel local permite la interacción más directa con los sujetos creadores del riesgo en el territorio, la identificación del riesgo y la realización de políticas de conocimiento del mismo entre la población. La cercanía de la administración permite negociar con los actores locales a un menor costo que el que suelen incurrir los entes nacionales al ser más cercanos a la comunidad.

Desde la perspectiva fiscal, se ha evidenciado que existe una relación inversa entre el número de muertes por desastres y el nivel de descentralización fiscal (Escaleras, 2012; Bollin, 2004; Bae, 2016; Meherun, 2009). Se observa que a mayor proporción de gasto público en el nivel local, y a mayores ingresos provenientes del nivel municipal, el número de fatalidades por desastres disminuye significativamente. El segundo elemento es especialmente relevante en los países menos desarrollados, al observar que la falta de ingresos en lo local se relaciona también con el nivel de desarrollo (Escaleras, 2012; Bollin, 2004).

Sin embargo, también se observan algunos elementos adicionales que permiten advertir la conveniencia de asignar en un nivel superior el ejercicio de otras facetas de esta función debido a la debilidad de algunas dinámicas en lo local y al potencial impacto de las principales amenazas.

Los desastres de gran afectación generalmente exceden las capacidades de respuesta de los órganos locales e intermedios. Estos eventos generan escenarios de estrés institucional que requieren de la intervención de órganos de gran fortaleza logística y de gestión de crisis. Muestra de ello es la asignación del manejo de la logística de distribución de vacunas a las fuerzas militares italianas en la pandemia de covid-19, o la otrora mencionada asignación de un alcalde militar en Armero luego de la erupción volcánica (Severgnini, 2022; Cascetta, 2020). En ese sentido, se observa la necesidad de contar con servicios técnico-científicos que permitan desarrollar políticas de conocimiento del riesgo, servicios dedicados a estimar el nivel de amenazas como los fenómenos vulcanológicos, meteorológicos, geológicos entre otros, pueden prestar apoyo a los entes locales desde unas capacidades robustecidas en su forma centralizada de forma más adecuada a lo que podría darse desde varias autoridades de este tipo en lo local debido a la gran inversión requerida en capital y talento humano para dicho fin.

La necesidad de aunar esfuerzos y recursos desde la planeación estratégica de la actividad contractual se favorece en escenarios de coordinación nacional o intermedia, o de diseño de políticas de conocimiento, reducción y manejo del riesgo desde lo nacional que sirvan como marco para las posteriores materializaciones que se pueden dar en lo local. Ello permite también distribuir los recursos de acuerdo con las asimetrías territoriales presentes de forma que no se continúen ciclos de vulnerabilidad de las administraciones locales de mayor debilidad, sino que exista una coordinación y complementariedad de la actividad contractual.

De acuerdo con lo planteado hasta el momento, se observa que la mayoría de la actividad contractual, especialmente en los niveles de gestión y operacional recaería en las autoridades locales, salvo que resulte necesario articularlas en un nivel superior por designación por aplicación del principio de subsidiariedad, ante las bajas capacidades municipales o de coordinación, por cuenta de concurrencia de intereses que podrían generar sinergias en el aprovechamiento de los recursos disponibles. Esta graduación hacia la centralización de parte de la CPD pasa por un análisis de conveniencia de la organización de la actividad contractual que, desde lo general, permite identificar elementos aplicables a la especificidad de la materia estudiada.

Respecto al diseño de la organización de la actividad contractual del Estado en clave de descentralización presente una serie de elementos a favor y en contra que resultan relevantes a este estudio. Dentro de aquellos a favor, se advierte i) la reducción de precios pagados por las autoridades contractuales gracias al incremento de poder de mercado, ii) el incremento de la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la relevancia de la demanda estatal en el mercado, iii) el incremento del potencial regulatorio y creador del mercado por vía de incremento del poder de mercado, iv) la estandarización de bienes y servicios con su consecuente reducción de costos, v) la facilidad para incorporar criterios de rendimiento alejándose de las lógicas de costo-utilidad, vi) mayor profesionalización del personal por la existencia de mejores centros de formación, investigación e interés en participar en el nivel central, vii) mayor transparencia y rendición de cuentas por la facilidad para enfocar el control de la actividad contractual en la autoridad centralizada (Comba, 2021; OCDE, 2000; Baldi & Vannoni, 2017; Dimitri et al., 2006; Karjalainen, 2011; Patrucco, Walker, et al., 2019; Tkachenko et al., 2018; Glock y Hochrein, 2019).

Por el contrario, la descentralización de la actividad contractual, tanto por servicios como territorialmente, favorece la eficacia en el sentido que i) permite identificar las necesidades de mejor manera, permitiendo una mejor asignación de acuerdo con criterios de FFP, por lo cual también, ii) se reduce el riesgo de sobrecostos. Adicionalmente, iii) reduce los costos de transacción al tener una interacción más cercana y ágil con los proveedores y actores del mercado, lo cual permite también, iv) una mayor participación de pequeñas y medianas empresas de forma más activa, incrementando la competencia y actividad económica local. Finalmente, v) incrementa el nivel de desempeño del personal al evidenciar en el diario vivir las consecuencias de sus decisiones y el control ciudadano (Glock y Hochrein, 2019; Wang & Li, 2014; OCDE, 2000).

Se extraen entonces dos criterios que permiten, en materia de CPD identificar si resulta más adecuada la adopción de una estructura más o menos descentralizada en el nivel de su gestión y operacionalización.

El primero de ellos es el tipo de bienes y servicios que se requieren, a mayor homogeneidad resulta más conveniente utilizar modelos orientados a la centralización de la actividad por cuenta de los ahorros que se pueden conseguir, la eficiencia en los procesos, y la agregación de la demanda que permite incrementar el poder de mercado (Baldus & Hatton, 2020; Karjalainen, 2011; Wang et al., 2020). Ello resulta especialmente importante frente a la adquisición de bienes de características técnicas uniformes o servicios en cuya negociación toma especial relevancia el poder de mercado, como en el caso de adquisición de productos financieros (Albano & Sparro, 2010; Sexton & Xia, 2018)(Albano & Sparro, 2010; Sexton & Xia, 2018). Por el contrario, cuando se requiere una mayor especificidad en los bienes y servicios a adquirir, resulta más adecuado orientar el sistema hacia esquemas descentralizados, gracias a las ventajas que ofrece en materia de reducción de costos de transacción y de asimetrías de información (Glock y Hochrein, 2019).

El segundo, cuando lo que se requiere es la minimización de costos tanto en el desarrollo de las distintas fases del ciclo de la ACE, como en la obtención de bienes y servicios a un menor precio de mercado, como podría por ejemplo suceder para la adquisición de kits de primera necesidad para atención de desastres, productos médicos, farmacéuticos o maquinaria, se advierten importantes ventajas en el poder de mercado que logra las estructuras orientadas hacia la centralización. Por su parte, cuando la calidad, especificidad del bien y necesidad de enfocarse en el usuario se presentan como preferencias en la identificación de la necesidad, como podría ocurrir por ejemplo con la protección del patrimonio histórico frente al riesgo de desastre, resultan más conveniente los esquemas orientados a la descentralización por cuenta de ventajas como una mejor identificación de las necesidades, la racionalización de la inversión y mayor participación de empresas pequeñas y medianas especializadas en ciertos servicios particulares requeridos (Patrucco et al, 2022).

Se observa entonces que al existir varios criterios que pueden inclinar la balanza hacia la descentralización o centralización del sistema de GERD y de la ACE, dependiendo de la actividad y necesidad en concreto, se hace necesario contar con estructuras descentralizadas que cuenten con instrumentos flexibles de forma que se permita la centralización eventual de la actividad contractual para aprovechar los efectos positivos de poder de mercado.

4.2. La digitalización como continuación obligatoria en la organización de la CERD

Como bien lo pone de presente el profesor SÁNCHEZ GRAELLS “Lo que la digitalización podría hacer es facilitar el acceso y el intercambio de información para la toma de decisiones”³⁵ La utilización de tecnologías de la información y de las comunicaciones digitales favorece la eficacia en la CPD desde la perspectiva de la organización de la actividad contractual, por cuenta de sus virtudes en materia de reducción de asimetrías de información y reducción de costos de transacción. Lo primero, tanto, i) en la interacción de las autoridades con el mercado, ii) como en la interacción entre autoridades y, iii) en la interacción con los sujetos de la actividad contractual; lo segundo, iv) desde la perspectiva de la facilidad para el intercambio de información para la toma de decisiones, y, v) su construcción en red en tiempo real.

El nivel de digitalización de la actividad contractual hace referencia a la intensidad con que se utilizan las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones de carácter digital en las distintas fases del ciclo de la ACE (Muñoz-García & Vila, 2019; Patrucco et al., 2021). De acuerdo con la literatura sobre la materia, un mayor uso de tecnologías en la actividad contractual favorece ahorros en términos debido a la facilidad con que se accede a mayor cantidad de actores e información relevante en el mercado, reduce los costos de transacción en el proceso debido a la automatización de procesos, y facilita la gestión eficiente de proceso debido al control y organización de información en el desarrollo de cada una de las etapas de la actividad contractual (Patrucco 2020: 18).

La incertidumbre de las necesidades que pueden surgir en ciertos escenarios de contratación para el desarrollo de políticas de manejo de desastres, es decir, en desarrollo de actividades de preparación, junto con la inmediatez de las necesidades de adquisición que se pueden generar escenarios en donde la autoridad contractual, por la urgencia de su reacción, no tenga la posibilidad de un adecuado estudio del mercado, lo cual favorece la elección de proveedores y el diseño de la actividad contractual sin información actualizada sobre el mercado. Se advierte un primer problema de barrera informativa frente

³⁵ Entrevista Sánchez Graells, Albert.

a la cual la digitalización brinda soluciones en favor de la reducción de dichas asimetrías que se pudieran presentar en el mercado.

Estas asimetrías se pueden presentar en distintas direcciones. La primera de ellas es entre la autoridad contractual y el mercado. Esta se puede presentar en dos direcciones, del mercado hacia la autoridad contractual, debido a que no se conoce la realidad de capacidades y estado real del mismo, dificultando el aprovechamiento de las condiciones del mercado para la satisfacción del interés público; y, en sentido contrario, del Estado hacia el mercado, en donde no se identifican con claridad las necesidades que tienen los distintos órdenes y niveles y cómo pueden ellas ser proyectadas hacia el mercado para su satisfacción. La digitalización se ofrece como una solución a ambas problemáticas.

Herramientas como los registros públicos de potenciales contratistas o proveedores del Estado y el fortalecimiento de plataformas electrónicas de contratación permiten reducir la anterior problemática de interacción entre autoridad contractual y mercado. Ello genera un efecto de ampliación del mercado, de ampliación de la oferta mediante la facilidad para su conocimiento. La existencia de elementos de centralización de información sobre las distintas empresas del mercado y sus reales y potenciales capacidades permite que los entes contratantes cuenten con información previa sobre algunas condiciones de los oferentes del mercado que les permitan diseñar de forma adecuada y de acuerdo con sus intereses la forma en que se realizará la actividad contractual. De igual forma, las plataformas electrónicas de contratación permiten identificar tanto a entidades como a oferentes las distintas posibilidades de cara a las necesidades que se presenten por el ejercicio de la GERD.

Sin embargo, se advierte la necesidad de que esas bases de datos que se generan con las plataformas de contratación y de registro de la información de los agentes de contratación se encuentren actualizadas en tiempo real o de la manera más realista posible, lo cual requiere de diseño de las plataformas con i) sistemas de datos integrados que permitan el fácil relacionamiento e intercambio de información, ii) orientadas al usuario para reducir las dificultades en su utilización permitiendo así la alimentación y actualización de datos en tiempo real, y, iii) su publicidad en donde se contemplen la mayor cantidad de fases de la actualidad de las distintas fases del ciclo de la ACE, como sea posible, lo cual permite tener un panorama completo tanto del mercado, como del Estado, del desarrollo de esa actividad contractual. Ello, por ejemplo, se podría ver favorecido mediante la puesta en marcha de esquemas de centralización de registros públicos de información contractual o la obligatoriedad de procedimientos de realización de la actuación contractual por medio de plataformas digitales.

La segunda manifestación es entre autoridades públicas, las cuales facilitan una aplicación eficaz de los principios de coordinación y subsidiariedad. La utilización de herramientas digitales como las mencionadas o catálogos electrónicos pueden permitir identificar las capacidades y necesidades dentro del sector público para su redistribución, vertical y horizontal o para su coordinación en el sentido de que, por ejemplo, si dos entidades adquieren distintas cantidades del mismo tipo de bien o servicio estandarizado, se pueda juntar ambas demandas para generar las ventajas que provienen de esa agregación. Las ventajas de estos mecanismos frente a la eficacia de la actividad se evidencian cuando, “Por ejemplo, en el contexto de la pandemia en Inglaterra, los hospitales no sabían exactamente cuál era el nivel de stock en los materiales que necesitaban, bienes como máscaras o material de protección, y no sabían que tenían ellos ni qué tenían los otros. No se sabía si un hospital tenía un exceso, y, por lo tanto, podría redistribuirlo al hospital más cercano”³⁶.

³⁶ Entrevista Albert Sánchez Graells.

Finalmente, estas asimetrías se pueden presentar en la interacción de los distintos sujetos de la actividad contractual, incluso, desde el inicio de la actividad precontractual. Al estructurarse la actividad contractual desde lógicas de rendimiento se incrementan las exigencias de control de calidad tanto en sede precontractual, como en sede contractual en fase de ejecución dentro del respectivo monitoreo. La utilización de herramientas digitales que permitan seguir los hitos de ejecución del contrato y que puedan ser alimentados en tiempo real por el contratista, quien ejerce el control contractual, subcontratistas y demás actores relevantes, no solo facilita la labor del monitoreo del rendimiento, sino que permite realizar ajustes más oportunamente al observar desviaciones en la finalidad de la actuación contractual. Contar con sistemas de actualización de datos en tiempo real permite favorecer la transparencia e intercambio de información entre todos los actores de la ACE facilitando la toma de decisiones a lo largo del ciclo contractual (Sánchez Graells, 2019).

En cuanto a la reducción de costos de transacción, la digitalización como elemento externo de carácter tecnológico que afecta condiciona la eficacia de la CPD favorece la eficacia mediante la afectación de la eficiencia de la gestión como elemento interno de la GAC. Como se mencionaba la automatización, centralización de la información y utilización de aplicaciones que crucen las distintas informaciones reducen el desgaste administrativo y permiten estandarizar los procesos a través de herramientas digitales que permiten pasar de organizar la información relevante a utilizar ese tiempo para reflexionar de mejor forma cómo gerenciar la actividad contractual en sus distintos niveles para la mejor consecución de resultados.

De lo anterior se advierte la necesidad, primero, de contar con plataformas digitales de concentración de la información contractual y de mercado, es decir, de las demandas que genera la GERD y de las posibilidades del mercado para satisfacer dicha demanda; y, segundo, de contar con mecanismos digitales de seguimiento de las actuaciones contractuales de cara a reducir los costos de transacción y facilitar el flujo de información para conocer su rendimiento en tiempo real facilitando la interacción y toma de decisiones por parte de todos los sujetos de la ACE.

No obstante, se observan desafíos en su implementación, como la necesidad de contar con una arquitectura de datos que permita articular todas las fuentes de información sea ello de forma centralizada o descentralizada, la transparencia y accesibilidad a los datos, la verificación de su calidad, la soberanía y control público de los datos o del flujo de información, la obligatoriedad, garantía y reserva de la información allí contenida, entre otros aspectos que entran a debatirse en los desafíos de la gobernanza de los datos como insumo para el buen desempeño de la CPD (Jarman & Luna-Reyes, 2016; Sánchez Graells, 2023).

4.3. La necesaria adopción de mecanismos flexibles de agregación

Dicha flexibilidad parte necesariamente de la asignación de competencias iniciales que den liderazgo, especialmente en el nivel de gestión y operacional de la actividad contractual, a esos sectores locales que mejor pueden identificar la necesidad contractual que surge de cara al estado del riesgo, especialmente frente a aquellos desastres pequeños de alta frecuencia que son los que mayor afectación causan. La introducción de elementos de agregación que se planteen desde el nivel de gerencia estratégica resultan necesarios para aprovechar, cuando sea necesario, las ventajas de la agregación (Albano & Sparro, 2010).

Se identifica que la articulación de dicha estructura descentralizada con mecanismos flexibles que permitan la agregación de la demanda requiere que se plantee una organización que parta de los principios de i) subsidiariedad y ii) coordinación en el ejercicio de la CPD.

El primero de ellos, parte del reconocimiento de la autonomía de cada una de las autoridades que ejercen y lideran la CPD debido a la asignación específica de competencias dentro del sistema de GRD, advirtiendo la necesidad de concurrir desde un nivel más centralizado a apoyar a la autoridad local en pro de la eficacia de la actividad. Ella compone dos dimensiones, una negativa que parte de que por la mencionada autonomía, la autoridad centralizada solo puede intervenir si así lo requiere la descentralizada o la ley; y, una positiva, en donde es deber de las autoridades de rango superior acudir al apoyo de las inferiores poniendo a su disposición los recursos pertinentes para complementar la actuación liderada desde el nivel descentralizado intermedio o local (Meuwese & Gomtsian, 2015; Portaluri, 2021; Sanchez-Graells, 2016).

El segundo, parte de la identificación de necesidades de planeación agregación, concurrencia o racionalización de la CPD gracias a las ventajas que la agregación puede generar en un escenario dado de mitigación, prevención o preparación, en donde desde una perspectiva de articulación horizontal o vertical se llama a la concurrencia o se establece desde el nivel estratégico la necesidad de unir esfuerzos agregando la actividad contractual de forma centralizada, al menos en el nivel estratégico y organización de los niveles de gestión y operacional.

Dentro de las alternativas de agregación de la CPD como flexibilizadores de la estructura centralizada se advierten los siguientes mecanismos principales que resultan relevantes como alternativas a ser analizadas en punto de eficacia de esta actividad, las cuales pueden ser clasificadas a partir de estos dos principios en instrumentos de subsidiariedad y de coordinación. Dentro de las primeras, se encuentran las plataformas de agregación de la contratación pública. Dentro de los segundos, mecanismos contractuales de agrupación de demanda.

La existencia de plataformas de agregación de la demanda que pueden tomar la forma de una entidad independiente del orden nacional o intermedio o de una dependencia dentro de un ente administrativo de estos órdenes, favorece la eficacia de la CPD. Permite ofrecer una organización administrativa que, bajo los requerimientos de las distintas dependencias que materializan la actividad en sus distintos niveles permite agregar, al estimarse conveniente por su naturaleza de bien uniforme o por el necesario incremento de poder de negociación, la demanda de bienes y servicios para mitigación, prevención o preparación. En este punto salta a la vista la importancia de contar con buenos mecanismos de interacción entre los órganos que solicitan o lideran la coordinación y el ejercicio de estas plataformas de cara a identificar correctamente la necesidad a satisfacer y la mejor manera de utilizar estos mecanismos de centralización para hacerlo.

El modelo de contratación pública de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional establece los acuerdos marco a partir de acuerdos a mediano plazo con proveedores de bienes o servicios en que parten de la periodicidad del suministro desde unas condiciones fijas previamente establecidas. Por su parte, el artículo 33 de la Directiva Europea de Contratación Pública de 2014, entiende que los acuerdos marco se dan cuando concurren las voluntades de “uno o varios poderes adjudicadores y uno o varios operadores económicos, cuya finalidad es establecer los términos que han de regir los contratos que se vayan a adjudicar durante un periodo determinado, en particular por lo que respecta a precios, y en su caso, a las cantidades previstas”.

Mecanismos similares existen en Colombia con el Acuerdo Marco de Precios, con la diferencia que no parte del acuerdo entre entidades sino de la celebración de contratos marco generales por parte de una plataforma centralizada que obliga la adherencia, para la adquisición de bienes de características técnicas uniformes, de otras entidades del Estado en favor de las virtudes de la centralización y agregación de demanda anteriormente mencionadas en el presente asunto.

A pesar de las diferencias anteriores, se pueden identificar dos elementos comunes en las definiciones anteriores: i) la agregación de la demanda y ii) la ejecución del negocio jurídico en dos etapas. El primero consiste en la celebración de un acuerdo con uno o varios proveedores para el suministro periódico de bienes y servicios, que se basa en un contrato marco inicial que establece las condiciones mínimas de tiempo, precio, cantidad y calidad de dichos bienes y servicios. El segundo momento se refiere a la activación de las órdenes por parte de las entidades beneficiarias de dicho acuerdo (Albano y Sparro, 2010).

Este mecanismo permite concentrar la materialización de las fases de estrategia y negociación en la elaboración del contrato marco aprovechando las economías de escala y potencial incremento de poder de negociación que se genera; mientras que los niveles de gestión en sentido estricto y en el nivel operacional, quienes se reducen a establecer órdenes de compra dentro de las condiciones del contrato marco. De este esquema se advierten varias ventajas:

Primero, la reducción de costos de transacción en la realización de contratos secundarios por cuenta de la estandarización de los procedimientos, lenguaje utilizado, y aprovechamiento de la negociación del contrato primario como base de los contratos secundarios. Segundo, la estandarización generada por el contrato primario reduce barreras de entrada al mercado ayuda a reducir las barreras de entrada al mercado de las compras públicas, ya que las empresas ahorrarán recursos empleados en el nivel estratégico incorporando bajo su ala a muchas más actividades del nivel de gestión y operativas que pudieran adquirir bienes o servicios similares. Tercero, si varias compras de bienes se agrupan en el mismo contrato marco, se favorece una reducción de costos unitarios en los costos operativos del proveedor que se traspanan por vía precio a la entidad adquirente. Ello por cuenta de las economías de escala y de alcance que se pueden generar con estos mecanismos.

Sin embargo, se advierten desventajas importantes como el nivel de flexibilidad que se puede perder en caso de que los bienes y servicios que se requieran adquirir por parte de cada una de las unidades sean altamente especializados. De ahí que no sea recomendable incluir una gran variedad de adquisiciones que sean diversas entre sí dentro de un mismo contrato marco debido a que resulta más complejo adaptar las adquisiciones a las necesidades específicas de cada ente beneficiario, especialmente cuando la estrategia se diseña de arriba para abajo como suele suceder con los mecanismos de centralización liderados por plataformas centralizadas. Adicionalmente, se pueden presentar problemas de selección adversa dado que la estandarización de las calidades de bienes y servicios que se pudieran establecer en el contrato primario generan que los proveedores produzcan con las calidades mínimas requeridas incrementándose el riesgo de contar con productos de bajo rendimiento o adquisiciones mediocres en materia de reducción del riesgo, especialmente en lo que a efectos indirectos se trata (Akerlof, 1970; Albano y Sparro, 2010).

Finalmente, los contratos de opción tienen como objetivo minimizar el riesgo de desabastecimiento de los bienes y servicios que puedan resultar necesarios, y reducir la variación del precio ante la ocurrencia de un desastre. Esta modalidad sirve como mecanismo de coordinación cuando se agrega la demanda de varios entes determinadas o indeterminados que puedan llegar a requerir cierto tipo de bienes y servicios ante el acaecimiento de un desastre en el sentido de, i) garantizar la disponibilidad de bienes

y servicios que circulan por el mercado o el inventario público en caso de que se materialice el RD, y ii) generar la posibilidad de ajustar cantidad y calidad de esas existencias.

Frente a lo primero, este mecanismo de opción escalonada permite realizar un primer acuerdo sobre la disponibilidad que, si bien pueden estar en inventarios que hagan parte de la cadena de suministro no necesariamente deben estar quietos en una bodega, a exigirse solamente que haya una determinada cantidad de calidades determinadas de forma permanente a disposición del operativo de los distintos entes destinatarios en caso de la materialización del riesgo. Tratándose de lo segundo, las órdenes que realicen esos entes destinatarios de las opciones de compra, sirven como mecanismo para ajustar, tanto en el nivel de gestión como en el estratégico, la disponibilidad que se debe tener. Sobre esto, sería lógico pensar que a menor riesgo o mayores capacidades propias, menor disponibilidad se requiere, lo cual, termina siendo un mecanismo para ofrecer de forma tercerizada un respaldo de capacidades que termina siendo especialmente relevante en el desarrollo de las políticas de manejo de desastres (Meng et al., 2023).

La existencia de los anteriores mecanismos de agregación favorecen la eficacia de la CPD al brindar flexibilidad a la organización de orientación descentralizada de la FGR.

5. LA FUNCIÓN DE EMBUDO Y LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA

“Cuando llega la pandemia y aplanar toda la sociedad, dice aquí no hay ricos pobres, acá no hay gente con plata aquí no hay políticos, aquí no hay soldados, aquí no hay civil, el campesino, todo el mundo estaba asilado con temor por la pandemia. Ahí es cuando la sociedad nos voltea a mirar y dice ¿quién podrá defendernos, quién nos va a ayudar, quién nos va a salvar? y aparecen las fuerzas militares. Pero también viene la voluntad política, sin voluntad política no puede funcionar una institución como las fuerzas militares. También viene la presión social, porque esa es muy fuerte, ahora con las redes sociales pueden crear un cambio en una decisión; o no se toma o se apresura. En el caso de la pandemia, la Fuerza Aérea Colombiana terminó programando un 767 un avión tanquero para darle la vuelta al mundo y recoger 16 nacionales que estaban en Wuhan, y eso que nadie sabía que tan grave era la covid-19. Además venían dos españoles y un mexicano. Ese vuelo nos costó un millón de dólares. Esa decisión se dio por la presión de los medios de comunicación” (Rueda, 2023).

Las sociedades contemporáneas encuentran una gran complejidad de grupos de interés y decisores que dificultan conocer con claridad cuál es el interés público, lo cual resulta en una gran variedad de fuentes de insumos del sistema político que resultan en resultados o productos que se traducen en políticas públicas, regulación o decisiones de las autoridades que incrementan en su complejidad, toda vez que, no solo deben atender las distintas demandas de los grupos de interés, sino que deben depurar el interés general. Adicionalmente, esta complejidad resulta en que existan diversos canales de entrada y de respuesta en los diversos niveles de la administración, los cuales se transmiten a través de canales formales, como los mecanismos de participación directa o indirecta sea mediante medios electorales de una propuesta política o consulta obligatoria, o informales, como las presiones mediáticas, las manifestaciones o las huelgas (Boesen, 2007).

En las sociedades actuales, no solo el parlamento y la democracia representativa es el que recoge los insumos en forma de demanda social y las traduce en leyes como único producto expresión del interés general; la ciudadanía contemporánea no limita la expresión de sus preferencias ni “agota su existencia

en el pronunciamiento electoral” (Cheresky, 2008: 19). En los distintos órdenes y niveles de la administración al igual que de las administraciones a nivel territorial y supranacional los diversos grupos de interés influyen a los tomadores de decisiones para que dentro de ese proceso que se lleva a cabo en la caja negra del sistema político se den regulaciones, políticas, programas, que les sean favorables. Sin embargo, su deber debe seguir siendo la depuración de todas demandas para la identificación del interés general (Alcántara, 1994).

La actividad contractual no se ejerce de forma abstracta, sino en situaciones donde la realidad es compleja e impone importantes limitaciones y condicionantes en la forma como esta se debe y puede desarrollar. Así, se encuentran tres estadios distintos en donde i) una es la forma en que se piensa la actividad contractual por parte de las autoridades, ii) otra es lo que se espera de ella por parte de sus destinatarios; y iii) una final en donde se da un resultado de acuerdo con las condiciones que permite la realidad. La participación permite reducir la distancia entre estos tres escenarios de forma que coincidan en la eficacia de la CERD a través de los mecanismos de depuración del interés general.

Si bien la misma ha recibido múltiples definiciones desde la planificación, evaluación o rendimiento de cuentas de las autoridades públicas (Cruz-Rubio, 2020; Durán & Rubio, 2007; Ruhanen et al., 2010; Totikidis et al., 2005), para efectos de este estudio resulta adecuado entenderla desde la forma cómo se forman las decisiones en el sentido que consiste en la manera en que los grupos de interés hacen parte de la escogencia de alternativas que se dan en el nivel de gerencia contractual.

La participación favorece la eficacia del ejercicio de la FGR en el sentido que es uno de los pilares de la buena gobernanza. Así, facilita los escenarios de conocimiento del riesgo y desarrollar acciones de autoprotección al permitir un mejor flujo de información bidireccional entre las autoridades y los ciudadanos. La existencia de mecanismos de participación permite una mayor aprehensión de los asuntos públicos, un incremento en la formación de los habitantes frente a los problemas colectivos, la identificación del ciudadano con su comunidad y la formación de redes de apoyo, el incremento en las demandas de rendimiento en los servicios por cuenta de la revisión continua para la mejora en los asuntos públicos y la necesidad de rendición de cuentas, un mayor respaldo de las decisiones tomadas y mejora en la imagen de las autoridades lo cual a su vez puede facilitar la gobernabilidad y fortalecimiento del estado de derecho (Durán & Rubio, 2007; Isaac et al., 2004; Pazmiño Rodríguez, 2017; Ramírez-Nárdiz, 2016; Sartori, G., 1992).

Sin embargo, el abuso de la misma puede conllevar a la implementación de modelos populistas con la excusa de profundizar la democracia debilitando la institucionalidad estatal por medio de las tendencias personalistas en el ejercicio del poder; simplificar la democracia al evitar el verdadero debate al solo proponer dos opciones, a veces una enmascarada que no garantizan la protección de las minorías perdedoras o buscan ignorar las complejidades de la decisión tomada sesgando la decisión (Reyes, 2000; Sartori, L., 2017). Adicionalmente, pueden presentarse escenarios de imposibilidad material para desplegar la participación por las limitaciones de recursos que se pueden presentar, entorpecer la toma de decisiones por una inadecuada gestión de conflictos de intereses, favorecer la corrupción (Ferwerda et al., 2017), o, se puede reducir el control que se ejercer sobre las decisiones cuando se alejen de esquemas tradicionales (Ramírez-Nárdiz, 2016). De ahí que sea necesario encontrar una medida justa del nivel de participación y de establecer mecanismos adecuados de depuración de interés a partir de esa diversidad de demandas sociales que se reciben al momento de tomar decisiones de relevancia pública.

La medida justa de la participación ciudadana en la actividad contractual permite incrementar la eficacia de la CERD, al favorecer el rendimiento de los bienes y servicios desde criterios de VFM y FFP, al

tiempo que su correcta utilización puede llegar a incrementar el efecto multiplicador de la actividad en la escala local y reducir el costo de monitoreo en sede de ejecución (Camacho Pérez, 2018; Cruz-Rubio, 2020; Elisa Gavari Starkie & José Pastrana Huguet, 2018; Kimutai & Aluvi, 2018). En concreto, las ventajas de la participación se advierten en materia de, i) mejoras en el diseño de la actividad contractual; ii) transparencia, legitimidad y aprehensión del proyecto por parte de la comunidad; iii) control y responsabilidad, o iv) eficiencia de la misma (Cruz-Rubio, 2020; Doherty et al., 2020; Fernández, 2019; Nduhura et al., 2020).

Sin embargo, su abuso también puede entorpecer la eficacia por cuenta de las presiones divergentes que pueden ejercer los distintos grupos de presión. En ese orden de ideas, la participación favorecerá eficacia de la CERD cuando se permita una depuración de las demandas sociales para lograr un resultado coherente con el interés general que se persigue con la actividad y que se traduzca en el rendimiento de la actividad frente al objetivo o meta específico que se plantea en materialización en materia de mitigación, prevención o preparación; siempre teniendo como faro la seguridad resiliente y el desarrollo sostenible (Amparo Rodríguez, 2011; Salinas, 2014; Santamaría Ortiz, 2016).

La decisión contractual del nivel estratégico entonces toma esas demandas sistémicas heterogéneas por el lado ancho del embudo, y, de acuerdo con sus condicionamientos de legalidad, mérito y gestión de la actividad contractual, las transforma en estrategias distributivas, redistributivas, regulatorias o mixtas que se adecuan mejor a las demandas a través de un alto valor de VFM y FFP, que surgen como resultados o productos por el lado estrecho del embudo. A menor diversidad y diferencia de los insumos sistémicos y mayor calidad de los mecanismos de depuración del interés general con los que cuente el gerente contractual mayor eficacia de la CPD.

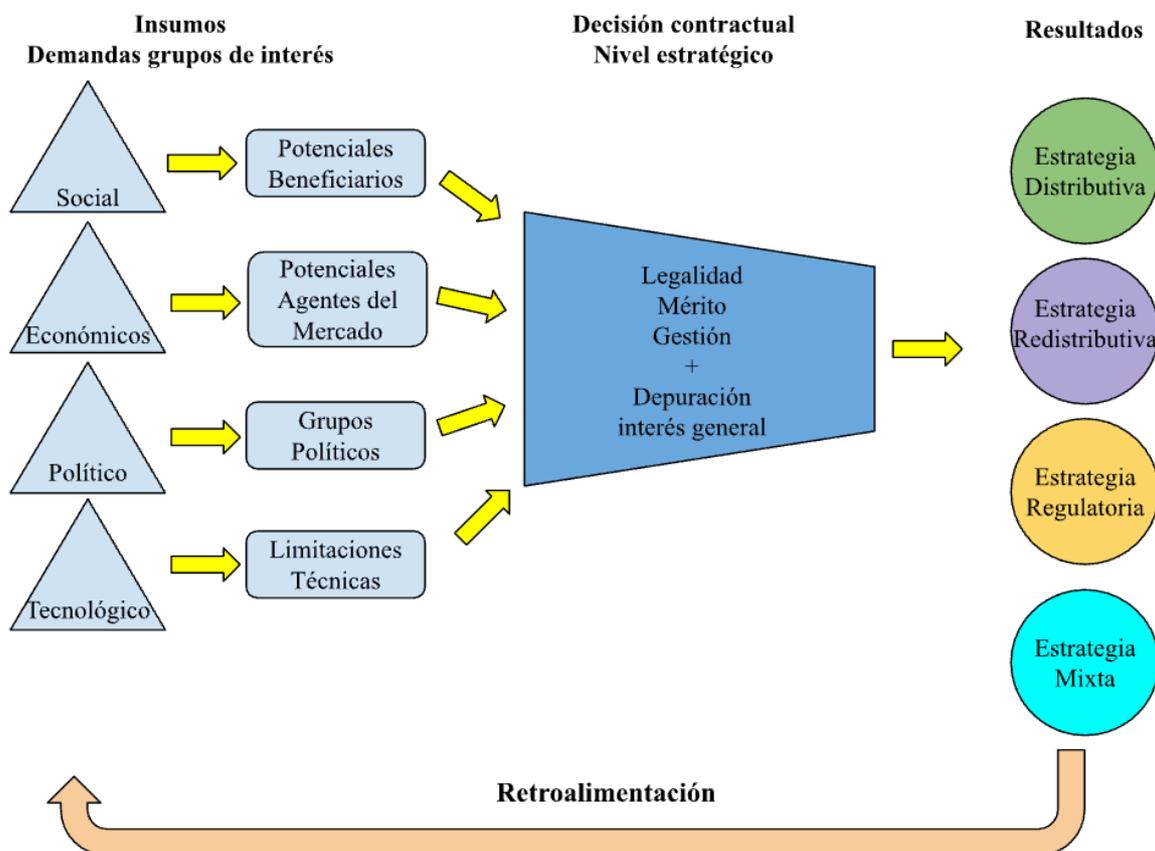


Imagen 32. Función de embudo CPD.

En consecuencia, este apartado expone los resultados de investigación sobre las subvariables que afectan la participación como factor a favor o en contra de la eficacia de la CERD. Se identificó que la complejidad de las demandas y los mecanismos de depuración del orden público de cara a formar la decisión contractual son los principales elementos a analizar.

5.1. A mayor diversidad de los grupos de interés, mayor dificultad en la toma de decisiones

Existe una opinión generalizada que a mayor heterogeneidad social, más compleja resulta la GERD, no solo por la dificultad que ello representa en canalizar las demandas sociales, que tienden a ser más diversas sino por cuenta de la dificultad que ello puede componer en el flujo de información y conocimiento del riesgo como elemento de base dentro de las ventajas de la participación para la eficacia de la CERD (Norris, 2018)(Norris, 2018). Si bien la heterogeneidad puede darse por diversos factores, se ha identificado que ella es especialmente significativa cuando la misma es de carácter i) étnico-lingüística, ii) de riqueza, y de ii) población urbana y rural, dado que estas diferencias propician escenarios que complejizan la armonización de intereses (Norris, 2018; Zhiqiang et al., 2020)(Norris, 2018; Zhiqiang et al., 2020)

La relevancia del primero de los factores está dada por la dificultad que esta diversidad puede representar en términos de barreras de comunicación que pueden darse por diferencias culturales o lingüísticas, de igual forma, los intereses étnicos pueden varían dependiendo de las condiciones de cada uno de estos grupos o factores culturales que generen un mayor o menor margen de diferencia entre sus preferencias, lo cual se termina traduciendo en demandas heterogéneas (Liu & Hoque, 2019; Schiller et al., 2020; Zhiqiang et al., 2020).

La diferencia en el nivel de riqueza de la población propicia 4 elementos que pueden favorecer de forma indirecta la ineficacia de la CERD. Primero, la desigualdad en el acceso a recursos de la población incrementa los niveles de vulnerabilidad de los grupos de forma distinta, por lo cual requiere de una mayor diversidad y cantidad de acciones a desempeñar en el ejercicio de la FGR, simplemente las necesidades a satisfacer son distintas. Segundo, las personas de menores ingresos sufren una mayor vulnerabilidad frente a los desastres, por lo que se requiere un mayor esfuerzo estatal frente a la reducida capacidad de autoprotección.

Tercero, las brechas en la capacidad de respuesta de los individuos en función de los recursos que realmente tienen marca un diferencial en las curvas de absorción del impacto del desastre que pueden exigir productos o respuestas diferenciadas para distintos grupos poblacionales. Finalmente, la diversidad de niveles de riqueza entre la población dificulta la cohesión social, aumentando las tensiones y conflictividad entre los intereses, reduciendo el ambiente favorable de las negociaciones y transacciones entre los intereses que pueden ingresar como insumos, y por ende, también incrementando las necesidades de satisfacción individual de cada grupo de interés (Ahern & Galea, 2006; Tselios & Tompkins, 2019; Yabe & Ukkusuri, 2020).

Por último, la existencia de una amplia diferencia entre población urbana y regional, en donde la misma se distribuye entre ambos escenarios, plantea una dificultad adicional, las necesidades de resiliencia son distintas. Primero, las amenazas a las que se enfrentan suelen ser de distinta naturaleza por lo que las estrategias contractuales también lo deben ser; las áreas urbanas suelen tener mayor concentración

poblacional por lo cual incrementa su vulnerabilidad frente a desastres, teniendo una mayor diversidad de amenazas por general; por el contrario, las áreas rurales tiene una mayor dificultad en el acceso a servicios de emergencia o servicios públicos en general lo que las hace más vulnerables por falta de acceso (Chang, 2003; Gall et al., 2014).

Segundo, las desigualdades y la segregación en términos de acceso a recursos, servicios básicos, salud y educación, además de las distintas dificultades desplegar infraestructuras o programas de mitigación, prevención y preparación en el ámbito rural (Van den Berg, 2010). Por último, los intereses de ambos grupos se traducen en necesidades diversas como insumo, mientras que en materia rural la accesibilidad a servicios públicos o el control de la degradación ambiental pueden ser algunas de las principales problemáticas en materia de FGR, en lo urbano la seguridad, el control de actividades industriales o el control de la urbanización ocuparán un lugar primordial (Cutter et al., 2016; Pelling, 2003).

La fragmentación política de la comunidad donde se busca la afectación del RD también favorece la heterogeneidad de los insumos y presiones a los cuales debe responder la GAC. Los grupos y partidos políticos suponen un elemento de aproximación en la capacidad de cohesión y unificación de demandas al sistema político de la población en cada comunidad (Alcántara Sáez & Freidenberg, 2001). De esa forma, a mayor fragmentación o cantidad de estas manifestaciones democráticas representativas institucionalizadas, se deja entrever una mayor diversidad de demandas sociales, una mayor complejidad de los insumos, una mayor diferencia entre los puntos de vista (Corral, 2010; Alcántara Sáez, 2004). Es decir, un mayor ruido para la eficacia por cuenta de la presión que se ejerce en el lado ancho del embudo.

Por último, la calidad de la democracia favorece de forma indirecta la eficacia de la CERD por medio de la participación en ambos estrechos del embudo generado por la GAC. En el estrecho favorece la inclusión de la sociedad civil y acostumbra a los ciudadanos a preocuparse por los asuntos públicos y querer estar presentes en la toma de decisiones. Por el estrecho angosto, los incentiva a exigir resultados a las autoridades, fortaleciendo la legitimidad de las decisiones y la calidad de los proyectos implementados, lo cual significa una mejor rendición de cuentas de los actores involucrados en la CERD. En definitiva, a mayor calidad democrática, mejor participación y gobernanza, debido a la facilidad para solventar conflictos o contraposición de intereses de forma pacífica institucionalizada (Alcántara, 2008).

5.2. De los mecanismos de presión a los mecanismos de depuración del interés general por las autoridades administrativas

La crisis de la democracia representativa ha llevado a que las demandas de los sistemas económicos y de mercado encuentren en las autoridades administrativas un interlocutor directo sin necesidad de la intervención del parlamento o del ente representativo del nivel territorial, quien no tiene la capacidad para canalizar y, especialmente, para responder rápidamente a todas las demandas planteadas (Bolio, 2010). Ello se traduce en que la GAC sea identificada como un mecanismo directo de solución de esas necesidades, sin embargo, la misma sigue manteniendo su necesidad de coherencia política y respeto de la legalidad que se derivan de los productos que generan los instrumentos representativos, a pesar de que se deba modular a esas presiones directas dentro de las decisiones de gerencia que se toman en el nivel estratégico y que condicionan los siguientes niveles de despliegue de la CERD.

De ahí que sea necesario contar dentro del nivel estratégico de la GAC con mecanismos de depuración de las demandas y presiones sistémicas para que la decisión contractual atienda al interés general. No se trata entonces de satisfacer las necesidades de los grupos individualmente considerados, de encontrar el punto en común entre todos ellos, sino de extraer aquella necesidad que les es común a todos y el resultado que la podría satisfacer de mejor manera, de encontrar el interés general.

El nivel estratégico es el encargado de realizar la función de embudo toda vez que es aquel con la capacidad de centralizar y canalizar las demandas debido a que es el que le da las bases y cohesión a los demás niveles de la actividad contractual, si la aproximación se diera de abajo para arriba podrían generarse incoherencias o desatención al interés general en favor de uno de los grupos de interés en los niveles inferiores que no cuentan con dicha capacidad de ordenación.

Los niveles de participación ciudadana en la actividad contractual se pueden diferenciar a partir de su inmersión en su desarrollo, en i) observación, ii) deliberación, iii) consulta iv) decisión; v) representación y, vi) gestión. Como se mencionaba sus ventajas se pueden presentar en materia de i) mejoras en el diseño de la actividad contractual; ii) transparencia, legitimidad y aprehensión del proyecto por parte de los potenciales destinatarios; y iii) control de la misma. Ello con el fin de informar, consultar, involucrar, colaborar o trasladar el poder de decisión a la ciudadanía, con fines también de favorecer otro de los componentes de buena GORD como pueden ser la transparencia, la responsabilidad, la legalidad o la eficiencia de la gestión. Dichas estrategias de participación se pueden presentar en algunas o en todas las fases, sean esta la i) precontractual, la ii) contractual o la iii) post contractual.

Debido a la naturaleza regulada de la ACE dada por el principio de legalidad que rige toda actuación administrativa, se advierte entonces la necesidad de que existan mecanismos de formalización de esas presiones sistémicas que recibe la GAC con el fin, no solo de ofrecer una respuesta eficaz a las mismas a través de la depuración del interés general en cada una de las fases de la actividad contractual, sino de respetar la legalidad como garantía de responsabilidad y del debido proceso que rige en el ejercicio de toda función administrativa. Sin embargo, los mismos deben partir de mecanismos flexibles que se encuentren a disposición del nivel estratégico de la gerencia en donde la participación no se vuelva una traba sino un pilar complementario hacia la eficacia de la CPD, y no un mecanismo de chantaje de los grupos de presión individuales que entorpezcan el desarrollo de la misma.

Sin duda resulta altamente complejo articular todos los intereses de los grupos de presión que pueden presentarse al realizar la actividad contractual en cada una de sus fases, sin embargo, por cuenta de la necesidad de coherencia política y la legalidad existe un cuadro dentro del cual se puede responder a esas demandas, que en este caso tienen una función de ser las paredes exteriores del embudo. Estas limitan, por medio de criterios mínimos y máximos la frontera de posibilidades del nivel estratégico de la gerencia para depurar el interés general, en donde, las demandas que excedan ese marco, no podrán caber dentro de ese embudo. Por ejemplo, si el proyecto consiste en la construcción de viviendas para el reasentamiento luego de un terremoto, no cabrían demandas de construcción de viviendas de comunidades de otra región que no han sido víctimas del desastre; sin embargo, sí podría caber que las viviendas se realicen con medidas blandas de control de temperaturas ante la amenaza de oleadas de calor que también se presentan en la zona.

Los canales de recepción y trámite de demandas deben tender a la formalización mediante el establecimiento de procedimientos administrativos que articulen esa participación en sede de i) observación, ii) deliberación, iii) consulta iv) representación; v) decisión o, vi) gestión. La ausencia de dichos mecanismos no solo puede favorecer las presiones violentas de los grupos de interés quienes no

encuentran un canal institucional de presentación de su inconformidad o voluntad, sino que pueden favorecer la corrupción y la violación de la igualdad al personalizar la interacción de los agentes de los grupos de interés con los gerentes contractuales sin que medien garantías de transparencia o responsabilidad, que permiten los procedimientos administrativos. No obstante, estos deben ser ágiles en favor de no entorpecer el desarrollo de las fases de la actividad contractual. Su diseño dependerá necesariamente del nivel de participación que se considere conveniente en función de las distintas presiones.

Los niveles de participación responden a una menor o mayor necesidad de inmersión en la actividad contractual a partir de esas presiones sistémicas, en donde la observación será un escenario en donde las necesidades de inmersión son mínimas para garantizar los principios de buena gobernanza, y la gestión responderá a escenarios donde la ciudadanía es la responsable directa del ejercicio de la actividad contractual. Las presiones hacia una mayor inmersión se pueden ver favorecidas por escenarios de resistencia a la presencia estatal en el territorio, baja capacidad gerencial del Estado en comparación con el de la comunidad para el desarrollo del proyecto, alto nivel de especialidad de la actividad para desarrollar la actividad o complementariedad con otras políticas que encuentren eficiencias significativas de orden económico con una mayor participación de la comunidad, o alta litigiosidad con los potenciales destinatarios.

En sede de observación, la transparencia y el control se advierten como las principales necesidades a satisfacer al observar la necesidad de hacer partícipe a la ciudadanía de la vigilancia en el ejercicio de la actividad contractual, no solo como garantía del buen ejercicio de la función pública, sino como mecanismo de rendición de cuentas y de legitimidad de la acción institucional. Instrumentos como procedimientos ágiles de solicitud de información, plataformas con la información contractual, o pueden satisfacer estas demandas de participación, reglas de limitación de la reserva a casos excepcionales se configuran entonces como mecanismos eficaces para dichos propósitos. Es el nivel de base para cumplir con los principios de buena gobernanza en términos de transparencia y rendición de cuentas, garantizar el acceso a la información (Reimers & Waldfogel, 2020).

En deliberación, la necesidad que se advierte es, no solo de transparencia, sino también de legitimidad, aprehensión del proyecto y, en menor medida, mejoras en el diseño. La deliberación del proyecto no solo permite obtener un mejor flujo de información sobre la actividad contractual, sino que favorece, mediante el debate, que la ciudadanía se entere y pueda dar su opinión sobre el mismo, poniendo de presente elementos que quizás no se han tenido en consideración para el desarrollo del proyecto o que se hayan presentado durante su ejecución. Mecanismos como comités, mesas redondas, asambleas o grupos focales entre otros pueden ser buenos ejemplos de estos escenarios de deliberación, en donde el objetivo de la autoridad es depurar la información para identificar cuáles son las actuaciones que podrían resultar más óptimas en relación con la consecución del interés general frente a esos asuntos en específico.

En consulta, se acude a la ciudadanía para que expresen sus preferencias sobre algún aspecto específico de la actividad contractual. En este punto necesariamente se tiene garantizado el acceso a la información y escenarios de deliberación para el perfilamiento de las preferencias que deben ser expresadas, por lo que un nivel de consulta necesariamente incluye las garantías de accesibilidad que se presentan en los niveles anteriores. Adicionalmente, responde a necesidades de legitimidad y aprehensión del proyecto en tanto que traslada el poder de decisión frente a las alternativas que se presentan sobre algún aspecto a la ciudadanía; también puede atender necesidades de mejora de diseño en donde se busca un alto nivel de retroalimentación por parte de los destinatarios. De nuevo, mecanismos como asambleas, audiencias públicas, o consultas previas pueden resultar adecuados. Claro está que una vez sometida esa decisión

a la ciudadanía, la preferencia que con dicho resultado se expresa no podrá ser ignorada para seguir adelantando la actuación contractual (Ebdon, 2002).

En representación, se busca hacer involucrar a la ciudadanía en la toma de decisiones dentro de alguna o todas las etapas del nivel estratégico de la actividad contractual a través de la inclusión de algún líder de los grupos de interés en los organismos colegiados o pluripersonales de toma de decisiones en la gerencia contractual. Este nivel responde principalmente a necesidades de control y responsabilidad en el sentido que se conoce desde adentro lo que está sucediendo por lo que la voz de estos grupos tiene presencia directa en los escenarios de toma de decisiones, pero, a la vez, implica un traslado de responsabilidad y legitimidad por cuenta de que en parte las decisiones que allí se toman son tomadas por los líderes de esos grupos de interés.

Este esquema puede resultar favorable en escenarios donde los destinatarios de la política que busca desarrollar la actividad contractual es un o pocos grupos de interés en donde las demandas no resultan tan asimétricas, logrando una mejor aprehensión del proyecto y legitimidad, lo cual, no solo puede facilitar la implementación sino su monitoreo y evaluación. También se pueden advertir ventajas en la mejora del diseño y en la transparencia por cuenta de la facilidad en el flujo de la información que se puede presentar y cómo ello se puede adecuar en conseguir mejor FFP y VFM. Instrumentos como cupos para grupos de interés en las juntas directivas, comités o mesas de contratación de nivel estratégico podrían satisfacer este nivel de participación.

No obstante, resulta importante mencionar que al tender a ser estructuras más rígidas deben presentarse mecanismos constantes de revisión de los mismos o que los mismos tengan limitación temporal para que no se conviertan en escenarios de presiones indebidas o clientelismo dentro del seno del nivel estratégico de la actividad contractual que pueda perjudicar el interés general u otros grupos de interés (Chen, C. et al., 2013; Gherghina & Volintiru, 2017).

En nivel de decisión traslada la responsabilidad de la toma de decisión sobre las distintas alternativas para el despliegue de la estrategia general, es decir, del mismo proyecto a desplegar, a la ciudadanía. Es esta la que decide cuál es la alternativa que se desplegará dentro de las que identifique el nivel estratégico para dar respuesta a la coherencia política y la legalidad. Puede resultar adecuada en escenarios donde existen grandes asimetrías de información frente a lo que puede suceder en ese nivel de aplicación práctica en donde se da advierte que se puede presentar una gran brecha entre la forma en que se piensa la actividad contractual, lo que se espera de ella por los destinatarios y el resultado que se puede dar en la práctica. Mecanismos de consulta previa o incluso de presupuestos participativos se postulan como una buena alternativa en estos escenarios (Ebdon, 2002; Julian et al., 1997).

Finalmente, la participación mediante actividades de gestión de la actividad contractual es el nivel de mayor inmersión de la actividad contractual en donde se traslada el despliegue de los niveles de gestión y operativo a los destinatarios. Si bien la estrategia es definida desde el sector público, la ciudadanía asume el despliegue de la actividad contractual. Además de responder a necesidades de legitimidad, aprehensión, traslado de responsabilidad a la ciudadanía, puede llegar a satisfacer demandas de eficiencia en escenarios donde existe una restricción a la presencia del Estado, baja capacidad gerencial o alta litigiosidad con las comunidades destinatarias. Sin embargo, este siempre debe ser concedido de forma excepcional, toda vez que requiere de garantizar un nivel de capacidad y de especialidad técnica que permitía que el desarrollo de la actividad contractual específica de mejor forma a la que la pudiera desarrollar el sector público, y se mantengan niveles de gerencia estratégica desde lo público para orientar y monitorear esa actividad.

La obligatoriedad de estos mecanismos podría entorpecer la eficacia de la actividad contractual en la medida que cada una de las realidades a las que se enfrenta el desarrollo de la actividad contractual es diversa, y puede llegar a variar, incluso entre el nivel estratégico y el nivel operativo, por ello, establecer marcos poco flexibles afectarían la correcta modelación de estas demandas hacia la depuración del interés general al que debe responder la actividad contractual.

De igual forma, no puede suceder que la obligatoriedad de estos elementos se conviertan en mecanismos de chantaje de grupos de presión que terminen perjudicando el interés general, por ello, la autoridad pública, como aquella defensora del interés general por su condición de subordinada de la coherencia política y la legalidad, y mayor responsable por el ejercicio de la FGR, debe contar con la posibilidad de tener la última palabra.

Las presiones sistémicas ya de por sí juegan un importante papel limitador de la gerencia especialmente en la realidad a la cual quienes deciden no son ajenos al ser individuos de dicha sociedad, por lo que el contar con la última palabra no se puede interpretar como la desatención de esas demandas de forma demagógica, sino como una garantía de seriedad, justicia y equidad en la decisión al estar sometido a mayores garantías que aquella que pudiera ejercer un solo grupo privado. Por ello, se advierte la necesidad de mantener la flexibilidad de los mecanismos mediante disponibilidad en todas las fases y niveles de participación, sin características de obligatoriedad para el gerente contractual.

6. A RIÓ REVUELTO, GANANCIA DE PESCADORES: LA CORRUPCIÓN

“Tanto a nivel micro como a nivel macro tenemos la regulación en su lugar. Sin embargo, en la práctica las cosas pueden ser un poco diferentes. No es suficiente tener legislación (...) realmente debes estar dispuesto a luchar contra los intereses especiales. Aunque tengamos toda esa destrucción cada vez que hay una gran lluvia, ¿por qué la casas y las fábricas se construyeron en los cauces de los ríos? Porque los intereses especiales se aseguraron que las evaluaciones geológicas fueran favorables, se pagó para decir que el río nunca iba a llegar ahí, el problema es que, el río si llega al final. Con los terremotos tenemos el preocupante hecho de que los edificios que se derrumbaron en los últimos eventos fueron principalmente aquellos que estaban contruidos hace cientos de años y los edificios públicos. Tuvimos escuelas y puentes totalmente colapsados, aunque en Italia los puentes no esperan a los terremotos para caerse, si surge la duda de ¿por qué los edificios públicos se derrumban mientras que los privados no? Eso no se trata de legislación, sino de la corrupción en la implementación de los contratos, de no verificar, por ejemplo, que el acero que se supone debe contener la estructura, en efecto esté allí, ese es el gran problema”³⁷.

El carácter negativo de la corrupción para la eficacia de la CPD, se desprende principalmente de un efecto de interferencia y otro de atenuación. El primero, debido a la interferencia de otras fuerzas o intereses que las desvían de la debida finalidad. El segundo como consecuencia de la fricción que debilita su potencial impacto por cuenta de la presencia de obstáculos a los cuales se debe enfrentar.

Se advirtió que dentro de las principales problemáticas que se pueden presentar en esta materia, i) la desviación de recursos, selección indebida de contratistas y iii) pérdida de confianza y de reputación

³⁷ Entrevista Roberto Caranta.

son expresión del primer tipo de efecto negativo, mientras que i) el bajo rendimiento, ii) diseño e implementación deficiente de las políticas públicas, iii) falta de transparencia y rendición de cuentas, y v) aumento de costos (Ferwerda et al., 2017; Rakhel & Putera, 2021; Rivero Ortega, 2004; Søreide, 2002).

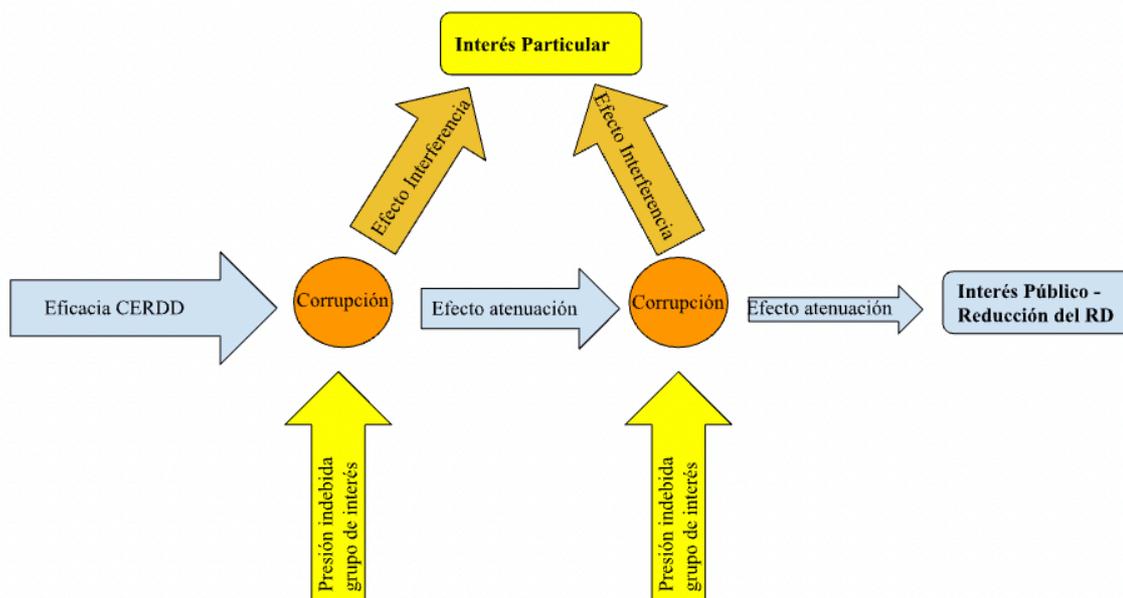


Imagen 33. Efectos de interferencia y atenuación de la corrupción en CPD

A continuación, se explicará la manera en que cada uno de estos elementos afecta la eficacia de la CPD, y cómo identificar criterios para aproximarse a su medición.

6.1. El efecto de interferencia, la capacidad de mejora y la corrupción sistémica

El ejercicio de poder público para la satisfacción de intereses particulares, en definitiva la desviación de los medios proporcionados por la condición de autoridad para la satisfacción de intereses ajenos al interés general, es el hecho generador del efecto de interferencia del efecto que se busca generar con la CPD. Ello conlleva a que este fenómeno se pueda entender en materia de contratación desde una perspectiva lucrativa y restrictiva como “el beneficio económico egoísta de quien toma la decisión pública” (Rivero Ortega, 2004: 109).

La desviación de recursos es una de las principales problemáticas que genera la corrupción en materia de contratación pública, no solo por su significancia en términos económicos y como proporción del presupuesto, sino por su desaprovechamiento para la consecución del interés público al ser utilizados en su totalidad o proporción en la materialización de intereses privados de forma directa (Søreide, 2002; Lennerfors, 2007; Nevado-Batalla Moreno, 2014). La selección indebida de contratistas, que consiste en la adjudicación de contratos a oferentes que no cumplen con las capacidades reales para ejecutar a

cabalidad el objeto del contrato por cuenta de prácticas de favoritismo, colusión fraudulenta o clientelismo que dan como resultado la selección de proveedores no calificados que, sin duda afecta el rendimiento por vía de la calidad, de los bienes, obras y servicios adquiridos (Søreide, 2002; Williams-Elegbe, 2018).

Frente a la afectación de la reputación del estado por cuenta de la corrupción como problemática generada por el efecto de interferencia, es preciso mencionar que:

“De igual forma que en el ámbito privado y en el tráfico mercantil, la calidad orienta la actitud de los ciudadanos consumidores y de quienes prestan sus servicios o se dedican a la dación de bienes, la actuación pública desea legitimarse y mostrarse alineada con las necesidades y las expectativas de los ciudadanos a través de un proceder y prestación de servicios calificados como de calidad. (...) Por lo tanto, podemos afirmar que la calidad se ha convertido en un imperativo dentro del cambio de la gestión pública como factor prioritario, *ad extra*, de la satisfacción de los ciudadanos dentro de una nueva cultura de excelencia con evidentes repercusiones ad intra respecto a la organización, procedimientos y actividades de unidades y servicios públicos. (...) nada nos parece más oportuno que recordar en esos tiempos en lo que lo obvio se difumina y los guiños a sistemas no regidos por el derecho administrativo no hay mayor ni menor calidad en su actividad sino el mero cumplimiento del principio de legalidad, como principio básico de un Estado de Derecho”(Pedro Tomás, 2004:90-94).

Además de las problemáticas de gobernanza y gobernabilidad que la pérdida de reputación puede en la interacción de las autoridades con la ciudadanía (Guzmán Romero et al., 2009; Mileski, 2011; Volosin, 2015), en materia de contratación pública se advierten dos problemáticas adicionales dadas por cuenta de la falta de confianza, por un lado, del alejamiento de la ciudadanía y la con la administración que dificulta la participación eficaz para la eficacia de la actividad por la distorsión de los intereses que se produce en el embudo de depuración que genera la GAC (Williams-Elegbe, 2018). Por otra, ii) el daño a la credibilidad que se genera frente a los demás actores del mercado, proveedores, profesionales especializados de la ACE, financiadores, contratistas, subcontratistas, entidades calificadoras de riesgo, quienes presentarán una mayor distancia o tendrán una mayor reserva cuando a participar de la actividad contractual del Estado se refiere; tanto desde el estado a la hora de seleccionar sus contrapartes negociales, como del lado de los particulares de interesarse en incurrir en negocios con un socio fiable (Doni, 2006; Lerman, 2019; Spagnolo, 2012).

Ambas problemáticas pasan, no solo por limitaciones de las autoridades en la mejora de capacidades para limitar y eliminar el impacto que los intereses privados pueden generar en el desarrollo, tanto del ciclo de GERD, como especialmente en el de la ACE, sino por la existencia de una cultura de legalidad, de una cultura anticorrupción, la cual se advierte desde la misma percepción ciudadana, de ese destinatario de la actividad administrativa y de la FRG, quien realmente se da cuenta si las cosas se están haciendo bien o mal. Mientras que el primero de los elementos pone de presente la necesidad de una resistencia institucional frente a la corrupción, la segunda denota la ausencia o nivel bajo de un riesgo de corrupción por la ausencia de condiciones endémicas o expandidas de manera endémica que generan interferencia en el ejercicio de la FGR.

Tanto la capacidad de mejora como la ausencia de elementos de corrupción sistémica permiten advertir un escenario favorable en donde a pesar de las distintas presiones de intereses provenientes de los sistemas económicos y sociales como condicionantes externos, estos tienen efectos poco significativos a la hora de afectar la eficacia de la CPD; por el contrario, cuando de dicho contexto se advierta que esas presiones o condicionantes externos encuentran un ambiente favorable para generar un efecto de

intercepción de la actividad para desviarla hacia el interés privado, claramente se verá afectada la eficacia de la actividad.

6.2. El efecto de atenuación como barrera a la reducción del riesgo

“Si el objetivo es legitimar y proyectar a los ciudadanos la idea de una buena Administración eficaz y honesta, la imagen de actuaciones de reforma vinculada a casos de corrupción pueden generar un descubrimiento generalizado tanto en la organización como en sus intentos de mejora, provocando no ya una menor credibilidad en la actuación pública (...) sino una auténtica falla o escalón entre el conjunto de la ciudadanía y los gestores de sus intereses generales”(Pedro Tomás, 2004: 90).

Ni la regulación de los desastres ni la regulación en materia de lucha contra la corrupción pueden seguir dependiendo del acaecimiento de una tragedia para su evolución, ajuste y actualización. La reducción de la fricción o atenuación de la eficacia de la CERD pasa consecuentemente por el permanente fortalecimiento de su institucionalidad frente al riesgo de corrupción (Cardona Arboleda, 2023), lo cual se traduce en i) simplificar la regulación de la ACE hacia la juridificación ordenada y la normalización de los desastres, ii) prevenir la corrupción alrededor de las fases del ciclo de la GAC, y, iii) ofrecer garantías de transparencia, objetividad y responsabilidad en el ejercicio de la actividad en cada una de estas fases. Partiendo del planteamiento de HOLCOMBE Y BORDEAUX (2015), se entiende que, a mayor complejidad regulatoria de una función pública, mayor nivel de corrupción. La complejidad regulatoria de la ACE genera varias problemáticas que afectan negativamente la eficacia de la actividad por vía de facilitar la corrupción afectando especialmente el incremento de costos, que a su vez dificultan el diseño e implementación de políticas.

Primero, regulaciones complejas requieren que, tanto empresas como autoridades dediquen tiempo, recursos y personal para entender los requisitos normativos que necesitan cumplir para realizar la actividad, estos costos son trasladados necesariamente, tanto en el precio, como en el rendimiento que puede conseguirse con el desempeño de la CERD. Segundo, la dispersión y desorganización normativa genera también cargas burocráticas que pueden desviar a los sujetos al cumplimiento de su tarea dentro de la actividad contractual por cuenta de dedicar tiempo, esfuerzos y recursos al cumplimiento de procedimientos y formalidades para el funcionamiento administrativo organizacional que no necesariamente representan un incremento significativo de la garantía de legalidad de la actuación, ello puede ser especialmente grave cuando no se cuenta con un nivel avanzado de digitalización de la actividad.

Tercero, contar con muchas reglas aplicables al mismo tipo de actividad genera costos de adaptación y actualización, requiriendo muchas veces que se adopten operaciones, procedimientos o productos para cumplir con las mismas; este problema se ve agravado por la ausencia de regulación jurídica. Cuarto, evidentemente lo anterior genera costos de incertidumbre sobre la completitud de la regulación aplicable y del cumplimiento o no de la misma. Los sujetos pueden buscar la reducción de estos costos mediante prácticas ilícitas que redunden en corrupción para la materialización de sus intereses privados o, por el contrario, en la incorporación de nuevos costos administrativos o de cumplimiento cuando se personaliza la buena llegada a puerto de la gestión administrativa necesaria para avanzar (Gillanders & Breen, 2012; Holcombe & Bourdeaux, 2015). De igual forma, se induce a un análisis de costo-utilidad frente a las alternativas de cumplir con la regulación o asumir la sanción que se puede generar, en donde, muchas veces, debido a los altos costos generados por la regulación, las prácticas corruptas pueden ser

vistas como mecanismos de ahorro frente a la baja probabilidad de la sanción (Ferwerda et al., 2017; Pellegrini & Pellegrini, 2011).

La corrupción es una de las principales preocupaciones en casos de contratación para emergencias. El incremento de la discrecionalidad, la reducción de tiempos para realizar la selección de contratistas, la posibilidad de realizar adquisiciones negociada o directa sin procesos competitivos, y los periodos limitados de ejecución del contrato prenden las alarmas frente a fenómenos de corrupción cuando de adquisiciones para labores de atención y reconstrucción cuya activación se da posteriormente al desastre se refiere. Adicionalmente, la regulación de naturaleza excepcional de esta contratación de emergencia como subespecie de la CPD presenta sendas dificultades en materia de incertidumbre de la demanda y satisfacción de la necesidad de adquisición como previamente se mencionó, lo que pone en riesgo la fortaleza institucional.

De ahí que se reitere la necesidad de fortalecer las adquisiciones previas y de opción en materia de preparación, y que, consecuentemente, la regulación incentive dicha tendencia. Ello se acompasa con partir de la base de que la contratación para emergencias no puede ser de carácter excepcional, de forma que las regulaciones sobre el particular no pueden generarse ad hoc, como sucedió durante el la pandemia en el caso colombiano donde se creó un nuevo régimen de contratación sólo para atender las compras del covid-19 a pesar de que existían ya suficientes mecanismos regulatorios en la materia (Cardona Arboleda, 2023; Lago-Montufar, 2023). De esa forma, se advierte que, i) a mayor permanencia y aplicabilidad de las regulaciones previas para desastres en eventos catastróficos; y ii) menor o nula creación de regímenes ad hoc, se reducirá el riesgo de corrupción que se pueda presentar en materia de contratación para emergencias por cuenta de la normalización de la actividad y, especialmente, de los condicionantes de su legalidad. Lo cual resulta de manera indirecta en la reducción de la atenuación o fricción que produce la corrupción en la eficacia de la CPD.

Las políticas y mecanismos de prevención también son aplicables y de gran importancia en la lucha contra la corrupción. Estos se traducen en mecanismos de alerta en fases precontractual y contractual; y en mecanismos de ajuste y control dentro del ciclo de la ACE a disposición de la GAC. Los riesgos de corrupción pueden estar presentes en cualquier etapa del ciclo, pero se manifiestan especialmente en las fases precontractual y contractuales, cuando aún está pendiente la ejecución de recursos por parte de ambas partes, momento en el cual, debido a estas presiones e intereses indebidos que se traduzcan en un efecto de atenuación en bajo renacimiento, deficiente implementación o falta de transparencia (Rakhel y Putera, 2021).

Los mecanismos de alerta varían dependiendo de las distintas jurisdicciones dependiendo de la práctica, principales preocupaciones y diseño particular (Tátrai & Németh, 2018). Sin embargo, se observaron unos factores mínimos comunes que se presentan en nuestro entorno que resultan de especial relevancia para las especificidades de la CPD.

En sede precontractual, elementos como la participación de un solo oferente, la no publicación de la convocatoria, un tiempo anormal y comparativamente largo respecto de convocatorias similares, los llamados reiterados a la modificación de ofertas por parte de la autoridad, la exclusión de todos los oferentes menos uno, la anulación o suspensión del procedimiento de selección, la demora desproporcionada en los tiempos de decisión dentro del procedimiento de selección y la revocatoria por parte de la autoridad del acto de adjudicación se presentan como las principales alertas rojas (Coviello & Gagliarducci, 2010; Decarolis & Giorgiantonio, 2022; Francesco & Cristina, 2022). En sede contractual, la modificación, adición del valor, prórroga, o novación del mismo se postulan como las principales alarmas (Amaral et al., 2009; Andersson & Heywood, 2009, Tátrai & Németh, 2018).

La disponibilidad de estos sistemas de alarma dentro de la cebolla institucional de la GORD o la institucionalidad de la ACE, que cuente además con dichos componentes en ambos escenarios del ciclo de la ACE juega un importante favor de la eficacia al servir como medio para la reducción del riesgo de corrupción. Sea que estos sean dirigidos directamente por parte de la autoridad contractual o tercerizados, su integración en la función administrativa de control resulta, en principio, ventajoso para estos propósitos previamente comentados, en el sentido que permite incrementar la transparencia, en definitiva, el conocimiento del riesgo por corrupción identificando algunos factores que potencialmente pueden incrementarlo en situaciones específicas que eventualmente pueden ameritar alguna investigación que lleve a medidas de prevención (Stamler et al., 2014), como podría ser advertir una inhabilidad o conflicto de interés para contratar que no fue revelado, entre otros posibles ejemplos.

Frente a los mecanismos de ajuste y sanción, existe una clara necesidad de que la autoridad contractual pueda ejercer, cuando se advierten dichos riesgos una posibilidad de reencauzar el curso del contrato, de ahí que la existencia de potestades de control del contrato que permitan sancionar directa o diferidamente a otra autoridad, al contratista por incurrir en prácticas de corrupción que afecten el rendimiento de la actividad contractual. Ello, especialmente en lo que a ejecución se refiere, resulta favorable a la eficacia al permitir re-encauzar su conducta y reduciendo los riesgos de baja calidad de bienes y servicios o de las obras, en definitiva, dando un respaldo coercitivo a la actividad de monitoreo que tan importante resulta de cara a la eficacia de la actividad.

Finalmente, las garantías de buenas prácticas de gobernanza en materia de CPD parten de la existencia de mecanismos de defensa de la transparencia, la selección objetiva y la responsabilidad.

En sede precontractual estas garantías se traducen en una necesaria existencia de procedimientos reglados, mecanismos de impugnación directa o indirecta de todas las decisiones de la actividad contractual, acceso a la información tanto del público como de aquellos que hacen parte de la actividad contractual, incluso en caso de reserva por parte de éstos últimos limitado en los que a ellos respecta, y un enfoque orientado hacia los resultados.

Finalmente, en sede contractual y postcontractual, se verá como las capacidades gerenciales y la responsabilidad de los sujetos de la contratación estatal juega un papel fundamental en la determinación endógena de la eficacia de la CPD. Sin embargo, en este punto merece decir que la obligatoriedad de la selección del contratista con base en criterios de rendimiento a partir de la oferta presentada y contar con altos niveles de responsabilidad de los agentes de la ACE por sus actos, juegan un papel directo en la disminución de la corrupción al incrementar, tanto las garantías de objetividad en la actuación, como la probabilidad de ser sancionado por actos de corrupción, lo cual incrementa su costo frente a los pagos que se puedan recibir como beneficio.

Si bien los primeros elementos hacen referencia a las ya depuradas garantías de debido proceso, rendición de cuentas, transparencia y responsabilidad que son propias de toda buena administración, merece la pena destacar la relevancia del último elemento, en el sentido que necesariamente:

“...junto con la motivación que ha sustentado y sobradamente justificado el arranque de esta nueva cultura de gestión pública que sucintamente se ha expuesto, en ocasiones, se aprecia la existencia de la corrupción como un factor que viene a comportarse como un reactivo en los procesos de cambio y modernización administrativa. No es infrecuente que un caso de corrupción conlleve la puesta en marcha de una reforma organizativa en la que cristalizan los planteamientos tendentes a alcanzar, como veremos, una mayor calidad o eficacia de los servicios, se propongan de forma integrada o paralela protocolos o recomendación de buenas

prácticas de la Administración Pública como rompientes frente a fenómenos de mala gestión o corrupción” (Nevado, 2004: 89).

7. DE LA VECINDAD SURGE LA AMISTAD: UN LLAMADO POR LA INTEGRACIÓN ECONÓMICA

“El estado contemporáneo está sujeto a dos tipos de tensiones: de fragmentación y de integración. Las primeras tienen causas fundamentales políticas y se relacionan con el resurgimiento de los nacionalismos subestatales; las segundas reconocen motivaciones principalmente económicas vinculadas con el proceso de globalización. Primero en Europa y luego en otras regiones del mundo, algunos Estados han elaborado una respuesta para hacer frente al cambio de escala generado por la creciente integración de los mercados mundiales: la integración regional” (Malamud, 2012): 219).

La integración económica favorece la eficacia de la CERD gracias a los efectos positivos que genera en materia de libre competencia, confiabilidad de la cadena de suministro y seguridad jurídica (Baldwin & Venables, 1995; Baquero-Herrera, 2013; Eriksen, 2022; Paunio, 2016). Se observan ventajas transversales frente a: i) un mayor acceso a recursos y capacidades, ii) ampliar los mercados, iii) unificar estándares y regulaciones, iv) compartir buenas prácticas, y, v) articular los sistemas de GORD (Boykin, 2022; Sanchez-Graells, 2016).

7.1. Más mercado y más competencia, mayor margen de maniobra para la autoridad contractual

Frente al primer elemento, el incremento de la libre competencia, por cuenta de la apertura de mercados públicos y las áreas de libre comercio pueden representar importantes ventajas para la eficacia de actividad. Primero, la mejora de la calidad como estrategia de diferenciación de los oferentes en el mercado se incrementa en escenarios competitivos de forma general, claro que es preciso mencionar que este efecto aún se plantea en función del bien o servicio adquirido, siendo más favorable en materia de servicios (Peris-Ortiz et al., 2015; Stucke & Ezechai, 2016). Segundo, la reducción de costos de producción de los oferentes que compiten por los contratos no solo pueden representar una disminución de precios sino un aumento del rendimiento de los bienes y servicios que se pueden encontrar en el mercado (Huang et al., 2017). Tercero, la competencia favorece la innovación y el avance tecnológico tanto en mejora de calidad de los productos como en reducción de costos, en donde idearse nuevas maneras de hacer las cosas mejor y a menor costo resultan fundamentales para mantenerse en el mercado en el largo plazo (Timmermans & Zabala-Iturriagoitia, 2013; Vives, 2008). Cuarto, se puede incrementar de forma indirecta la transparencia y rendición de cuentas como pilares de buena GORD por las presiones que se dan desde el mismo mercado para una selección objetiva de los contratistas (Falabella, 2014; Woessmann, 2007).

La apertura de los mercados públicos a los agentes de los mercados regionales e internacionales está dada tanto por la ausencia de restricciones por vía de regulación, es decir que no existan limitaciones generales a participar para oferentes de todas partes del mundo, como el hecho de que no se les exige una presencia mínima en términos de tiempo o de organización en el mercado nacional para poder presentar ofertas, en definitiva, eliminar dichas barreras de entrada. De esa forma, no solo se trata de la

ausencia de regulaciones limitativas en el sentido de que no se prohíba la participación de oferentes internacionales, sino además de que no se les exijan requisitos adicionales que los obligue a presentarse en actores locales o a que se establezcan por vía de las condiciones de la convocatoria requerimientos que no pudieran cumplir solo si fueran entes locales o se den preferencia a actores locales (Yukins & Schooner, 2006).

La pertenencia de los estados a grupos económicos generalmente trae consigo la condición de ampliar la contratación pública a oferentes de los otros estados miembros del acuerdo o tratado bilateral. Lo anterior, no solo en concordancia con la relevancia económica que tiene la contratación pública en la demanda de bienes y servicios, sino por llegar a ser considerado incluso, como un instrumento detonador de integración económica al favorecer la creación de cadenas de valor en esos bloques comerciales (Bovis, 2013; Pircher, 2020). Esta se advierte, tanto con la ausencia de limitaciones o prácticas discriminatorias de los oferentes dentro de los estados miembros para participar en cualquiera de estos mercados públicos que hagan parte del acuerdo, como con la existencia de acuerdos que contemplen la libre participación y trato igual de estos oferentes respecto de aquellos que participan en el nivel nacional.

Luego de las reformas liberalizadoras de los mercados y acuerdos de libre comercio que trajo consigo el liberalismo, se ha advertido un desacuerdo, especialmente en los países en vía de desarrollo, de las ventajas de la liberalización del comercio internacional, especialmente en lo que a producción y generación de riqueza total se trata. Mientras que en algunos países se ha incrementado la producción y venta a mercados externos, como en el caso Mexicano, en otros, aquellas ventajas tan claras (Castro & Rozemberg, 2013; Hernández, 2014; Méndez & Mogollón, 2018). Sin embargo, sus efectos en materia de consumo se ha advertido la potencialidad de incrementar el bienestar del consumidor por cuenta de la expansión del mercado y la competencia (Berlingieri et al., 2018; Breinlich et al., 2016).

Así, a mayor participación de los estados en áreas de libre comercio, de forma general, se verá favorecida la eficacia de la CERD por cuenta de los efectos generados en ampliación de mercado y efectos de la libre competencia. Adicionalmente, se incrementa la necesidad de estandarizar y armonizar las prácticas regulatorias y los procedimientos, elemento que, como se mencionará más adelante, también es un efecto positivo de la integración para la eficacia de la CERD en su faceta de regulación como variable.

7.2. Estabilidad, confiabilidad y diversificación: la importancia de las cadenas de suministro

Como segundo elemento se pone de presente que la confiabilidad de las cadenas de suministro favorece la eficacia de la CERD en tanto que permiten mantener la estabilidad de precios y de suministros, que permiten unos mayores niveles de continuidad y regularidad de los mercados en donde participa la autoridad contractual. La regionalización o proximidad, junto con la diversidad de las fuentes de suministro, es decir, de los contratistas o potenciales contratistas juegan a favor de esas necesidades de confiabilidad y estabilidad de las cadenas de suministro.

Como bien lo pone de presente el profesor COMBA³⁸ al relatar su experiencia como director de la agencia de contratación pública de la Región Piemonte, en Italia, la pandemia del covid-19 permitió

³⁸ Entrevista Mario Comba.

poner de manifiesto la importancia de esta variable de la integración en la eficacia de la CERD, cuando muchos países, incluso desarrollados, no pudieron acceder a los equipos médicos o vacunas de manera efectiva al simplemente no contar con cadenas de suministro estables o confiables que permitieran responder a las necesidades sanitarias. Como bien lo recalca también el profesor CARANTA:

“El covid fue un desastre diferente, no fue a escala local y tampoco generó la necesidad de realizar obras públicas como suele ocurrir con los demás, fue acerca de bienes. No estábamos preparados debido a las largas cadenas de suministro que simplemente colapsaron. Pagamos el precio de tener externalizada gran parte de la producción en Asia. Ahora el enfoque es tratar de repatriar parte de esa producción y reducir la necesidad de acopio excesiva del pasado. Eso no solo ocurre a nivel nacional, sino que lo mismo sucede a nivel europeo, donde además quedó clara la necesidad de reforzar las capacidades de defensa civil”³⁹.

Si bien la importancia de la confiabilidad y estabilidad de las cadenas de suministro ya ha sido puesta de presente desde hace tiempo, tanto en materia de adquisiciones públicas como privadas, se ha advertido en el último tiempo, la complejidad e inestabilidad económica y geopolítica contemporánea ha puesto de manifiesto la necesidad de contar con fuentes de suministro cercanas, estables, diversificadas y confiables. De ahí que se adviertan tendencias de reacomodación de capacidades productivas en nearshoring o proyectos de reindustrialización estratégica en todas las latitudes que van desde el traslado de fábricas que venden al mercado estadounidense desde China al norte de México (Piatanesi & Arauzo-Carod, 2019), a la puesta en funcionamiento de fábricas de vacunas y medicamentos para el mercado latinoamericano en Bogotá incrementar la resiliencia en las cadenas de suministro de vacunas cuya vulnerabilidad se puso de manifiesto con la pandemia (Golan et al., 2021), o políticas de reindustrialización en varios países europeos que se han visto fortalecidas en los últimos años (Prisecaru, 2014).

La regionalización de las cadenas de suministro hace referencia a que las distintas etapas de la cadena productiva se den en cercanía e idealmente en bloques de libre comercio, o aún mejor, en bloques económicos consolidados con autoridades y reglas comunes que den una mayor confiabilidad y estabilidad en el mercado, en definitiva, permiten la reducción de disrupción de las cadenas de suministro (Ogulin, 2017).

Primero, reduce los costos de transporte, burocráticos y logísticos por las ventajas que ofrece la cercanía. Segundo, permite una mayor resiliencia ante eventos que pueden afectar negativamente las cadenas de suministro más complejas y en las cuales se puede tener menor influencia como autoridad contractual que se puedan acaecer por diversos factores que pueden darse, desde una demora burocrática por un trámite de aduana, como a un golpe de estado que se produzca en un país que haga parte de la cadena de suministro que entorpezca la cadena de producción. Tercero, se facilita la coordinación y la cooperación gracias a circunstancias como hablar un mismo idioma, estar en una misma región geográfica, tener usos horarios similares o culturas de trabajo similares que facilita a proveedores, fabricantes, distribuidores y consumidor Estado trabajar de forma más estrecha (Chopra & Sodhi, 2014; Ogulin, 2017).

La diversificación de proveedores reduce la dependencia de fuentes de suministro únicas o limitadas, también permite una mayor resiliencia frente a picos de demanda o eventos que pueden afectar las cadenas debido a que son más fuentes de provisión, además de dar una mayor independencia estratégica y mayor poder de negociación a las autoridades contractuales, en suma, incrementando el poder de

³⁹ Entrevista Roberto Caranta.

impacto de las autoridades contractuales por las condiciones de mercado. Tiene el efecto de traslado de poder de mercado del oferente al demandante, o simplemente de pérdida de la condición monopólica u oligopólica del primero por cuenta de que hay muchas más fuentes a las cuales acudir dando más alternativas al gerente contractual y fomentando a su vez la competencia entre oferentes con los efectos positivos anteriormente mencionados (Babich et al., 2007).

7.3. *Mismas reglas de juego*

A pesar de que exista apertura comercial o de mercados en general, las reglas de la contratación estatal sirven como barreras de entrada expresas e implícitas al mercado (Yunkis y Schonner 2006). Ello puede suceder por cuenta de que se quiera ofrecer ventajas competitivas a las firmas locales, se tengan preferencias políticas, protección de sectores estratégicos o, incluso prácticas ilegítimas como la corrupción, despotismo y clientelismo (Arrowsmith, 2004). De igual forma, dicha integración regulatoria permite una mayor seguridad jurídica, especialmente por el factor de estandarización y no discriminación, al aplicarse una misma base de principios y reglas jurídicas para participar en el mercado de compras públicas sin que el mismo dependa de regulaciones específicas. Ello resulta como requisito necesario para el buen funcionamiento, la eliminación de costos y barreras explícitas o implícitas de la integración económica (Herdegen, 2008; Mattoo et al., 2020).

Como lo ponen de presente Yukins y Schonner (2006), los pasos hacia la integración de los mercados de la contratación pública en materia de regulación pasan por 4 estadios que se yuxtaponen entre sí: i) la no discriminación, ii) la armonización o estandarización, iii) la racionalización, y iv) la institucionalización. La progresión en la incorporación de estos mecanismos mediante instrumentos de *hard law* y *soft law* permiten la integración económica en materia de contratación pública. A pesar de que existen unas ventajas importantes para la implementación flexible y actualización en buenas prácticas en cuanto al segundo grupo de instrumentos se trata, la coercitividad y obligatoriedad de la aplicabilidad de las medidas de *hard law* permiten un mayor nivel de integración generando un mayor impacto en la regulación y práctica doméstica (Arrowsmith, 2011; Caranta & Dragos, 2012).

La existencia organizaciones supranacionales, tratados internacionales o tratados de libre comercio en donde se incorporen estos elementos con carácter obligatorio, que cuenten con esas características de coercitividad y obligatoriedad en su aplicación sin duda favorecen una aplicabilidad más directa que da una base más sólida a esa integración. Sin embargo, la receptividad de esas buenas prácticas internacionales que se vean reflejadas en la regulación por medio de la adopción de normatividad consecuente en el nivel interno también resultan significativas, aunque sea en menor medida, como elementos a favor de la eficacia de la CERD, especialmente en lo que a aplicación de políticas se trata (Boykin, 2022).

La no discriminación parte de entender que no es posible que un estado abra su economía por completo debido a que siempre existirá algún interés para protegerse de cierto mercado o mantener, por intereses políticos o estratégicos o de diversa índole un área de la contratación pública solo en el ámbito nacional, como puede ocurrir con varios bienes y servicios en materia de defensa. Esta apertura que se propone en ofrecer las mismas condiciones a oferentes nacionales y extranjeros para acceder a las convocatorias públicas sin exigirles requisitos que formal o materialmente los excluyan del mercado o compongan barreras infranqueables en el inmediato plazo. Se advierte la importancia de la reciprocidad en la apertura y no discriminación como requisito necesario para la consolidación de este principio por cuenta

de su alto costo político de implementación frente a los grupos de interés que buscan mantener sus ventajas en el mercado doméstico.

Por su parte, la armonización o estandarización busca que se apliquen los mismos principios y reglas en materia de contratación pública en los bloques de integración. Un buen ejemplo de lo anterior es la adopción de directivas en materia de contratación dentro de la Unión Europea en donde se han establecido criterios de elementos mínimos que deben ser incorporados dentro de las regulaciones nacionales para unificar las bases que regulan la actividad contractual (Oberthür, 2019). Ello permite destacar la especial importancia de armonizar la regulación en la materia generando un cambio de elementos de mínimo común denominador, diseñados para sistemas de control de la corrupción en donde son normales reglas excluyentes o de ajuste a precios mínimos que cumplan con requisitos preestablecidos, por parte de la autoridad, hacia el rendimiento de la actividad contractual, en donde caben lógicas de economía circular o contratación sostenible con base en principios, no en reglas de exclusión o limitación como bien se ha puesto de presente previamente con la actualización de los códigos español e italiano, especialmente éste último como intento de superar esa preocupación central por el control desde su artículo primero, el principio de resultado.

La racionalización es garantizar que el instrumento en que los individuales han basado la apertura de mercados realmente ofrezca un plano de legalidad que rige la actividad contractual, que en efecto reflejan los elementos sobre los cuales se da la integración con base en la expectativa de unos resultados concretos (Yunkis y Schonner 2006). Basicamente comprende la incorporación de los parámetros de los acuerdos de integración dentro del ordenamiento interno de forma aplicable y eficaz.

La institucionalización refiere tanto i) a la aplicación o materialización de esas regulaciones por vía de políticas hacia la integración, ii) como la creación de entes y funciones permanentes que garanticen su aplicabilidad, y se planteen en términos de permanencia sin limitación temporal sino de avance progresivo. Un ejemplo exitoso de este último elemento en materia de contratación es el importante papel que ha jugado la Corte de Justicia de la Unión Europea en materia de interpretación de las directivas lo cual ha, tanto fortalecido la racionalización y la armonización de la regulación, como garantizar la no discriminación mediante el control de las actuaciones de las autoridades del nivel nacional para ajustar la aplicabilidad de esa regulación de la integración gracias a una mayor seguridad jurídica (Pircher, 2020).

Así las cosas, en aras de una mayor eficacia se advierte la importancia, no solo de contar con políticas comunes que permitan desplegar esa integración, como sucedió con la Alianza del Pacífico en materia de emisión de bonos catastróficos previamente mencionados; sino de organismos de resolución de conflictos o de protección de la libre competencia que favorezcan la seguridad jurídica y la competencia como elementos de base del carácter positivo de la integración para la CERD.

CONCLUSIÓN CAPÍTULO

Las variables exógenas comprenden todos aquellos elementos de presión externos y fuera del alcance de las decisiones de gerencia contractual que afectan por medio de las presiones de los distintos sistemas político, económico, social y tecnológico la forma en que se despliega la CPD. Por complementación, son elementos endógenos aquellos que están dentro del alcance de las decisiones de la gerencia de la actividad contractual. A partir de la revisión de literatura y las entrevistas semiestructuradas, se identificaron claramente 13 variables determinantes de la eficacia de la CPD, de las cuales 7 son

endógenas y 6 son exógenas. En este capítulo se evaluaron aquellas que tienen naturaleza exógena con el fin de determinar el motivo por el cual determinan la eficacia de esta actividad y la forma en que sus efectos se producen.

La fortaleza institucional refiere a la sedimentación de los diversos instrumentos de GORD que favorecen la consecución de una buena gobernanza caracterizada por i) participación en la toma de decisiones, ii) aplicabilidad del estado de derecho, iii) transparencia, iv) responsabilidad, v) consenso, vi) equidad e inclusión, vii) efectividad, y viii) rendición de cuentas. Si bien hablar de fortaleza institucional comprende reflexionar a cerca de la misma calidad de la gobernanza del riesgo, algunos de los elementos fueron tratados de manera individual como variable debido a su relevancia específica frente a la CPD.

A mayor fortaleza institucional, mayor eficacia de la actividad. La misma encuentra entonces varios componentes que, de forma agregada, resultan relevantes de cara a determinar la eficacia de la actividad, ello son el conocimiento del riesgo, la armonización de capacidades, la coordinación institucional, el direccionamiento de las capacidades, la comunicación, la historia de los desastres y el nivel general de riesgo.

La responsabilidad parte del supuesto de que a mayor consolidación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado se presenta una mayor necesidad del gerente público por el desarrollo eficaz de la CPD. La juridificación y normalización de los desastres, junto con la constitucionalización y convencionalización de la responsabilidad del Estado, juegan un papel determinante en la configuración de esta variable sea por vía del accionar del juez contencioso o del juez constitucional a la hora de determinar la responsabilidad.

La regulación determina la legalidad de la actuación contractual, es base de la gerencia estratégica y establece el marco de lo que se puede y no se puede hacer en la gerencia estratégica de la CPD. Si bien un estado ideal propendería por la creación de un régimen especializado en materia de CPD, la adopción de principios especializados en la materia que permitan alejarse de las lógicas de excepción y orienten la diferenciación de la aplicabilidad de las reglas y mecanismos en función de la aceptabilidad o inaceptabilidad del riesgo en vez de la ocurrencia o no del desastre favorecerán una mayor eficacia de esta actividad contractual.

La ductibilidad organizacional refiere a la capacidad de la organización de la contratación pública que permita de manera adecuada, ofrecer mecanismos de agrupación o agregación de demanda y un alto nivel de digitalización de la actividad contractual dentro de lógicas de un sistema de gestión del riesgo de desastres cuya naturaleza debe tender a ser descentralizada. De esa forma, a mayor ductibilidad organizacional, mayor eficacia de la CPD.

El incremento de la importancia de la participación ciudadana está dado por las fisuras que presenta la democracia representativa que ha conllevado a que la contratación pública cumpla cada vez más un papel de canalización y respuesta a esas presiones y demandas del sistema social. Lo anterior ha llevado a que la gerencia de la contratación pública deba adquirir una función de embudo, mediante la cual, de acuerdo con los condicionantes de legalidad, mérito y técnica administrativa que delimitan su actuación, depuran las demandas y presiones sistémicas hacia la entrega de estrategias de política pública mediante la actividad contractual que buscan dar respuesta a las necesidades planteadas. A mejor ejercicio de esa función de depuración, mayor eficacia de la CPD.

La corrupción es una de las principales problemáticas en materia de contratación pública, actividad que resulta especialmente sensible a esta falla de la buena gobernanza por cuenta del gran volumen de

recursos que se canalizan mediante la actividad, el incremento de los niveles de complejidad y discrecionalidad que comporta. Esta variable encuentra una clara relación negativa con la eficacia de la actividad estudiada. Sin embargo, se advierte que elementos de atenuación de los efectos de interferencia y atenuación producidos por la corrupción sugieren tener un papel determinante frente a la eficacia de la CPD.

Finalmente, la integración económica tiende a favorecer la eficacia de la CPD, la accesibilidad de los mercados públicos y el consecuente incremento de la libre competencia que se genera, la confiabilidad de las cadenas de suministro, y la armonización de la regulación permiten generar eficiencias económicas y reducir los costos en los que se incurre con la actividad. Ello redundaría en que a mayor integración económica mayor eficacia de la CPD.

En el capítulo siguiente se identificarán y delimitarán las variables endógenas a la gerencia contractual, desde el mismo marco analítico planteado de GAC aplicado en este capítulo.

CAPÍTULO SEGUNDO. ENDÓGENAS A LA GERENCIA CONTRACTUAL

“Hay que tomar decisiones a futuro porque la gestión del riesgo con intervenciones de infraestructura no podrá lograr la reducción del riesgo a cero, siempre habrá un riesgo permanente, y eso es lo que la comunidad que se beneficia por la actividad contractual debe entender. Hacer un muro hoy no quiere decir que no se requiera algo adicional mañana”⁴⁰.

Las decisiones que se toman en el nivel de gerencia estratégico y que se materializan mediante la gestión y resultan fundamentales en el progreso hacia la vulnerabilidad o hacia la seguridad por medio de la utilización de los medios que permite articular la ACE. Los elementos internos a la gerencia contractual encuentran sus dinámicas en aquel espacio de discreción en el cual el gerente de la actividad puede modular los eventos a su alrededor en favor de la eficacia de la CPD, ya no son simples elementos dados o de contexto externos a su buen querer y entender, sino que son moldeables por el poder de decisión que se presenta en los distintos niveles de gerencia en su escala proporcional.

Como se ponía de presente en el cuarto capítulo de la primera parte, la gerencia de la actividad contractual se despliega en distintos niveles, sin embargo, a todos ellos es común una serie de elementos internos que, por medio de condicionar la forma en que se cumple con las necesidades de coherencia política, cumplimiento de la regulación, rendimiento de la actividad contractual y eficiencia de los procesos de forma, afectando con especial fuerza el elemento del mérito y la gestión de la actuación contractual. Es decir, condicionando el sentido y eficacia de la decisión GAC.

Continuando el análisis realizado en el capítulo anterior, se buscará identificar cuáles son esas variables endógenas determinantes de la eficacia de la CPD buscando su definición, su relevancia, el sentido de sus efectos y sus eventuales subvariables o componentes, con miras a ofrecer un marco de operatividad de las mismas.

Se observó que las principales variables determinantes en lo endógeno son: i) la profesionalización del gerente contractual, ii) los mecanismos de formación de las decisiones de gerencia contractual, iii) la discrecionalidad en el diseño y estrategia de la actividad contractual; iv) su financiación, v) el reparto de riesgos en el ciclo de gestión contractual, vi) la capacidad gerencial, y, vii) las responsabilidades personales que se derivan del desempeño de la actividad contractual. Ello, a partir de las entrevistas semi estructuradas con expertos y la revisión de literatura anteriormente mencionadas.

Este acápite busca ofrecer esa perspectiva interna o de elementos que están en el alcance de la actividad de gerencia, de tal forma que se cuente con ambas caras de la moneda o una perspectiva amplia y estricta de esas variables determinantes como elementos de base para el análisis que se realizará en la última sección de este estudio a manera de verificación.

⁴⁰ Entrevista Gerardo Jaramillo Montenegro.

1. EL HÁBITO NO HACE AL MONJE, PERO AYUDA: LA PROFESIONALIZACIÓN DEL GERENTE CONTRACTUAL

“Las naciones marchan hacia su grandeza al mismo paso que avanza su educación” (Simón Bolívar)

El carácter especializado de la gerencia contractual exige una doble profesionalización de aquel que está tomando las decisiones de nivel estratégico, y su eficacia se ve favorecida por cuenta de este factor cuando de los niveles de gestión y operativo. Esta condición pasa porque el recurso humano, las personas que toman esas decisiones, sean profesionales de la gestión del riesgo de desastres y de la contratación estatal, de forma que se de una doble condición profesional que les permita contar con los elementos de base suficientes para el correcto ejercicio de esta faceta de la FGR.

En específico, la profesionalización tiene un efecto positivo sobre la eficacia de la CERD por cuenta de i) una mayor competencia técnica, ii) mayor transparencia y responsabilidad en el ejercicio de la función, iii) mayor efectividad en la gestión, iv) mejor conocimiento de las necesidades específicas, v) mayor garantía de la calidad, vi) facilitarse la coordinación, colaboración y cooperación, y vii) favorecer la innovación y tecnología para el ejercicio de la función (Coppola & Piga, 2019; McKeivitt et al., 2012; Muñoz, 2021; Rastrollo Suárez, 2021; Rodríguez Arana & Díaz Bravo, 2023; Wibowo, 2019).

El potencial impacto de esos factores se encuentra determinado: primero, por la base de la cual se parte en términos de calidad del servicio público, de la efectividad de la función pública. Segundo, por las posibilidades de mejora continua que se advierten en pro de dicha profesionalización por medio de formación e investigación de calidad. Tercero, por las limitaciones de mejora dadas por la ausencia del principio del mérito para el acceso al ejercicio de la CPD en el nivel estratégico, la baja digitalización de la actividad o la ausencia de responsabilidad individual y profesional ante el incorrecto ejercicio de la actividad. A continuación se explicará el efecto de cada uno de estos elementos en la eficacia de la CPD.

1.1. Doble profesionalización en una función de alta complejidad

Existe una clara correlación entre la profesionalización de los servidores públicos y la eficacia en el ejercicio de la mayoría de función administrativas (Evans & Rauch, 1999). De ahí que los principios del mérito, igualdad y no discriminación, de transparencia, eficacia y celeridad se encuentren en el centro de las regulaciones sobre empleo público en nuestro entorno iberoamericano (Villasmil Prieto et al., 2020). De igual forma, se advierte que en materia de contratación pública entes internacionales como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, la banca multilateral, o la Unión Europea estén promoviendo desde ya hace varios años varias estrategias en favor de la profesionalización de ambas actividades (Bovis, 2020; Rodríguez Arana & Díaz Bravo, 2023).

Muestra de ello en el espectro europeo es la Recomendación 2017/1805 de la Comisión Europea de 3 de octubre de 2017 por la cual se busca “Construir una arquitectura para la profesionalización de la contratación pública”, la cual ha influenciado directamente en España con la creación de la Estrategia Nacional de Contratación Pública en donde se ha hecho énfasis en la necesidad de la “profesionalización en contratación pública mediante actuaciones de formación del personal del sector público, especialmente en aquellas entidades que carecen de personal especializado, mediante el diseño de un plan específico en materia de formación en contratación pública y otras actuaciones complementarias

de promoción de la profesionalización en la contratación pública”; y en Italia con la *Strategia Professionalizzante e Piani di Formazione in Tema di Appalti Pubblici* expedida por la Presidencia del Consejo de Ministros el 3 de diciembre de 2021.

Al otro lado del atlántico dichos esfuerzos se han dado principalmente por medio de recomendaciones realizadas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, la banca multilateral y de desarrollo, especialmente en lo que a contratación pública se refiere. Sin embargo, se advierten avances aún incipientes en la materia por cuenta de factores como la ausencia de requisitos de ingreso, formación e investigación en contratación pública, ausencia de procesos de certificación y aplicabilidad del principio del mérito (Panduro & Flores, 2022; Puón, 2008).

El carácter técnico que le ha atribuido a la gestión del riesgo de desastres por el carácter dominante que la ingeniería y las ciencias duras han tenido en la materia ha favorecido la profesionalización del personal especialmente en lo que a los niveles intermedios y de servicios técnicos de conocimiento del riesgo se refiere (Herrgard et al., 2017). Sin embargo, la dependencia de los servicios de emergencia en estructuras de voluntariado y la permanencia de aproximaciones socorristas han favorecido a que no se construya una progresiva mejoría en la profesionalización avanzada de esta función administrativa, que parta de los niveles directivos que tienden a depender de preferencias políticas y se extienden por toda la organización (Cardona Arboleda, 2023; da Glória Bonelli et al., 2022).

Sobre el particular se destacan las regulaciones expedidas en ese sentido por parte de España en la Ley 7 de 2015 de defensa civil que establece, tanto el deber de formación continua como la escuela de defensa civil como programas de profesionalización en su política a manejo del talento humano para la defensa civil. Igualmente, en el caso Mexicano se advierte en los artículos 46 y siguientes de la Ley General de Protección Civil de 2012 donde se impone el deber de aplicar el mérito y los sistemas de carrera administrativa en todos los niveles, o en el italiano con la respectiva ley de protección civil de 2018 y la correspondiente carrera administrativa para integrar este cuerpo adscrito al Ministerio del Interior. Lastimosamente, en el caso colombiano no existe una disposición en ese sentido en pro de la mejora de la formación e investigación en la materia.

Sin duda “la profesionalización es una tarea heterogénea, compleja e imprescindible para garantizar el éxito de la constatación pública estratégica, así como su eficacia en situaciones de emergencia” (Rastrollo Suárez, 2021: 58). Las anteriores características ponen de presente la necesidad de medir de forma agregada la efectividad del servicio público, más cuando se ha puesto de manifiesto el carácter transversal e intersectorial de la FGR, que, consecuentemente, presenta una CPD dispersa entre diversos entes, niveles y regímenes administrativos. Resultaría inconveniente tanto desde la práctica, como desde la posibilidad de aplicar la metodología, medir la efectividad del servicio de forma aislada, por ejemplo, solo teniendo en consideración aquellos entes que presten servicios de emergencia o las agencias coordinadoras del sistema.

1.2. Formación e investigación como factores de profesionalización

La presencia de centros de investigación y formación especializados fomentan la innovación y por esa vía, el desempeño de actividades de interés económico o social (Belmonte da Silva & Fernandez, 2021; Paiva et al., 2020). El poder de la investigación y la educación en la mejora de los servicios públicos y privados ha visto múltiples ejemplos que van desde la creación de clusters productivos que van desde el desarrollo Valle del Silicio en California a partir de las actividades de la Universidad de Stanford

(Adams, 2005), hasta la financiación pública de investigación que ha llevado al desarrollo de tecnologías fundamentales en la actualidad como internet.

Las virtudes generadas por formación parten de la accesibilidad con la que cuentan los sujetos de la GAC para la adquisición de conocimientos actualizados, el desarrollo de habilidades y competencias de forma organizada y pedagógica, o la mejora en la calidad del trabajo a través de la resolución de dudas por medio de esos conocimientos especializados que pueden recibir de su formación. También permiten mejorar las redes de colaboración y de colegaje al permitir identificar con mayor facilidad los pares y personajes que profesionalmente se encuentran en el mismo campo para poder intercambiar problemáticas, reflexiones y soluciones que permitan el incremento de la calidad por cuenta de esa comunidad de profesionales, y el incremento de la credibilidad, tanto personal, como del servicio público y de la reputación por cuenta de ese reconocimiento y certificación profesional que se adquiere de la formación especializada, que a su vez redundan en mejor gobernanza al existir una mejor confianza en el talento humano que hace parte del sector público (Shaw et al., 2009).

La investigación por su parte permite tanto actualizar como mejorar el conocimiento, ampliar la frontera del mismo e incrementar la innovación en ambas materias, de ahí que no solo se requiera esa oferta formativa que permite la accesibilidad y organización de la información y capacidades relevantes para la calidad del servicio, sino la existencia y permanencia de centros de investigación que mejoren constantemente la disciplina (Yao & DangXinghua, 2017). De ahí que la existencia y accesibilidad de programas de formación, así como de centros de investigación especializados, tanto en materia de contratación, como en materia de GERD resulta favorable a la eficacia de la actividad.

La correlación entre la calidad del talento humano con la capacidad de innovación desde el sector público y con la calidad del servicio público permite crear un círculo virtuoso que fomente la innovación por medio de la profesionalización, no solo desde el sector privado, sino desde las soluciones que pueden surgir dentro de la GAC. A mayor profesionalización, también se ha advertido que se favorece una mayor capacidad de innovación desde el sector público por cuenta de estos factores anteriormente mencionados que permiten tanto identificar de mejor manera las necesidades, como las posibles soluciones a las mismas, con especial relevancia para el sector estratégico como adherente de la ACE (Rodríguez Arana & Díaz Bravo, 2023; Villasmil Prieto et al., 2020).

1.3. Limitaciones al incremento de la profesionalización: mérito, digitalización y responsabilidad

Si bien la calidad del ejercicio de la función pública que se mencionaba en el primer apartado permite reflejar en cierta medida la fuerza de las limitaciones o desafíos de la profesionalización de forma agregada, merece la pena destacar 3 elementos principales que cobran especial relevancia en lo que al desarrollo de la CERD se refiere.

El mérito es quizás el principio de mayor relevancia en materia de acceso y ascenso en el servicio público. El mismo está relacionado a la misma formación de los estados de derecho y con el derecho administrativo en el sentido que ha estado presente, ya desde “la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, artículo IV que consagró el derecho de admisibilidad a los empleos públicos para todos los ciudadanos, sin más discusión que sus capacidades y talentos” (Guerrero & Vallejo, 2007)(Guerrero & Vallejo, 2007):48). Esta ha sido consagrada en la gran mayoría de textos constitucionales de nuestro entorno como base del empleo público, no obstante, existen previsiones en donde su aplicabilidad y materialización a nivel legal y reglamentario no mantienen su vigencia estableciendo ciertas excepciones en lo que a materia de contratación y GERD se refiere.

Este principio permite una selección basada en la competencia para la elección de aquellas personas que cuenten con una capacidad, experiencia y formación más relevante para el correcto desempeño de la gerencia contractual lo que garantiza individuos calificados e idóneos para el ejercicio de la FGR en esa dimensión. Adicionalmente garantiza la transparencia y objetividad de la selección de forma que se ingresa y asciende a la función pública. Su aplicabilidad, aunque complementaria es independiente de la carrera administrativa, en el sentido de que no debería haber carrera administrativa sin mérito pero no puede haber selección de personal para el ejercicio de responsabilidades públicas, al menos en principio, sin tener éste el mérito, talentos, experiencia y competencias pertinentes para su realización.

Adicionalmente, fomenta el desarrollo profesional y la mejora continua de los empleados públicos, ya que a mayor especialidad en un área naturalmente se puede tener un mayor mérito por la acumulación de la experiencia que se va realizando en un área de desempeño profesional. De esa forma, los profesionales, tanto de la GERD como de la ACE tienen incentivos para mejorar sus habilidades, adquirir nuevos conocimientos y participar en programas de capacitación y desarrollo, ya no solo por obligación legal, sino por riesgo reputacional con sus pares en lo que ha elegido como su área de desempeño profesional.

El mérito también tiene un efecto directo en la corrupción general y la realización de malas prácticas por desconocimiento o mala fe en el ejercicio de la actividad contractual, donde se ha observado que “El riesgo disminuye significativamente cuando quienes la impulsan y supervisan son seleccionados en base a criterios vinculados al mérito y la capacidad, son adecuadamente formados al inicio y durante su carrera y cuentan con la autonomía suficiente para tomar sus decisiones de forma independiente”(Charron et al., 2017:92)

La ausencia de aplicabilidad de este principio en la selección del personal que integra el nivel estratégico, que toma el nivel superior de decisiones en materia de CPD marca un punto en contra de la eficacia de la misma. La dependencia de la gerencia contractual de personal que es proveído por puestos de libre nombramiento y remoción únicamente sin que para su nombramiento medie requisitos de cumplimiento de mérito, la ausencia de regulaciones que exijan experiencia y formación específica en ambas materias para acceder a las direcciones de esos niveles estratégicos en los entes especializados en GERD, como pueden ser las agencias de gestión del riesgo o defensa civil coordinadoras de los sistemas, los servicios de emergencia principales como los bomberos, la defensa civil, la policía entre otros, o instituciones tan cruciales de apoyo transversal como las Fuerzas Militares compromete la eficacia de la CPD. De ahí que la temporalidad o ausencia de aplicabilidad plena del mérito por medio de concursos en estos empleos del nivel estratégico deban ser considerados como fallos activos de la administración (Moreno, 2021).

Al igual que ocurre con las variables externas, la digitalización juega un importante rol a favor de la eficacia de la profesionalización en el sentido que permite reducir costos operativos y facilita el ejercicio de actividades por medio de mejor acceso, interoperabilidad y organización de los sistemas de información que resultan tan importantes en materia de contratación pública, lo cual permite mejorar la comunicación, acceso a información actualizada en tiempo real (Sánchez Graells, 2023, en definitiva, en la eficiencia y agilidad de los procesos de decisión y de gestión, lo cual se vuelve especialmente relevante en nivel de gestión y operativo. En suma, permite pasar menos tiempo organizando el trabajo y más tiempo trabajando y aprendiendo.

Ello resulta especialmente importante en materia de CPD, especialmente en la constatación para emergencias, su faceta más sensible y problemática, toda vez que:

“Lo que ocurre normalmente cuando hay una emergencia es que el ente de contratación necesaria reaccionar muy rápido y en esa necesidad no tiene capacidad de buscar información que no tiene. Por lo cual es probable que termine recurriendo al mismo proveedor que ya conoce o diciendo que no tiene capacidad para encontrar y por ello necesita ayuda externa porque el mercado no existe o no se cómo conectarme con el mercado. En realidad lo que tenemos es una barrera informativa. En vista de que se tiene que reaccionar no tiene la posibilidad de estudiar el mercado. Lo que puede hacer la digitalización es reducir esa barrera.

Si pensamos como se ha reducido esa barrera ha sido mediante sistemas de registro de empresas que existen y tienen capacidad para llevar a cabo distintos tipos de prestaciones. Ese tipo de registros son problemáticos desde la apertura de información al comercio y esos registros han caído un poco, si no en desuso, en desfavor.

Esas herramientas digitales permiten romper fronteras, porque podemos tener registros completamente abiertos con los cuales cualquier empresa puede registrarse en tiempo real y llevar a cabo una verificación automatizada de esos aspectos. Lo primero es crear bases de datos actualizadas en tiempo real sobre capacidades que existen en el mercado y sobre capacidades potenciales. En donde se diga que no estamos activos en ese mercado regional o que se podría entrar si se da ese soporte o posibilidad a las empresas”⁴¹.

Adicionalmente, juega una faceta complementaria con la transparencia facilitando la accesibilidad, registro y publicidad de la información que se deriva y en la cual se basa la ACE, por lo cual incrementa la probabilidad de sanción que puede ocurrir por cuenta de incurrir por parte del gerente contractual en comportamientos indebidos, generando un efecto complementario de la responsabilidad profesional, tercer elemento analizado en esta sección.

La irresponsabilidad del ejercicio profesional deteriora la calidad del trabajo en el sentido que se facilita que los profesionales no se tomen en serio sus labores y decisiones por cuenta de que no existirán posibles sanciones o reproches formales por su negligencia o mal proceder. Puede obstaculizar el desarrollo profesional incentivando incurrir en prácticas no éticas o de competencia leal con sus colegas que lleven a no jugar bajo las mismas reglas de juego. Por ende, la existencia de responsabilidad profesional del personal que conforma el nivel de gerencia estratégica, no solo desde su perspectiva de servidor público, sino desde su carácter de profesional especializado marca un punto a favor de la eficacia de la CPD.

Sobre el particular existe una problemática en el sentido de que en la actualidad iberoamericana, ni la contratación pública, ni la gestión del riesgo de desastres son consideradas como una profesión independiente, sino una especialidad de otras profesiones. Mientras que la contratación pública se asocia y está conformada por personas con formación afines a disciplinas como el derecho y la economía, y en menor proporción las ciencias administrativas lo cual dificulta contar también con esa perspectiva estratégica tan importante en sede de gerencia (Rastrollo Suárez, 2021); la gestión del riesgo encuentra una fuerte presencia de personas provenientes de la ingeniería, los estudios ambientales y las ciencias naturales, a pesar de que cada vez más se hagan presente los profesionales de las ciencias sociales (Bosher & Dainty, 2011; Lavell & Maskrey, 2014; Stapp & Longenecker, 2009; Van der Walddt,

⁴¹ Entrevista Albert Sanchez Graells

2013)(Bosher & Dainty, 2011; Lavell & Maskrey, 2014; Stapp & Longenecker, 2009; Van der Walddt, 2013).

Lo anterior pone de presente un campo por explorar en la profesionalización de ambas disciplinas, sin embargo, la ausencia de ser consideradas como una disciplina regulada independiente no puede ser óbice para evitar la responsabilidad profesional de quienes ejercen la FGR. De ahí que, de forma complementaria y provisional, los regímenes disciplinarios ético-profesionales requieren contar con regímenes de responsabilidad que se adapten a las realidades de la GERD. Su ausencia, tanto desde la perspectiva regulatoria como de la existencia de una autoridad sancionatoria que ejerza dicho control del ejercicio de la profesión, marcará un elemento negativo para la eficacia de la CPD. Sea ello en panoramas de presencia y direccionamiento estatal o en aproximaciones de autorregulación propios de la génesis del control profesional en nuestro entorno (Darnaculleta i Gardella, 2002; Franco-Ruiz et al., 2022; Vohs & Baumeister, 2016).

Sin embargo, el exceso de responsabilidad, especialmente cuando ella es de carácter penal, por cuenta de la gravedad de las sanciones que se pueden generar, juega también un papel negativo en la profesionalización. Si bien ello se explicará a profundidad en sede del control como factor endógeno determinante, como lo pone de presente el profesor RINCÓN SALCEDO (2023):

“La criminalización tiene un efecto terrible en términos de gerencia pública por dos razones. La primera, porque hace que muy seguramente gente muy buena no quiera estar en cargos públicos, no quiera acceder, en Colombia dicen que lo peor que le puede suceder es que el Presidente levante el teléfono y le ofrezca un Ministerio (...) porque va a pesar sobre mí una presunción de criminalidad.

2. MÁS VALEN MIGAJAS EN PAZ QUE FESTINES EN GUERRA: LA FINANCIACIÓN

“No es suficiente tener la legislación correcta, realmente tienes que tener el dinero, así puedes gastar, idealmente, en prevención de desastres. (...) Por supuesto, esta nueva situación con el calentamiento global agrava las circunstancias. Que lluvias que sucedían cada 200 años, ocurran cada 2 o 3 años no ayuda, nuestra cartografía de riesgos debe actualizarse a las condiciones actuales. Y las condiciones actuales, me temo, son muy diferentes a como eran hace 10 años, nada que ver con como eran hace 20 o 30 años. Lo cual significa que necesitamos más dinero, porque necesitas dinero, no solo para prevenir, sino para dar a las personas cuando ocurre el desastres, y necesitas decirles que eventualmente algunas de sus casas serán destruidas por estar en zonas de riesgo. Tal vez no este año, tal vez no el próximo, pero en 10 años puedes estar seguro que habrán desaparecido, así que intenta mover tu casa tu fábrica o corre el riesgo. Se supone que eso es lo que se debe hacer con los fondos de recuperación y resiliencia⁴²”.

Salta a la vista que la financiación de la contratación pública, específicamente la forma en la cual se obtienen los recursos necesarios para impulsar la actividad son uno de los principales condicionantes de la eficacia de la CPD. Tanto por la importancia de contar con recursos suficientes para materializar los programas y proyectos en los que se utilice este instrumento para materializar las políticas de gestión del riesgo, como por el efecto que los distintos mecanismos de financiación pueden generar en la forma

⁴² Entrevista Roberto Caranta traducción autor.

en la cual se avanza hacia la protección o vulnerabilidad financiera del Estado (Cardona Arboleda et al., 2005; Clarke et al., 2015; De Janvry et al., 2015). Sin embargo, la estrategia que se implementa para su obtención, dado el i) tipo de adquisición que se planea y, ii) la naturaleza del riesgo que se enfrenta resulta de fundamental importancia para su correcto rendimiento.

Este elemento desde su perspectiva endógena permite transformar las presiones sistémicas proporcionadas por el mercado y la disponibilidad de recursos financieros en oportunidades que, de acuerdo con una correcta escogencia de estrategias financieras en el nivel gerencial puede traducirse en una mayor o menor eficacia de la actividad.

En este apartado se pretende poner de presente los principales elementos que favorecen la eficacia de acuerdo con el tipo de adquisición que se plantea, es decir, el tipo de contratación para desastres que se requiere, y la naturaleza del riesgo que suscita la necesidad. A partir de las entrevistas semiestructuradas y la revisión de literatura especializada en la materia se expondrán las principales problemáticas en materia de financiación de esta actividad, con el fin de ofrecer elementos de reflexión que faciliten el análisis del mérito, en otras palabras, de la oportunidad y conveniencia de la decisión de financiación.

2.1. El necesario entendimiento de las necesidades de financiación

Las necesidades de financiación de la actividad están dadas por dos elementos principales: i) la forma en que se desarrolla la actividad contractual dentro del ciclo de gestión del riesgo; y ii) la necesaria protección de las finanzas públicas frente al acaecimiento de desastres. Dependiendo del grupo en el que se encuentre la CPD, las necesidades y problemáticas de financiamiento pueden cambiar. Sean ellas aquellas que desarrollan actividades de mitigación, prevención o preparación de carácter no inmediato o, sean ellas adquisiciones de emergencia.

Las actividades que se enmarcan dentro del primer grupo no distan mucho de la contratación ordinaria, en el sentido de que se trata de necesidades de desarrollo en el mediano y largo plazo que, si bien son de carácter cambiante por lo cual demandan la intervención proactiva del Estado, no son de carácter inmediato, por lo cual su financiación no responde a un escenario de picos esporádicos de demanda. El segundo de los escenarios propicia que se presenten picos de demanda por cuenta de la inmediatez de la necesidad, reduciendo la elasticidad precio de la demanda, y favoreciendo escenarios donde sea necesario un mayor desembolso de recursos para atender la necesidad.

Desde la segunda perspectiva, la financiación de la CPD es también una necesaria estrategia de protección financiera de los Estados frente al riesgo de desastre. El acaecimiento de un desastre representa una afectación económica negativa tanto para quienes lo sufren de forma directa, como para el conjunto de la economía, y, especialmente para las finanzas públicas (Cardona Arboleda et al., 2010; UNISDR, 2018). Por contra, las estrategias de protección financiera y la inversión en actuaciones *ex ante*, pueden generar un incremento de la actividad económica, tanto de las zonas afectadas por desastres como del conjunto de la economía (De Janvry et al., 2015).

Desde el primer enfoque, la carga económica proviene de las pérdidas ocasionadas por el evento, la necesaria financiación de las labores de atención, reconstrucción y el resentimiento de la actividad económica generado por el desastre (Cardona Arboleda et al., 2010). Desde la segunda aproximación, la necesidad de financiación proviene del necesario aprovechamiento de los recursos públicos frente a las distintas alternativas que se presentan, el cual está dado, no solo por vía positiva ante, el efecto multiplicador que puede presentar el gasto público por vía de contratación en la economía, en el desarrollo y especialmente por la reducción del riesgo (De Janvry et al., 2015), sino por vía negativa,

en los ahorros que puede generar, en donde, por cada unidad monetaria que se invierta en medidas *ex ante*, permite un ahorro desde 4 hasta 15 unidades en medidas *ex post* (Hallegatte et al., 2019; Ishiwatari & Sasaki, 2022; UNDRR, 2022).

Los escenarios de CPD presentan diversos problemas de eficiencia y equidad que requieren ser valorados a la hora de estimar el mérito de la decisión de financiación.

El desconocimiento del estado del riesgo genera serios problemas de asimetría de información. Ello dificulta conocer las necesidades de financiación tanto en las intervenciones *ex ante*, y especialmente en aquellas *ex post* a la ocurrencia del desastre, *en específico, es decir*, aquellas que se adviertan solo una vez materializado el riesgo y cuya inaceptabilidad se desconocía. Por ello, el desarrollo de la política del riesgo es el necesario punto de partida en adecuada financiación de la CPD (Mercer, 2012; Weichselgartner & Pigeon, 2015).

La ausencia de estrategias de gerencia del riesgo financiero en favor de actuaciones *ex ante* favorecen escenarios de incremento de costos de transacción y pérdida de oportunidad. Tanto por los mayores costos de transacción para obtener los recursos necesarios por tener que tomar las decisiones y realizar las actuaciones en caliente, como por tener que trasladar recursos o mantener recursos congelados que pudieran ser aprovechados en otras actividades o conseguidos de terceros por la materialización del desastre. Adicionalmente, permite la profundización de la desigualdad, al ser las personas más vulnerables económica y socialmente, quienes más sufren los desastres (Karim & Noy, 2016; McMahon, 2007; UNISDR, 2018).

El socorrismo o asistencialismo del Estado o del sistema internacional, puede presentar problemas de riesgo moral. Se desincentiva el incremento de capacidades financieras tanto de sujetos como de Estados por la existencia de un respaldo a su irresponsabilidad frente a la búsqueda de soluciones a las necesidades de financiamiento. De ahí que también resulte necesario establecer niveles aceptables de riesgo y estrategias de reparto del mismo (Cardona Arboleda & Wisner, 2011).

Así, el mérito de la forma en que se financia la CPD de cara al cumplimiento de sus finalidades de forma eficaz, está dado por la escogencia de instrumentos que favorezcan la estabilidad, independencia y flexibilidad de la financiación. Lo anterior, en función del impacto y recurrencia que se deduzca en cada contexto con su riesgo de desastre particular, las cuales determinarán la necesidad de un mayor o menor flujo de recursos en mayor o menor cantidad de ocasiones (Cardona Arboleda et al., 2005; Ghesquiere & Mahul, 2010; Mahul & Gurenko, 2003).

2.2. El establecimiento de criterios de eficacia a partir de las principales alternativas de financiación

A partir de CARDONA ARBOLEDA (2005), FERNÁNDEZ LOPERA (2020), ISHIWATARI (2022) y se advierte la existencia de los siguientes mecanismos principales para financiar esta actividad, los cuales se distinguen por la retención o transferencia de dicha carga económica. Estos a su vez se dividen entre aquellos orientados a la financiación de actividades *ex ante*, *ex post* y mixtos.

Retención *ex ante*:

Presupuesto: Por regla general la actividad contractual del Estado es financiada por vía de apropiaciones presupuestales que se realizan de manera sectorial y territorial dependiendo los requerimientos

realizados por cada uno de los sectores de la administración. Si bien estos esquemas permiten un mayor orden y control el gasto de recursos públicos, dificultan los traslados presupuestales y la planeación de gastos más allá de vigencias fiscales o periodos electorales, que bien se pudieran requerir ante necesidades de contratación para emergencias, especialmente en lo que a proyectos de financiación a largo plazo se refiere. A pesar de ser estables, presentan altos costos administrativos por su carácter burocrático y deber acudir a traslados presupuestales en muchas ocasiones (Khan, 2019; Restrepo, 2015). Además, son dependientes de las demandas de los demás sectores, en definitiva, son más sensibles a las prioridades políticas dentro de las cuales, lastimosamente, solo aparece la GERD cuando acaecen los desastres o su materialización es inminente (Cardona, 2023), momento en cual la inversión o gasto resulta más ineficiente para efectos de reducción del riesgo (Guo & Quayyum, 2020).

Retención *ex post*:

Reserva presupuestal: Son partidas especiales del orden central o descentralizado de la administración destinados a atender situaciones de estrés de demanda ocasionado por algún hecho acaecido que afecte las necesidades frente al riesgo de desastre. A pesar de ser flexibles e independientes debido a que se diseñan para atender situaciones de emergencia, no suelen ser estables debido a la incertidumbre en la ocurrencia concreta de sitio y lugar de las crisis. Además, presentan problemas de costos de pérdida oportunidad al no poderse mover los recursos mientras se utilizan.

Fondos de emergencias: son cuentas especializadas que permiten la articulación de recursos provenientes de distintas fuentes para financiación de actividades *ex post*. Son independientes o cuentan con un elevado nivel de autonomía administrativa frente a la administración central y flexibles al ser especializados en la materia, a pesar de tener más estabilidad por su carácter especializado, pueden presentar problemas de solvencia al depender de las preferencias de financiación que resulten del sistema político, y se encuentran limitados frente a acciones *ex ante*. Sin embargo, es uno de los mejores instrumentos toda vez que permite reunir y alternar, fuentes y destinaciones de recursos ante estos picos de demanda eventuales que se pueden presentar por la materialización del riesgo. Ejemplos de estos mecanismos pueden ser el Fondo para la Atención de Emergencias en el caso mexicano (Cárdenas et al., 2007) o el Fondo el que fue el Fondo de Mitigación de Emergencias en el caso colombiano (Cardona, 2023).

Créditos contingentes: son préstamos pre-aprobados en favor del Estado que se suspenden a la condición de que se materialice el riesgo de desastre y surja la necesidad de financiamiento para actividades de atención o reconstrucción. El prestamista, que generalmente son organismos de crédito internacional, se compromete a desembolsar los recursos con una tasa de interés y monto previamente acordados, a cambio del pago de una tasa administrativa cobrada antes del cumplimiento de la condición. No se traslada el riesgo porque, a pesar de que reduce la incertidumbre del precio y cantidad del mutuo, la obligación de pago recae en la hacienda pública mutuaría (Bag & Jacobs, 2011)(Bag & Jacobs, 2011). A pesar de ser estables, no son tan flexibles e independientes toda vez que su acceso y ejecución muchas veces está condicionada por el acreedor.

Retención *mixtos*:

Créditos condicionados o de destinación específica: el Estado, sea para financiar labores *ex ante* o *ex post* adquiere un empréstito para la financiación de cualquier tipo de actividad relacionada con la gestión del riesgo de desastre de forma directa o indirecta de única destinación. Generalmente ofrecidos por las organizaciones internacionales de cooperación y la banca de desarrollo, son líneas de crédito que establecen tasas de interés más bajas a las del mercado, previamente establecidas, siempre y cuando se

utilicen los recursos bajo ciertas condiciones a proyectos de reducción del riesgo de desastre de forma directa o indirecta, como puede ser mediante realización de actividades de desarrollo. Así, son estables, pero menos independientes y flexibles que los créditos contingentes por la posibilidad de condicionar previamente la planeación de su ejecución.

Fondos de gestión del riesgo: Son cuentas especiales del orden central o descentralizado especializadas en la gestión del riesgo de desastres que permiten la articulación de recursos provenientes de distintas fuentes para financiación de la gestión del riesgo de desastres en sus tres políticas básicas. Tienen las virtudes de los fondos de atención y recuperación, pero amplían su espectro a las actividades *ex ante*, lo cual permite otorgar mayor estabilidad e independencia al tener un alcance mayor y no ser asociado a eventos que erróneamente se califican como excepcionales. Un ejemplo de ello es el fondo de gestión del riesgo de desastres en complementariedad con el Fondo de Adaptación de Colombia. Sobre el caso del país sudamericano se destaca que:

“El mecanismo para la financiación de la contratación especializada en gestión del riesgo en Colombia es un patrimonio autónomo, es bien diferente ejecutar recursos asignados a una entidad pública de forma general, que asignar recursos a través de una cuenta especial del Estado. Entonces esos mecanismos están establecidos en la regulación colombiana para que, a través de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres se financie el Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres que es un patrimonio autónomo y tiene una doble figura, la cual está enfocada a una gerencia especializada y un accountability de segundo nivel, que funciona como una segunda línea de defensa. El patrimonio tiene una ordenación del gasto que está en cabeza del director nacional para la gestión del riesgo y una representación legal y manejo administrativo que está en cabeza de una entidad financiera pública especializada que es la Fiduprevisora S.A.”⁴³.

Transferencia ex post:

Seguros: Es un contrato mediante el cual una compañía aseguradora se obliga a indemnizar, en dinero o en especie, hasta un monto preestablecido al asegurado ante la ocurrencia de un evento futuro e incierto, en este caso, la materialización del riesgo de desastre, gracias a lo cual es posible trasladar la carga de financiación de las actividades contractuales que con ello se derive a un tercero a cambio del pago de un precio (Levikson & Kliger, 1998)(Levikson & Kliger, 1998). A pesar de que suponen una erogación periódica en el pago de primas, permiten contar con un respaldo financiero importante a la hora de la ocurrencia de grandes pérdidas por desastres al propiciar, por los principios de repartición del riesgo, un menor costo que si la misma se asumiera directamente. Sin embargo, de forma general no es recomendado para los desastres que cuenten con una alta frecuencia debido a que puede generar un incremento progresivo de las primas de riesgo (Fernández Lopera, 2020; Koijen & Yogo, 2023; Pannangpetch et al., 2015).

Su estabilidad en términos de precios y solvencia depende del mercado mundial de seguros, son altamente flexibles debido a que permiten ofrecer distinta alternativa de cobertura dependiendo de la necesidad en concreto y el nivel de cobertura más general, sectorial, territorial o por evento que se quiera adoptar. Su grado de independencia dependerá del nivel de competencia del mercado asegurador, lo cual determinará el posible poder como demandante del Estado, por lo cual, se incrementará si se agrega su demanda.

⁴³ Entrevista Gerardo Jaramillo Montenegro.

“En materia de seguros existe un principio que cualquier producto va a tener un deducible o una retención por parte de quien compra el seguro, nunca habrá una protección cien por ciento. El análisis que se hace es cuál es ese riesgo y cuál es el impacto de ese riesgo que queremos cubrir, entonces, ¿queremos cubrir la inmediatez del desastre, comida, carpas y medicinas solamente? Hay una gran parte que es que tanto el Estado está dispuesto a manejar su retención, el primer o primeros 5 millones de pérdida del evento y cómo lo va a administrar, ¿va a tener otros mecanismos o es ese el nivel tolerable de riesgo?. Ese es un gran elemento en cómo esa parte del seguro entraría a actuar.

El segundo punto de análisis es, ¿queremos que sea alguien solamente que nos ayude a recuperar los bienes del Estado a largo plazo? o algo más. Lo que queremos hacer con la protección del seguro es velar por los intereses del Estado y poner a la persona en la misma situación financiera en que estaba un minuto antes de la pérdida. Entonces los Estados con mucho, poco trabajo, con problemas de corrupción de manejo o demás, igual ellos deben ir construyendo esos activos, la idea es construir esos activos y no ir para atrás, porque cuando se deja perder, cuando se destruye una escuela, un puente un hospital, una base militar, y no hay recursos de corto plazo para reconstruirla, se pierde muchísimo al no tener como recuperar esos bienes.

La solución está muy bien estructurada para el después, sin embargo eso tiene que ver con el compromiso, en Europa aseguran más los bienes públicos que en los países de América Latina, pero eso también tiene que ver con la mirada de guardar para el futuro”⁴⁴.

Cautivas: este esquema aplicado al caso de la PPD implica que el Estado crea su propia compañía aseguradora, la cual solamente ampara la actividad de este grupo de interés económico (Anibarro & Plaza, 2011)(Anibarro & Plaza, 2011). Este mecanismo transfiere el riesgo debido a que, generalmente la misma se encuentra reaseguradora por alguna reaseguradora del mercado internacional, quien es quien asume finalmente el riesgo. Permiten transferir el riesgo mientras que se reduce el costo de las primas al generarse ventajas por hacer parte del mismo grupo económico. Estas resultan más convivientes cuando los riesgos asumidos son de naturaleza similar, en el caso en concreto, cuando los desastres son medibles y recurrentes por el tipo de amenaza (Koiijen & Yogo, 2023).

Son más independientes y flexibles que los seguros ordinarios, sin embargo, su estabilidad en términos de precio también estará condicionada al reasegurador.

Transferencias mixtos:

Bonos y títulos valores: existe una gran variedad de títulos valores mediante los cuales se puede trasladar el riesgo financiero de las necesidades que puede generar la actividad contractual ex ante y ex post. Mediante estos mecanismos, el Estado emite un instrumento en el mercado de capitales, en el cual adquiere una obligación de pagar un interés o rendimiento a cambio del desembolso de recursos por parte del adquirente que se somete a una condición, la materialización del riesgo de desastre. Estos instrumentos resultan ser más convivientes para los altos niveles de riesgo de desastre, para eventos de baja recurrencia pero alto impacto, dado a que ofrecen un rendimiento elevado y utilizan mercados globales de gran tamaño, lo cual que permite trasladar mayores cargas al adquirente (Carayannopoulos et al., 2022; Fu et al., 2022; Götze & Gürtler, 2022; Juahir et al., 2022).

⁴⁴ Entrevista Óscar Rincón.

Encuentran una mayor volatilidad y dependencia de los mercados internacionales que los otros mecanismos de transferencia mencionados, sin embargo, son flexibles en el sentido que no condicionan la ejecución de los recursos, como puede ocurrir por ejemplo con los que operan por contratos de seguros por gracia del principio indemnizatorio que delimita la cuantía necesariamente.

Un importante ejemplo de la utilización de este tipo de instrumentos es la emisión de bonos de catástrofe por parte de la Alianza del Pacífico mediante la cual la organización regional agregó el riesgo financiero de los 4 países miembros⁴⁵ para emitir estos instrumentos por valor de 2.500 million USD, twice the offered amount. Este mecanismo también es utilizado por las compañías aseguradoras y reaseguradoras para transferir los riesgos que asumen aguas abajo de los Estados mediante pólizas o cautivas.

Cooperación internacional: cuando no se realizan las intervenciones directamente por parte de los agentes de la solidaridad internacional, la cooperación es un importante instrumento de financiación de la PPD, especialmente en los países en desarrollo. Si bien la mayoría de los recursos de la cooperación internacional se han destinado a labores *ex post*, existe una marcada tendencia en la financiación de actividades de mitigación y prevención enfocados en la gestión *ex ante* del riesgo (Hollis, 2015). Es más inestable que los instrumentos anteriores debido a que depende de condicionantes provenientes del sistema internacional, su ejecución generalmente viene condicionada y se da en relaciones de dependencia de otros estados u organizaciones regionales o internacionales que parten de principios de solidaridad, humanitarismo y buena voluntad (Asif Salam, 2020; Rysaback - Smith, 2015).

Asociaciones público privadas (APP): Si bien este tema resulta sumamente interesante y constituye uno de los principales mecanismos para la reducción de RD en el largo plazo, especialmente en lo que a dada su gran capacidad para lidiar con la complejidad y articular intereses del sector público y privado, debido al alcance de este estudio nos limitaremos a establecer que esta figura puede tomar múltiples modalidades destinadas a la explotación de bienes o servicios públicos, o incluso privados de interés del Estado (Shaw & Chanterjee, 2015). Sin embargo, se han destacado como mecanismo de transferencia de riesgos, especialmente del operativo y financiero en los últimos 30 años, al trasladar la carga financiera del desarrollo de infraestructura y explotación de actividades económicas al sector privado, de especial relevancia para materializar política de desarrollo (Lago Montúfar, 2019; Shaw & Chanterjee, 2015; Garvin, 2010, Grimsey y Lewis, 2007). Lo anterior, sin desconocer que su inadecuada planeación, ejecución y desarrollo de circunstancias relacionadas pueda llegar a afectar el interés público por cuenta de esa naturaleza dual de resultados positivos o negativos que pueden arrojar este tipo de negocios basados en el reparto del riesgo (Mahoney et al. 2009; Kivleniece and Quelin 2012; Chen et al., 2013).

Las características de este esquema son i) la coordinación entre recursos públicos y privados (Savas, 2000, Steijn et al. 2011), ii) el traslado y reparto de riesgos bajo el principio de quien mejor lo pueda conocer y administrar lo debe asumir, y, iii) el acuerdo institucional para regular en el mediano o largo plazo el acuerdo que necesariamente tiene posibilidad de renegociación (Auzzir et al., 2014; Hodge & Greve, 2005).

Su conveniencia para la GORD está dada por poner la especialidad técnica de gestión y actualización, flexibilidad, agilidad y capacidad financiera al servicio del desarrollo de actividades de interés público que pueden ir desde el desarrollo de infraestructura de transporte, hasta desarrollar programas de alimentación escolar o protección de recursos naturales (Demiroz & Kapucu, 2015; Shaw & Chanterjee, 2015). Su estructuración parte del reparto de riesgos, especialmente de naturaleza

⁴⁵ Colombia, Peru, Mexico, Chile.

financiera, técnica y operativa, entre el particular contratista en el largo plazo. Por ello, este mecanismo podría tener dos perspectivas frente al ejercicio de la FRG (Abou-Bakr, 2012).

El primero de ellos es la explotación de programas de mitigación y prevención en el largo plazo para el fortalecimiento de la seguridad resiliente en materias que pueden ir desde la mejora continua de la infraestructura frente a los desastres (Boyer, 2019), hasta el mantenimiento de redes de servicios públicos domiciliarios que permitan la reducción de la vulnerabilidad (Cañeque, 2007; Lago Montúfar, 2019). El segundo es el traslado del riesgo financiero de desarrollo de labores de manejo de desastres en ciertos escenarios. Si bien el primero de los escenarios resulta claro que esta es una importante herramienta de desarrollo, especialmente por lo que del traslado del riesgo financiero se trata, en el segundo escenario se advierte un espacio por explorar.

Sobre el particular, merece la pena poner de presente que, la tendencia de largo plazo de estas alianzas, el estar centradas en el manejo equitativo de riesgo entre el sector público y el privado, y consecuentemente, concebir la explotación de un bien o servicio a partir de esa estimación de riesgo hace que la figura se encuentre limitada a riesgos de baja incertidumbre o alta predictibilidad, bajo nivel de impacto y fácil capacidad de seguimiento y actualización. Estos escenarios, en donde los riesgos de baja o media frecuencia y de bajo impacto serán los escenarios de mejor desarrollo so pena de su fracaso por la imposibilidad de adaptarse a las fluctuaciones y alea del riesgo que se puede presentar por cuenta de afectar ese equilibrio en el reparto de riesgos del que parten este tipo de negocios (Abou-Bakr, 2012; Linnerooth-Bayer & Mechler, 2007).

2.3. La evaluación del mérito de la financiación en función de la naturaleza del riesgo

¿Cómo escoger el instrumento más conveniente? En función de dos elementos: i) las condiciones de fortaleza interna y externa que hagan más o menos vulnerable al Estado frente a los desastres por su potencial impacto y por ende, representen una mayor o menor necesidad de protección financiera; y ii) la exposición a las posibles amenazas.

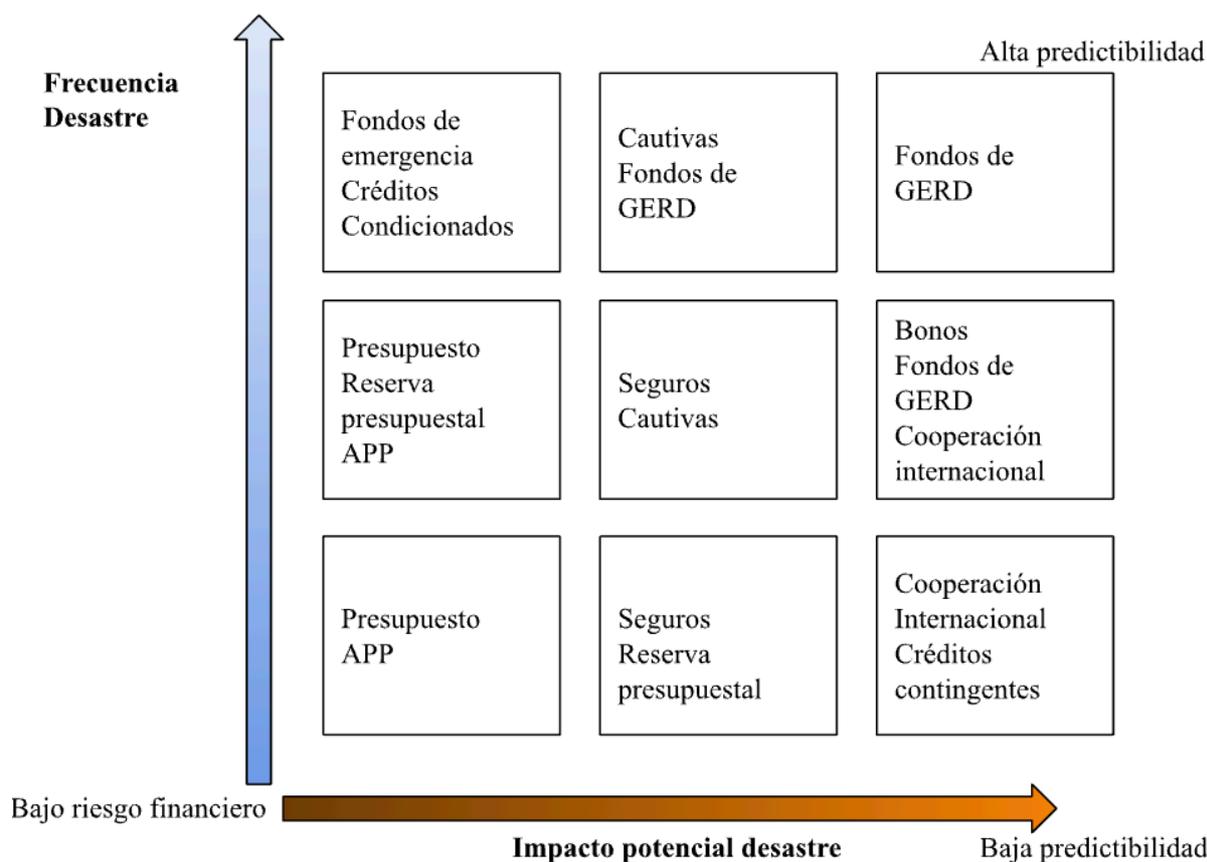


Imagen 34. Alternativas de financiación CPD.

En punto de fortaleza, la resiliencia, flexibilidad e independencia generan efectos positivos hacia la protección financiera. Sobre los anteriores, se advierten los siguientes elementos de los cuales se permite derivar elementos una aproximación a la escogencia o combinación de instrumentos de financiación (Curristine et al., 2020).

En resiliencia, i) el nivel de constancia de los ingresos del Estado, ii) la diversidad de fuentes de financiación, iii) la priorización de este tipo de gasto público, iv) la calificación de deuda pública, y v) la obligatoriedad de asegurar bienes públicos se constituyen en variables de una mayor o menor fortaleza financiera (Donahue & Joyce, 2001; Kapucu & Garayev, 2013).

En punto de flexibilidad, i) la facilidad para crear tributos en escenarios de excepción, ii) la posibilidad de realizar traslados presupuestales, iii) la existencia de fondos especializados en gestión del riesgo, iv) los mecanismos de agregación de demanda de productos financieros a nivel nacional y supranacional juegan un papel a favor de la eficacia de la protección financiera. Por otro lado, i) la dependencia de la cooperación internacional, y, ii) una mayor centralización en el gasto público (Escaleras & Register, 2012; Faguet Jean-Paul & Poschl, 2015; Ishiwatari & Sasaki, 2022; McLuckie, 1977).

Finalmente, se presenta una mayor independencia en escenarios con i) ejecución de los recursos por parte de un ente especializado en DRM, ii) no exista un control administrativo, judicial o financiero previo tercerizado a la ejecución. Por el contrario, esta será menor en cuanto i) más dependa de la cooperación internacional, ii) menos fondos específicos para DRM existan.

Además de los condicionantes internos, se encuentran una serie de elementos de carácter externos los cuales permiten estimar la conveniencia de la articulación de los diversos mecanismos de financiación

de la CERD a ser valorados por la decisión que se adopte en punto gerencia: la frecuencia y potencial impacto del desastre. De acuerdo con los escenarios de necesidad de protección financiera que se pueden presentar en estos escenarios, a mayor impacto mayor transferencia del riesgo financiero, y a mayor frecuencia, más convenientes resultarán los mecanismos *ex ante*, debido a la facilidad para conocer el Estado del riesgo por su alta ocurrencia (Cardona Arboleda et al., 2005; Clarke, Daniel J. et al., 2017; Fernández Lopera, 2020; Ghesquiere & Mahul, 2010; Keipi & Tyson, 2002; OECD, 2012).

3. EL QUE PARTE Y REPARTE SE LLEVA LA MEJOR PARTE: LA TRANSFERENCIA DE LAS CARGAS CONTRACTUALES

“Es muy diferente mostrar una matriz de riesgos relacionada con una solución basada en la naturaleza que una matriz de soluciones duras u obra de infraestructura. Son bastante diferentes los estudios jurídicos, técnicos, económicos y de mercado para ambas soluciones, aún sabiendo que el territorio se tiene que proteger ya, la gestión del riesgo de desastres no da espera”⁴⁶. (...)

El correcto reparto de riesgos dentro del desarrollo de la actividad contractual resulta fundamental de cara a la eficacia de la CPD, toda vez que i) clarifica las obligaciones, cargas y responsabilidades de las partes en el desarrollo de los ciclos de ACE y GERD, ii) permite repartir el peso del proyecto de acuerdo con las capacidades de cada una de las partes fomentando la productividad por vía de especialización, iii) fomenta la competitividad en el mercado debido a la seguridad que se proporciona al mercado sobre las reglas de juego, costos y beneficios del negocio, iv) estimula la innovación para adoptar nuevas o ya depuradas buenas prácticas de manejo del riesgo que tienen asumir dentro de la actividad contractual, v) reduce la incertidumbre, al tratarse de un ejercicio de anticipación frente a eventos futuros que podrían afectar el proyecto, proporcionando mayor estabilidad y certeza a las partes involucradas, lo cual a su vez puede resultar en la reducción de la litigiosidad (Pez, 2013).

Hablar de riesgos dentro de la actividad contractual no se puede entender en los mismos términos de la gestión del riesgo de desastres, toda vez que los riesgos en materia contractual se deben entender, de forma muy simplificada, al reparto de cargas que se realiza entre los diversos actores, especialmente las partes contratantes frente a las eventualidades que se puedan presentar en las fases de la actividad contractual, que pueden ir, desde el simple incumplimiento de una obligación de una de las partes, hasta eventos de terceros que puedan afectar su desarrollo, como la decisión de licencias, el acacimiento de nueva regulación que impacte el contrato, o el cambio de las condiciones del mercado entre otros.

Habiendo realizado la anterior precisión, resulta importante preguntarse, ¿Cuáles son los criterios para un adecuado reparto de riesgos en materia de CPD? Como resultado de la investigación se advirtió que a claridad, la completitud y la objetividad en el reparto de riesgos resultan ser los principales elementos que juegan a favor de la eficacia de la actividad.

En este apartado se explicará de manera concisa, cuál es la razón de ser de los anteriores elementos y el sentido que cobran a la luz de la transferencia y repartición de riesgos de la actividad contractual como elemento determinante de la eficacia de la CPD. En un primer momento se explicarán los motivos por los cuales se identificó como criterio determinante, mientras que, en un segundo, la forma en que dichas razones se traducen en criterios aplicables a este estudio.

⁴⁶ Entrevista Gerardo Jaramillo Montenegro.

3.1. El reparto y transferencia de riesgos como instrumento de orientación y garantía del efecto multiplicador

El elemento de riesgo ha estado en el núcleo de la contratación estatal desde ya hace bastante tiempo. La necesaria correlación entre obligaciones y prestaciones a favor y a cargo de cada una de las partes que integran el negocio jurídico, y los eventos que puedan favorecer o entorpecer su cumplimiento en la ejecución del contrato han marcado la necesaria incorporación del elemento de la ventura en la formación, tanto del derecho de los contratos, como del derecho de la contratación pública (García de Enterría, 1950), además de haber sido un necesario mecanismo de incorporación y reconocimiento de la dimensión económica de los contratos (Pez, 2013).

“La asignación de riesgos en la ejecución de contratos es un asunto de capital importancia. De acierto en la previsión de las contingencias que, ajenas a la propia conducta de las partes contratantes, pueden acaecer en el curso del cumplimiento de las obligaciones contraídas, dependerá que sus respectivos intereses y el fin que les lleva a contratar queden debidamente satisfechos. (...) Las normas de distribución y asignación de los riesgos no previstos eliminan formalmente la incertidumbre. Se ignorará, ciertamente, si los mismos llegarán a producirse y, desde luego, cuál será la cuantificación de sus consecuencias, pero al menos no se desconocerá quién tendrá que asumirlos. Cualquiera que sea el motivo de la imprevisión - desde su imposible predicción a la consideración de la muy escasa probabilidad de que se pueda producir-, el riesgo quedará mitigado si la correspondiente norma dispone a qué contratante se imputarán los resultados económicos adversos que del mismo se puedan derivar”(Fernández Farreres, 2021: 50).

Sin embargo, la relevancia de esta materia se extiende a todas las fases de la actividad contractual, no solo a la fase de ejecución o a la etapa contractual, no solo porque su concreción también extender también a la fase postcontractual y a las obligaciones que se deriven del ya cumplido objeto contractual en forma, por ejemplo, de garantía, sino porque su diseño y proposición por parte de la autoridad en sede precontractual marcan un punto de gerencia estratégica clave para la eficacia de la CPD.

En la planeación de la actividad contractual la autoridad contractual tiene la posibilidad, de cara a las necesidades y posibilidades que se advierten, de proponer a los potenciales oferentes, un borrador, de forma explícita o implícita, de lo que será la determinación y repartición de riesgos relevantes en el negocio jurídico. Si bien a mayor complejidad técnica, de objetivos de rendimiento y prolongación del negocio se requerirá una mejor y más profunda identificación, de agregación y asignación de riesgos, se advierte que el carácter explícito de esta primera maqueta y su efectiva comunicación al mercado puede representar un evento positivo para la eficacia por cuenta de su efecto clarificador como que reduce las asimetrías de información (Alhola et al., 2017; Voda & Jobse, 2016).

Esa posición de ventaja que tiene quien propone la iniciativa, que en algunos casos está en el ámbito privado, como ocurre con las Asociaciones Público Privadas de Iniciativa Privada, compone una ventaja para orientar el sentido de la actividad contractual, de repartir las cargas de la mejor forma para conseguir el mayor efecto posible del efecto multiplicador de la CPD a partir de la organización de atributos y debilidades de las partes. Dicha ventaja supone un instrumento fundamental para el nivel de gerencia estratégica, desde el se dirige el sentido del ciclo de ACE.

De correspondencia de la matriz o reparto de riesgos que plantee el negocio jurídico con criterios de claridad, suficiencia y objetividad de la identificación, delimitación y asignación de los mismos dependerá la eficacia de la actividad (Abou-Bakr, 2012; Ampratwum et al., 2022; Chen et al., 2013). Generalmente, la regulación de la ACE determina que la identificación, delimitación y asignación de los principales riesgos en materia contractual se da en el momento de la convocatoria, de acuerdo con el borrador de proyecto de negocio jurídico que comunica la autoridad al mercado, y, posteriormente, la que se configura al momento de suscribir el contrato, en donde, de acuerdo con las limitaciones normativas y el libre acuerdo de las voluntades o libertad de pacto, se establece el marco de cargas y beneficios de acuerdo con el cual se adelantarán las siguientes fases.

Beneficios como el fomento de la competitividad en el mercado debido a la revelación de información y propósito que proporciona la claridad del proyecto del negocio que plantea la administración al mercado, y la mejora en la posibilidad de que el mismo retroalimente el mismo planteando modificaciones, o el incremento de competitividad por el ajuste que pudieran hacer las empresas para ajustarse a los requerimientos del Estado ponen de presente un efecto de la claridad de la ventaja en sede precontractual.

En sede contractual, en el mediano plazo se favorece el rendimiento en el sentido que una adecuada prevención y manejo de riesgos disminuye la probabilidad de que se deba asumir una consecuencia negativa por parte de las partes, ello, debido al carácter performativo inherente al riesgo. Adicionalmente se reducen las asimetrías de información, la litigiosidad y los costos de transacción por cuenta de que se clarifican las cargas y responsabilidades de las partes, tanto en punto de contratista autoridad contratante y/ o ente beneficiario, y el respectivo reparto secundario que pueda realizar el contratista a sus subcontratistas y proveedores, los cuales se derivarán de esa primera asignación de riesgos. En el largo plazo, se presenta un claro incentivo a la innovación por cuenta de que la mejora en los procesos, técnicas y estrategias con los cuales se deriva la estrategia hacia el rendimiento permite, a la vez, reducir la probabilidad de materialización del riesgo que fuere asignado a esa parte.

A pesar de que desde una aproximación ligera se pueda concluir rápidamente que la intención de las partes es identificar, determinar y asignar la mayor cantidad de riesgos posibles a su contraparte comercial, es preciso poner de manifiesto que este no puede ser el criterio para su repartición, no se trata de quién soporte más, sin de quién soporte mejor. La sobrecarga del contratista podría impedir el cumplimiento del objeto del contrato por cuenta de su incapacidad de cumplir con sus obligaciones, o simplemente no ser interesante para el mercado, mientras que la asunción de riesgos de manera poco estratégica por parte de la administración sin atender a la anterior máxima comprometería el rendimiento del efecto multiplicador.

“La previsión de riesgos se enfrenta a no pocas dificultades. Múltiples son los hechos y circunstancias a tener en cuenta. Su catalogación en abstracto siempre es factible - riesgo regulatorio, riesgo financiero, riesgo técnico, riesgo de responsabilidad por perjuicios causados a terceros, riesgo de insolvencia, riesgo de demanda, riesgo de suministro, riesgo vinculado a la producción de fenómenos naturales, etc.- aunque, como es evidente, el problema radica en poder o saber concretarlos en cada caso” (Fernández Farreres, 2021: 49).

De ahí que resulte necesario establecer criterios de concreción en esta materia específica, de tal especializado carácter como es la CPD.

3.2. Incorporando el alea en el ciclo de la ACE

La claridad, la suficiencia y la objetividad en la asignación de riesgos son criterios que juegan a favor de su apropiada concreción. Frente a lo primero, i) la elaboración previa de la matriz de riesgos por parte de la autoridad, ii) su comunicación obligatoria al mercado, iii) la inmodificabilidad unilateral de los mismos entre la presentación de ofertas y la adjudicación, junto con, iv) obligatoriedad de consultar al mercado sobre la materia y la posibilidad de que se presenten recursos y observaciones, juegan un papel positivo. En sede de suficiencia, i) la contemplación de una base mínima de riesgos, ii) la determinación de los riesgos desde la perspectiva del rendimiento, iii) la posibilidad de que los mismos sean modificados de mutuo acuerdo entre la adjudicación y las suscripción, iv) la inclusión de los principales factores condicionantes que sean traducibles en riesgos concretos, v) la posibilidad de revisar y renegociar los mismos en sede contractual, y vi) la necesaria actualización técnica para mayor rendimiento del contratista juegan generan un efecto favorable. Finalmente, i) la diferenciación de escenarios ex ante y ex post como tipos de CPD, ii) el carácter supletorio de la distribución legal de riesgos, y iii) la obligatoriedad en el monitoreo del mismo permitirán, desde la objetividad, orientar esta variable endógena hacia la eficacia.

La claridad en el reparto de riesgos no solo facilita la seguridad jurídica sino que facilita el intercambio de información entre las partes negociales reduciendo costos de transacción (Hudson & Lusk, 2004), los cuales, según algunas estimaciones en países desarrollados oscilan entre el 2 y el 4 por ciento del costo total en materia de contratación pública y del 6 al 10% en países en vías de desarrollo, solo en la fase precontractual (Petersen et al., 2019). De ahí que “uno de los objetivos principales de la gerencia contractual sea la colocación de recursos y el establecimiento de procedimientos para el manejo del riesgo contractual junto con la lógica de valor agregado”. El desafío está específicamente en lograr identificar estos costos de transacción dentro de los gastos que implica el desarrollo de la ACE; estandarizar criterios para la asignación de riesgos de acuerdo con los cuales se ofrezcan unas bases sobre las cuales trabajar, a partir del reparto del riesgo, en la reducción de estos costos; y diferenciar aquellos costos de transacción que son necesarios, por ejemplo por cumplimiento de la regulación de selección objetiva o transparencia en ciertos procedimientos de selección, frente a aquellos que corresponden a ineficiencias administrativas (Rokkan & Haugland, 2022).

La naturaleza de este desafío depende de las características del producto y las circunstancias específicas del contrato, sin embargo, se advierte que este tema es especialmente importante de cara a lograr una mayor efectividad de la actividad en sus distintas fases de ahí que se adviertan algunas actuaciones mínimas que se deben realizar en favor de dicha claridad (De Schepper et al., 2015). La elaboración de matrices de riesgos permite tener un mapa de los distintos elementos de ventura a los cuales se interesa y/o acomoda el mercado frente a las necesidades en concreto que estima el Estado frente a las necesidades de GERD, por lo cual, una garantía de seguridad que facilite las transacciones es que luego de que se realicen las consultas correspondientes sobre la materia y se expida la convocatoria, pliego, bases del proyecto, no se puedan modificar las condiciones so pena de generar el efecto contrario. De ahí que la elaboración previa de matriz de riesgos, la obligatoriedad de consultar al mercado con base en esa maqueta, y su inmodificabilidad favorezcan la eficacia en punto de este criterio.

En sede de suficiencia de los riesgos, surgen tres tipos de necesidades en concreto para su concreción, su tipificación o determinación, su asignación y su intervención.

Frente a lo primero, existe una clara necesidad de partir de la base del rendimiento para su determinación en el sentido de que los resultados potenciales del riesgo, es decir, el potencial efecto positivo o negativo

de su materialización y su coherencia con los intereses y capacidades de gestión del mismo de las partes deberá guiar su asignación. La previsibilidad de marcos gracias a los cuales se pueden establecer límites de mínimos y máximos de efectos positivos y negativos que pudiera generar ese riesgo en el contexto de la ACE será entonces el criterio para su reparto a la luz de lo que esto pueda generar frente al resentimiento esperado, al objetivo que marca su objeto contractual; análisis que se realizará en sede de planeación, tanto del nivel gerencial como de gestión, como se explicará más adelante. Por otro lado, su identificación necesariamente deberá incorporar las respuestas obtenidas por el mercado, de cara a establecer una frontera de posibilidades real, es la factibilidad del mismo negocio (Edler & Yeow, 2016; Edquist & Zabala-Iturriagoitia, 2012; Plantinga et al., 2020a).

En relación con la asignación de riesgos se mencionaba que quien toma la iniciativa tiene la ventaja en la negociación al establecer la base de riesgos relevantes que serán repartidos entre las partes. El que el sector público cuente con esta iniciativa, especialmente si la misma es liderada desde el sector de gerencia estratégica y se materializa posteriormente en los dos niveles subsiguientes, comportará una importante ventaja en el proceso de negociación con el mercado, especialmente en lo que a incorporar los riesgos mínimos para la contratación estatal y para la GERD se trata. Sin embargo se debe poder modificar y ajustar los riesgos, dada su naturaleza cambiante, también en el momento de la negociación final sobre los términos del contrato, entre la adjudicación y la suscripción del mismo, claro está, con unos parámetros mínimos que no afecten las garantías de buena gobernanza e interés público, pero sí con la flexibilidad suficiente para que se puedan orientar hacia un mismo objetivo esas fortalezas de las partes frente a la ventura que se avecina.

Sobre éste aspecto se tendrá que tener en consideración el tipo de contratación *ex ante* o *ex post*, la naturaleza del RD que se enfrenta y, naturalmente el alcance del proyecto. A mayor RD, mayor frecuencia y potencial impacto del desastre, y mayor complejidad del proyecto, claramente el reparto de riesgos deberá ser mucho más especializado, por menorizado y se deberá actualizar mucho más seguido. No es lo mismo gestionar los refuerzos antisísmicos de unas edificaciones donde el nivel de amenaza de terremoto es estable, a realizar sistemas de alerta contra el terrorismo donde también entran en juego factores de vulnerabilidad por las dinámicas del sistema político.

Adicionalmente, es preciso tener presente que la naturaleza cambiante del riesgo hace necesario que se contemple su necesaria intervención y gestión por parte de las partes, no se trata pues simplemente de asumir el riesgo y ya, se trata de gestionarlo, de reducir sus efectos negativos en la medida de lo posible, y por lo tanto, orientarlo hacia la consecución de la mayor cantidad de efectos positivos posibles con la relevancia de consideraciones tan sencillas como que, los mayores impactos positivos de ese alea del contrato tienden a traducirse en mayor utilidad para el contratista y, si las cosas se hacen bien, mayor rendimiento, por ende, mayor efecto multiplicador, beneficioso para el sector público.

Diferimos entonces de lo afirmado por Fernández Ferres en el sentido de que no corresponde “al legislador o, en la medida en que la ley lo permita, a las partes contratantes en ejercicio de la libertad de pactos que se les reconoce, esa determinación o concreción del riesgo”, sino que corresponde a las partes y supletoriamente al legislador la determinación y asignación del riesgo.

Por ello, resulta favorable incorporar dentro de la matriz riesgos que son especialmente relevantes para la CPD, es decir ellos de naturaleza específica que cobran especial relevancia. Sean ellos externos, como i) la corrupción, ii) sociales o políticos, iii) regulatorios, y iv) financieros que impacten la continuidad y viabilidad de la financiación; o, sean ellos internos, como i) deficiencias de planeación y diseño, o ii) de gestión tecnológica.

Tratándose de la intervención del riesgo, pone de presente la necesidad de incorporar avances técnicos que mejoren la consecución del rendimiento esperado. Entender la actividad contractual desde lógicas de rendimiento implica establecer un punto de llegada en materia de mitigación, prevención o preparación frente al RD. De esa forma, el contratista se obligará a llegar a ese punto de acuerdo con su buen saber y entender, en función de los medios con los que cuenta, la intervención de los riesgos derivados de la ACE significa llegar de mejor manera a ese objetivo de rendimiento, sea por la actualización técnica de la metodología que hace más barato desarrollar la actividad o que la meta se consiga en menos tiempo, o sea por otros escenarios como la mejor prestación del servicio.

Ello no significa puede significar cambio en el objeto del contrato, ya que ello podría generar la deformación o transformación del mismo, lo cual a su vez podría vulnerar las garantías de transparencia e igualdad, simplemente es siempre tratar de hacer mejor las cosas de acuerdo con los avances que la tecnología, la innovación y la investigación proporciona para llegar de mejor forma a puerto. De esa forma, “el necesario reajuste de la prestación del servicio al progreso técnico no determina necesariamente la modificación del contrato, ya que la obligación de incorporar los avances técnicos - sin perjuicio de lo dispuesto en la regulación sectorial de los diversos servicios - se considera incluida implícitamente en los contratos”(Fernández Farreres, 2021:67). Por lo cual, su no realización claramente puede conllevar a la responsabilidad de las partes que no se actualizan a la realidad cambiante de la tecnología, y por ende, no intervienen en esa gestión del riesgo (Melián Gil, 2006).

Lo anterior se acompasa con la obligación de monitoreo del riesgo como elemento en sede de objetividad. Si bien el punto de partida deberá ser el objeto del contrato, la foto de inicio y el marco deberá limitarse proporcional y razonadamente a lo que se suscribió, so pena de que se derive en otro negocio jurídico con las consecuencias anteriormente expuestas. El monitoreo del nivel de riesgos asignados dentro del contrato, permite poner de presente la necesidad de generar la intervención, redelimitación o reasignación del mismo por las partes, la evolución del riesgo, como elemento objetivo de variabilidad de las condiciones determinantes del desarrollo de la actividad contractual pone de presente la necesidad de contar con mecanismos de alerta sobre el incremento del riesgo o sobre el advenimiento de nuevos riesgos cuya significancia motive que deban ser incorporados. De ahí que la obligatoriedad por vía regulatoria de su presencia favorezca la eficacia, más en un asunto tan complejo y cambiante como es la GERD que depende de múltiples factores de amenaza y vulnerabilidad.

Para la determinación objetiva de dichos riesgos también resulta fundamental el establecimiento de reglas claras sobre las cuales se puede y no se pueden negociar los mismos por las partes. Si bien las partes son quienes mejor conocen sus intereses y pueden, se advierte la necesidad de establecer ciertos límites que permitan llevar a buen puerto la materialización del efecto multiplicador orientando dicha negociación.

Si bien la regla general es que la prestación, en tanto que materialización del objeto del contrato, se realiza “a riesgo y ventura del contratista” (Santamaría Pastor, 2013:25). Como lo indica Fernández Farreres (2017) esta regla implica primero, que se contemple el riesgo solo como posibilidad de daño y ventura como posibilidad de bien o mal, que se exija tener en consideración las condiciones económicas del contrato tomando siempre como punto de partida el momento del perfeccionamiento del contrato; por lo que la administración en principio permanece ajena, pero tampoco se ve puede ver beneficiada de esa ventura.

De ahí que se hayan establecido ciertas excepciones a dicha regla de riesgo y ventura del contratista por vía de regulación de la contratación, como las actuaciones imputables a la administración que alteran la equivalencia de las prestaciones pactadas, los eventos de fuerza mayor que imposibilitan la ejecución

del contrato, o los imprevistos. Lo anterior, por cuenta del desequilibrio económico del contrato que generan, lo cual activa la necesidad de apoyo de la autoridad al contratista para garantizar el cumplimiento del contrato por cuenta del acaecimiento de circunstancias nuevas, extraordinariamente onerosas o imprevisibles que comprometen el cumplimiento del objeto contractual (Fernández Farreres, 2017). Estas limitan el alcance de ese reparto de riesgos que se realiza bajo la regla general desde la necesaria balanza prestacional, viabilizando como primera medida la negociación por medio de habilitar la modificación de pagos, plazos, condiciones y otros elementos que den continuidad a la ejecución, toda vez que el objetivo principal es llevar a buen puerto el contrato (Dávila Vinueza, 2016).

La correcta identificación, delimitación o tipificación, y asignación de los mismos para cada materia específica favorece la eficacia en el sentido que le facilita, a ambas partes hacer lo que mejor saben hacer y controlar para soportar el posible impacto que genere la concreción de ese alea dentro del contrato. Se constituye entonces, por un lado, en una excepción negociada a esa regla que impone al contratista todas las cargas del cumplimiento objeto dado que se vuelven en predecibles y son incorporados, y, por el otro, permite extender su colaboración y la de sus subcontratistas para ampliar los esfuerzos frente al cumplimiento del objeto. La asignación de riesgos entonces parte de dos preguntas, ¿quién tiene una mejor habilidad para gestionar el riesgo?, y ¿a quién afectaría menos su concreción? (Reside, 2009; Roumboutsos & Pantelias, 2015).

Por ello, entre mejor se identifique, tipifique y asigne el riesgo, mayor eficacia se alcanzará. El reparto del riesgo se ve beneficiado de la especialidad de las partes por el conocimiento de sus intereses, por ende, son ellas quienes pueden adaptarlos y delimitarlos mejor a cada caso en concreto, en consecuencia, se advierte la necesidad de que las reglas sobre el reparto de riesgos tengan naturaleza supletoria a ese acuerdo negocial para facilitar la eficacia de la actividad, ya que estas parten de supuestos generales, que muchas veces pueden ser perjudiciales para la especialidad de la CERD, especialmente en lo que a contratación para emergencias se refiere.

3.3. *¿Riesgos imprevisibles o invisibles?*

A pesar de la buena tinta que se podría utilizar para esclarecer este asunto, el evento de imprevisibilidad del riesgo como delimitación de la obligación del Estado para darle una mano al contratista frente a esas circunstancias calificadas como nuevas sigue siendo un evento controversial, pues, a pesar de las diversas teorías que se han aplicado buscando su delimitación como el enriquecimiento sin causa o la teoría de la imprevisión, siguen exigiendo dudas de “hasta dónde llega el principio del riesgo y ventura y dónde comienzan las exigencias del mantenimiento del equilibrio económico del contrato?” (Puig, 1995:156). El principio de riesgo y ventura termina en el último de los riesgos que se identifica, tipifica y asigna.

Frente al rompimiento del equilibrio económico del contrato, entendido como la correspondencia o proporcionalidad entre derechos y obligaciones establecidas al momento de su perfeccionamiento, se observa que en nuestro contexto, de forma general, se encuentran 3 requisitos para su configuración, i) que se derive de un hecho sobreviniente, ii) imprevisible, y iii) no imputable a las partes. El tener un adecuado mapeo de riesgos claro, suficiente y objetivo permite limitar la responsabilidad por cuenta de la previsibilidad que con él se permite, así, por ejemplo, la asignación de las consecuencias de la materialización del riesgo se haga por partes iguales. Imaginar los riesgos habidos y que podrían haber en ese tipo de actividades entonces, se vuelve parte de la previsibilidad, en donde no solo es una visión

de pasado y análisis de lo que podría suceder, sino de todo lo que podría acaecer, ¿si aún no hemos tenido una invasión extraterrestre ello quiere decir que no se puede incluir como un riesgo o que desde la GERD no deba ser gestionado? Todo lo que afecte el rendimiento del objeto del contrato, debe ser contemplado, así sea de manera genérica, especialmente en los contratos de larga duración, so pena de comprometer su viabilidad.

Esto se suma a la necesidad de diferenciar claramente entre los dos grandes tipos de escenario que se pueden presentar en CPD. En punto de mitigación, prevención y preparación donde la inmediatez de la materialización del riesgo no determine la necesidad de adquisición los riesgos a incorporar dependerán del rendimiento esperado del proyecto de forma similar a lo que funcionara la contratación general. Sin embargo, cuando la adquisición se hace necesaria por cuenta de la materialización del riesgo se observa la necesidad de establecer criterios diferenciales para aleas que cobra especial relevancia debido a que en esta situación la urgencia de las circunstancias pone en desventaja de negociación a la autoridad contractual.

En ese sentido, la normalización de los desastres y la limitación de la contratación de emergencia por cuenta de buenas prácticas en materia de preparación con adquisiciones previas y celebración de opciones de acuerdo a lo previamente planteado, favorecerán la reducción del riesgo que debe asumir el Estado por las circunstancias sobrevenidas. De igual forma, el monitoreo del riesgo y su intervención favorecerán la eficacia al evitar su imprevisibilidad por cuenta de que los mismos se incorporan necesariamente a la actividad, así no hayan sido incluidos al momentos de perfeccionamiento por vía de renegociación, conocer el riesgo permite trabajar en su reducción.

De manera complementaria, el establecimiento de reglas que hagan obligatorio de forma previa que se identifique, delimite y realice el reparto de riesgos en ambos escenarios, sin esperar a que el desastre ocurra, como se explicará en sede de planeación, resultarán fundamentales para la eficacia de la actividad.

“De lo que sí debemos salirnos es que un desastre no puede ser una actividad nueva para todo el mundo, un desastre es nuevo, pero es pan de cada día para las personas especializadas, que deben saber cuánto vale y cuánto me cuesta lo que tengo que comprar. No puedo salir a hacer una licitación el día que sucede el desastre, ya tengo que tener eso listo, sino lo que pasa es que nunca se puede y termina comprando todo en la tienda de la esquina mucho más caro”⁴⁷.

4. NINGÚN MAR CALMO HIZO A UN BUEN MARINERO: LA CAPACIDAD GERENCIAL

“Las nuevas tecnologías han permitido que pensemos en el liderazgo como un esfuerzo en red, y como una disciplina de entramado, que, como todo tejido termina siendo mucho más fuerte de cada una de sus hebras. Pero esto es una responsabilidad conjunta que deben asumir todas las personas, porque nuestra creencia, nuestra convicción es que todas las personas tenemos los atributos para liderar, lo que cambian son los espacios, los desafíos y las posibilidades”.

⁴⁷ Entrevista Óscar Rincón Salcedo.

La habilidad de liderazgo del nivel estratégico y de gestión hacia los objetivos de rendimiento en términos de mitigación, prevención y preparación son una variable determinante de la eficacia de la CERD, por cuenta de i) la versatilidad de la GAC y ii) los medios de generación de sinergías con las organizaciones y recursos a disposición. En este apartado se explica como la capacidad gerencial o capacidad de ejecución de programas y proyectos afecta la eficacia de la CPD.

La pandemia del covid-19 permitió recordar la importancia de la capacidad gerencial de las organizaciones para la eficacia de la función de adquisición tanto en organizaciones públicas como privadas. Tres años luego del inicio la pandemia, se pudieron advertir, desde la perspectiva de capacidad gerencia se pudieron advertir 3 tipos de reacciones distintas (Patrucco & Kähkönen, 2021). Primero, aquellos que lograron una mejor preparación para mitigar el impacto de los cambios generados por el covid-19, por cuenta de la constante interacción e identificación de sus socios comerciales y funcionamiento de sus cadenas de suministro, como ocurrió en la adquisición de productos farmacéuticos, de alta tecnología y semiconductores, en donde se podían permitir una diversificación geográfica en la proveniencia de insumos lo cual les permitía una mayor agilidad para reacomodar los órdenes cuando se incrementaban los costos o se interrumpía la cadena de suministro de bienes o servicios (Zhao et al., 2018).

Segundo, aquellas que habían realizado importantes labores en materia identificación de su red de proveedores y colaboradores y habían logrado la rapidez en la producción dentro de la cadena de suministro por medio de la inserción y alineamiento de sus lógicas de insumos y productos se lograron reconfigurar rápidamente adaptándose a la demanda. Lo anterior, gracia a esas fuertes relaciones que se habían establecido con los proveedores clave quienes podían trabajar con una facilidad para cambiar los niveles de producción, logrando además, la identificación temprana de riesgos dentro de esa red. Ese fue el caso de industrias de servicios logísticos alimentos o ventas al por mayor cuyos resultados, salvo los efectos de contracción de la demanda, no afectaron la viabilidad del negocio gracias a la resiliencia que obtuvieron por la capacidad gerencial y eficacia de la función de adquisición (Abutabenjeh et al., 2023; Jing et al., 2019).

Tercero, organizaciones y entes que tuvieron grandes dificultades adaptándose a la pandemia como las obras públicas, la construcción privada, los que tenían mucha dependencia de un solo proveedor o restricción a adquisiciones dentro de una sola área geográfica, en donde, por las limitaciones formales o materiales que se habían creado a las redes y a su fortalecimiento, se vieron capacidades gerenciales rígidas, lentas y desconectadas con la realidad y cambio del mercado (Butt et al., 2022; Patrucco & Kähkönen, 2021).

La vulnerabilidad de la función de adquisición general de organizaciones públicas y privadas, puso de manifiesto que la actividad debía responder a desafíos de mercado como la alta incertidumbre en la demanda y oferta, un acortamiento de la vida útil de los bienes, una constante renovación y mejora tecnológica, y una constante interacción, cada vez más interdependiente y desagregada de la forma en que se prestan servicios, se proveen servicio o se construyen obras (Lee, 2021). Esta complejidad, se ve incrementada aún más cuando de gestión del riesgo de desastres se trata, por cuenta de necesidades de ductilidad en la gerencia y gestión de la actividad contractual, constante interacción con el mercado para la reconfiguración rápida de las necesidades públicas a las ofertas del mercado y, la coordinación de recursos, intereses y prioridades de distintos actores que cada vez se presentan en una maraña más compleja que dificulta depurar el interés general y alinear las conductas (O'Brien, 2009; Plantinga et al., 2020a). Ello pone de presente como los equipos de adquisiciones o de gerencia de la ACE no sean multidisciplinares, lo cual resalta nuevamente la importancia de su profesionalización.

4.1. Modelos triple AAA para el incremento de la capacidad gerencial en contextos de incremento del riesgo

Lo anterior, puso sobre la mesa de intereses de agentes políticos y directivos empresariales la necesidad de incrementar la versatilidad de la función de adquisición, especialmente con especial relevancia en el sector público para adaptarse a un nuevo escenario post pandemia donde las presiones de mercado y sociales, factores externos determinantes de la eficacia, han generado que la robustez de la capacidad gerencial se encuentre, no es su rigidez y poder de mando, sino en su versatilidad, es decir, en su i) agilidad, ii) adaptabilidad y, iii) habilidad de alinearse o enroscarse dentro del flujo de las cadenas y redes de producción del mercado, en este caso, para la provisión de obras, bienes y servicios que permitan la reducción del riesgo de desastres (Patrucco & Kähkönen, 2021). Esta habilidad en la gerencia estratégica de la contratación ha sido propuesta por LEE (2021) como la aproximación AAA o RRR de forma similar pero con denominación distinta por COHEN (2021), al envolver estos tres factores de incremento de la capacidad gerencial.

La agilidad corresponde a “la habilidad de responder rápidamente a cambios de corto plazo en la demanda o el suministro y manejar las interrupciones internas sin alterar el objetivo de adquisición” (Lee, 2004: 105). Parte de incrementar el flujo real de información, incrementar la visibilidad de las cadenas productivas, desarrollar redes de cooperación, introducir estrategias de producción por escenarios que resultan especialmente relevantes como se explicará en punto de planeación, incrementar la capacidad de almacenaje y capacidad de seguimiento de los haberes. Adicionalmente, permite disminuir la dependencia de proveedores, desarrollar planes de contingencia, desarrollar alianzas de largo plazo, implementar estrategias de suministro paralelas, desarrollar de mejor manera el mercado local favoreciendo su alineamiento también con el mercado global a través del estímulo que pueden propiciar las compras públicas (Hoek, 2020; Macchion et al., 2020).

La adaptabilidad por su parte es entendida como “la habilidad para realizar ajustes estructurales en la cadena de suministro como respuesta a los cambios del mercado”, por ejemplo, por la invención u obsolescencia de una nueva tecnología o una situación de recesión económica” (Patrucco & Kähkönen, 2021:3). De acuerdo con WHITTEN et al (2012), esta habilidad se favorece cuando se utiliza nuevos intermediarios para desarrollar productos y canales logísticos por un alto nivel de competencia en el mercado, se tiene en consideración la evolución de las necesidades que se satisfacen, se crean diseños flexibles y que permitan la satisfacción de varias necesidades de manera simultánea, y se parte de una evaluación desde la aproximación de ciclo de vida de los productos, no desde el simple producto final ofrecido por el proveedor.

Por su parte, el alineamiento o capacidad de inserción en la cadena productiva mediante la función de adquisición consiste en la habilidad de la función de adquisición de enroscar sus objetivos y procesos a partir de la coherencia de las actividades internas y la red de suministro de forma que se enrosque el flujo de insumos y productos (Lee, 2004; Patrucco, 2021). Ella requiere de mayor transparencia e intercambio de información con los miembros de la red, la asignación de responsabilidades claras a todos mediante, por ejemplo, la asignación de riesgos, un mayor nivel de profesionalización para el ejercicio de la función que se beneficia de las redes de pares y conocimiento de la actividad en general que se pueden desarrollar, y el desarrollo de enfoques contractuales concertados con los proveedores, sobre todo en lo que a rendimiento de los bienes y servicios se refiere (Melnyk et al., 2021).

El primero de los elementos se traduce en la posibilidad del nivel estratégico o de gestión para revocar o suspender las convocatorias que no hayan llegado a ser adjudicadas, al igual que los tiempos promedio de realización de los procesos de selección serán importantes para identificar qué tal ágil puede ser una autoridad dentro de su marco institucional. La adaptabilidad pone de manifiesto la importancia de poder modificar en cualquier momento los planes de adquisiciones o rediseñar proyectos o de su no obligatoriedad para el desarrollo de la actividad contractual so pena de su irrelevancia por los golpes del mercado, que si bien pueden venir de forma paulatina, también se pueden generar de golpe. Finalmente, el alineamiento parte de la posibilidad de realizar consultas previas, de establecer objetivos de rendimiento, contratación de innovación y escenarios en donde la iniciativa del proyecto pueda ser, tanto pública como privada.

En punto de contratación para emergencias surge una especial consideración sobre este punto en el sentido de que estas habilidades se vuelven aún más importantes por los grandes fluctuaciones en la demanda que se pueden presentar en donde, la ausencia de redes de proveedores previamente identificadas, de conocimiento y diálogo con esas cadenas de suministro, ciertamente jugarán un papel en contra en la práctica de la actividad cuando acaezca el desastre.

4.2. Sinergias en red para el crecimiento de la capacidad gerencial

La naturaleza de red en la cual se desempeña la GORD, implica que la GAC como elemento articulador de la misma se relacione bajo principios de colaboración, coordinación y cooperación hacia el exterior, mientras que actúa con liderazgo efectivo gracias a su mayor o menor nivel de profesionalización y la del equipo en el interior dentro de los niveles estratégico, de gestión y operativo, de forma que se pueda generar un incremento del efecto multiplicador por la correcta utilización de agentes y recursos a disposición. Las capacidades en materia de CPD, no se predicen entonces a título individual, sino a en términos de red. Sin embargo, la subsidiariedad y complementariedad que ella genera no significa que se desplacen en la práctica las competencias de cada una de las entidades.

Sobre la importancia de estos mecanismos en red para mejorar la eficacia de la contratación pública, CAVALLO PERIN (2019) ha puesto de presente que:

“El actuar conjunto entre las autoridades contratantes puede convertirse en una herramienta efectiva para impulsar el mercado único de contratación pública, con el fin de desarrollar nuevos procedimientos de adjudicación y ejecución, que inevitablemente tenderán a integrar y armonizar las prácticas y actuaciones de las administraciones involucradas. Los efectos de esa organización también pueden ser vistos desde la perspectiva de la oferta, con la simplificación de la participación de los proveedores de la UE, incluidos en los procedimientos que podrían conducir a un mayor crecimiento y contratación de calidad” (Cavallo Perin & Racca, 2019:100)⁴⁸.

La cooperación, colaboración y coordinación juegan un papel instrumental en el incremento de capacidades gerenciales al permitir ajustar de mejor manera la actuación conjunta de las autoridades contractuales en función del nivel de sinergia, autonomía y responsabilidad que requiera cada programa o necesidad de adquisición para la GERD en particular. De ahí que la existencia de estos mecanismos

⁴⁸ Traducción autor.

incremente la eficacia de la actividad por medio de ampliar las fronteras de posibilidad para desarrollar una mejor habilidad de la GAC.

La cooperación consiste en el aprovechamiento de recursos de forma conjunta para que las autoridades con necesidades similares de adquisición y gerencia de la actividad contractual, de forma voluntaria concurren en la utilización de un recurso jurídico-económico que les permita generar sinergias en la utilización de los recursos como información, conocimiento o activos a disposición. Estos mecanismos se caracterizan por su flexibilidad, parten de la libertad de participar en ellos o no, y no representan la puesta a disposición de recursos en común, solamente el aprovechamiento de capacidades individuales de forma ordenada hacia un interés común. Generalmente se presentan como acuerdos entre entidades que permiten el aprovechamiento de dos o más entes de la capacidad instalada o ventaja que puede tener un otro ente (Abutabenjeh et al., 2023; Kaufman, 2019).

En materia de cooperación, se identifican dos modelos de diseño y ejecución de la contratación pública que permiten incrementar la capacidad gerencial (Cavallo Perin & Racca, 2019). Primero se identifican acuerdos *piggyback* o contratos de arrastre, que consisten en convenios realizados por un ente en donde se establece una cláusula mediante la cual un tercer ente, ajeno al proceso de selección y celebración del contrato, se ve beneficiado por ese contrato adjudicado. Esta puede ser vertical, cuando sucede entre entes de superior jerarquía administrativa en materia sectorial, supranacional o territorial, u horizontal, cuando se predica de entes de un mismo nivel administrativo (Lottini, 2012). El papel de la gerencia en estos escenarios está dado por el normal desarrollo de comunicaciones con la entidad adherente al proyecto preestablecido de cara a determinar si esta decisión le resulta beneficiosa y en qué sentido puede serlo.

Ejemplo de lo anterior pueden ser varios contratos realizados por la Agencia de Compras de la Fuerza Aérea Colombiana, creada mediante Decreto 0952 del 6 de abril de 1953, comisión de compras en el extranjero con sede en Estados Unidos y dependiente de la Embajada en Washington, mediante el cual se realiza la adquisición de bienes y servicios que requieran también otras fuerzas como la Armada Nacional en la compra de buques de investigación o de patrullaje marítimo, al igual que capacidades tecnológicas a otros entes del sector defensa. Igualmente, se pueden poner de presente la compra de insumos médicos realizados por el Fondo Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres en Colombia, los cuales fueron distribuidos posteriormente en el ámbito territorial para su utilización por parte de los servicios de salud públicos locales.

El segundo modelo es el de broker o intermediación, en donde existe un ente encargado de establecer, mantener y promover un programa de adquisiciones en donde los otros entes se pueden adherir libremente al acuerdo celebrado y así beneficiarse de cualquiera de los contratos disponibles que celebró el *broker* (Kaufman, 2019; Roman et al., 2018). Estos modelos pueden darse en diversas fases de la actividad contractual, desde la definición de necesidades hasta el monitoreo de ejecución, por lo cual contribuyen a alinear los intereses y recursos definidos en los acuerdos de cooperación en la medida que sea necesario. Se conforma entonces un equipo de gerencia de la actividad contractual que desempeña la actividad y funciona como intermediario entre las autoridades beneficiarias y el mercado, oferentes o contratistas.

Un ejemplo de lo anterior se observa con los acuerdos marco consagrados en la Directiva Europea de Contratación Pública de 2014, la cual en su artículo 33 los define como “un acuerdo entre uno o varios poderes adjudicadores y uno o varios operadores económicos, con el fin de establecer los términos que han de regir los contratos que se vayan a adjudicar durante un periodo determinado, en particular, por lo que respecta a los precios y, en su caso, a las cantidades previstas”.

La colaboración implica un mayor nivel de integración y compromiso entre las partes involucradas, se comparten responsabilidades, personal, recursos y decisiones hacia la consecución de una necesidad específica. Pueden consistir en la realización de acuerdos de mediano o largo plazo en donde se presentan situaciones de interdependencia, lo que decida el otro me puede afectar como autoridad contractual, por lo que se busca aprovechar la diversidad de habilidades, conocimientos y perspectivas de una red de colaboradores, parte de la comunicación abierta y constante, así como escenarios conjuntos o descentralizados de toma de decisiones (Drabek, 2007).

Frente a las necesidades de colaboración que se puedan advertir en materia de GERD, se destacan los modelos de contratos plan como instrumento para el incremento de la capacidad gerencial, ubicándola en un papel de descentralizado en el nivel estratégico donde las decisiones son tomadas por medio de esquemas de consenso e identificación de potencialidades de sinergia, y dándose un nivel de gestión y operativo centralizado en donde se unen esas capacidades administrativas para la óptima utilización de esos recursos que se obtienen de las partes interesadas. Estos establecen una serie de acuerdos entre distintos entes para el desarrollo de un programa o proyecto específico, que requerirá del desarrollo de una serie de adquisiciones para su concreción. Estos esquemas pueden partir desde perspectivas verticales u horizontales de conjunción. En el caso colombiano se advierten un ejemplo interesante a destacar.

El artículo 250 de la Ley 1955 de 2019, que los denominaba “pactos territoriales”, sin cambiar, en nuestro concepto la naturaleza y alcance de la figura que establecía la Ley 1454 de 2011, habilita la celebración de acuerdos entre los distintos niveles territoriales de la administración, sea de forma vertical u horizontal, donde se integran capacidades para el desarrollo de programas y proyectos específicos. Ello con el fin de articular, tanto diversidad de mecanismos de financiación como talento humano y demás recursos a disposición, pudiendo obtenerse diversas fuentes de financiación mientras que se articulan las mejores habilidades de los miembros, no se trata entonces de eventos de gorrión o free rider, sino de verdaderas sinergias generadas gracias a la fuerza reguladora de la contratación.

Dentro de las iniciativas a destacar bajo esta modalidad se presenta, entre otros, el Acuerdo Estratégico Atrato Gran Darién como instrumento de desarrollo de políticas de reducción de vulnerabilidad:

“Fue suscrito entre los gobernadores de Chocó, Córdoba y Antioquia, los 25 alcaldes de la región Atrato-Darién y el Director del Departamento Nacional de Planeación, con el objetivo de lograr el desarrollo de algunas zonas de estos tres departamentos, teniendo en cuenta que la región Atrato-Darién presenta hoy uno de los peores índices de desarrollo y pobreza. Su población ha estado expuesta a la violencia armada, la marginalidad y la explotación indiscriminada de recursos naturales. En ese sentido, las prioridades estratégicas para este Contrato Plan son desarrollo productivo, desarrollo sostenible, vivienda, servicios públicos, y conectividad” (Matallana Camacho, 2018: 158).

Por su parte, la coordinación se refiere a la sincronización en la gestión de actividades, procesos o recursos de distintos entes para lograr de forma armoniosa un objetivo común frente a un proyecto o necesidad de adquisición en concreto. Se asignan roles, responsabilidades específicas, la comunicación se realiza de forma abierta y continua, bajo sistemas de toma de decisión centralizada que permiten ordenar hacia la eficiencia agentes y recursos disponibles (Wang et al., 2015). En este punto se destaca la importancia de dos modalidades, las solicitudes conjuntas y las adquisiciones múltiples (Racca & Yukins, 2020). Se toma la decisión de asignar la función de GAC a un ente coordinador del sistema para aprovechar las ventajas que se pueden generar gracias a la agregación de demanda.

El primero de ellos supone la organización de necesidades de adquisición de características similares que surjan por parte de dos o más entes con el fin de sincronizar todas o alguna de las fases del ciclo de ACE, para la obtención de bienes de características similares mediante un mecanismo de centralización. El segundo, supone una convocatoria que se realiza a proveedores interesados para adquirir distintos bienes y servicios equivalentes o comparables que pueden o no variar de precios. Se encuentra un ejemplo de los primeros en España con las centrales de contratación que se establecen en el artículo 227 de la Ley de Contratos del Sector Público; de los segundos en los sistemas dinámicos de adquisiciones del 226 de la mencionada legislación, o en Colombia con el instrumento de agregación denominado tienda virtual del estado colombiano del artículo 2 del Decreto 1860 de 2021 y la Ley 2069 de 2020 sobre emprendimiento.

5. NI TANTO QUE QUEME AL SANTO NI TANTO QUE NO LO ALUMBRE: EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN DE CONTROL

“El control se debe poner al servicio de la gerencia, no la gerencia al servicio del control”⁴⁹.

La forma en que se ejerce la función de control contractual tiene un impacto directo en la eficacia de la CPD, toda vez que condiciona la conducta del gerente contractual al generar una modulación de los elementos de legalidad y gestión de la actuación contractual en las decisiones de gerencia contractual. De ahí la importancia de: i) la normalización de los desastres en sede de control contractual, ii) el respeto del carácter pasivo de esta función, y iii) la necesaria descriminalización de la contratación pública.

La función de control de la actividad contractual consiste en la contrastación de las actuaciones desplegadas por en la gerencia contractual en relación con la legalidad, mérito y gestión que enmarca la regulación de su ejercicio. La misma se da en sede administrativa como una función de carácter pasivo en el sentido que su hecho generador o motivo de activación es el despliegue de una actividad administrativa, el ejercicio de una función administrativa de carácter activa que pone en marcha la ejecución de recursos jurídicos, económico o humanos por parte del Estado, como para estos efectos es la contratación pública (Lago Montufar, 2023a). El fortalecimiento de esta función de control se ha visto favorecida por la preocupación de la lucha contra la corrupción, en donde se ha entendido, especialmente en el ámbito latinoamericano, este es uno de los principales factores de ineficacia de la ACE (Zambrano Cetina, 2019).

Debido a su relevancia social y económica, no se puede desconocer la necesidad de controlar la actividad contractual del Estado, sin embargo, resulta necesario que el mismo se ejerza mediante mecanismos que no limiten ni condicionen la autonomía y capacidad de gerencia contractual, o que modulen o desvíen las decisiones de gerencia hacia la satisfacción de las necesidad del control, alejándose de los objetivos en materia de mitigación, prevención y preparación; o vulneren los derechos del gerente contractual. A continuación se explicará cómo la normalización de los desastres, el respeto del carácter pasivo de la función y la descriminalización de la contratación pública juegan a favor de aproximarse a un ejercicio de la actividad de control que complemente y no obstaculice la eficacia de la CPD, mientras se mantiene una defensa por el respeto de la legalidad, buen ejercicio de la función pública y recursos públicos.

⁴⁹ Entrevista Gerardo Jaramillo Montenegro.

5.1. La necesaria normalización de los desastres en sede de control

La necesaria evolución de la manera en que nos relacionamos con los desastres desde una aproximación socorrista, hasta un enfoque de gobernanza donde se rompe con los esquemas de excepcionalidad ante la permanente necesidad de intervenir los factores de riesgo, se debe ver traducida necesariamente en el carácter continuado de la FGR, de la CPD, y, como no podría ser de otra manera de su función de control.

Entender que el control de la actividad es de carácter excepcional o deba realizarse con especial cuidado o de acuerdo con parámetros especiales más férreos que en otras situaciones en lo que a desastres se trata, rompe, no solo con la naturaleza de la función de gestión del riesgo, sino que entorpece el adecuado ejercicio del control. En particular, no normalizar el control de los desastres no solo vulnera la eficacia misma de la función de control favorece su ineficacia y en la vulneración de los derechos y garantías del gerente público.

De forma similar a lo afirmado en sede de responsabilidad patrimonial, se reitera que desastres no son hechos de mala suerte, son producto de decisiones que tomamos todos los días, de ahí que el estudio de la responsabilidad patrimonial, fiscal, disciplinaria o penal que de la CPD se deriva no pueda entenderse en lógicas de excepción, o desde categorías como la fuerza mayor o el caso fortuito. Por el contrario, debe partir de un estudio en donde la planeación racional, el reparto de cargas y el riesgo tolerable son el centro de atención y baremo de calificación de la actividad.

“El control de la Administración Pública es propio de los Estados de Derecho y, sobre todo, democráticos, en el sentido de procederse a la verificación, en cuanto al servicio de los principios y normas constitucionales, en toda forma de actuación administrativa, la cual debe estar siempre dirigida para la satisfacción del interés público, que refleja factor de protección no solo para los administrador como también para la propia Administración Pública” (Milenski, 2011: 295).

Resulta importante poner de presente las distintas facetas que esta encuentra distintas dimensiones dependiendo de las finalidades perseguidas, sean ellas el cumplimiento del objeto contractual, correcta gestión de recursos públicos, de la integridad y rectitud en el ejercicio de la función administrativa, o de su legalidad. De lo anterior se derivan sistemas de i) control contractual, ii) control fiscal, y iii) control disciplinario (Gómez Lee, 2014; Lago Montúfar, 2022; Rincón Salcedo, 2016).

El control contractual, también denominado supervisión, interventoría o auditoría contractual dependiendo de la jurisdicción, consiste en la evaluación del cumplimiento del objeto del contrato de acuerdo con las obligaciones de cada una de las partes (Lago Montúfar 2023). La misma puede ser ejercida de forma interna por parte de la misma autoridad contractual, incluso puede concurrir con las actividades de gerencia en el nivel de gestión o dependencia del ente adquirente, o de forma tercerizada (Rincón Salcedo, 2016). Esta varía desde su complejidad en el sentido que puede tener un componente especializado por su carácter técnico que exija la intervención de profesionales especializados en la actividad como requiere, por ejemplo los proyectos de infraestructura de transporte, o simplemente verificar de manera general el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato, como puede ser un contrato de prestación de servicios profesionales (Gutiérrez Parra, 2022; Parra Parra, 1996).

El control fiscal o fiscalización por su parte consiste en la verificación de la correcta gestión desplegada por los sujetos de la ACE de los recursos públicos de conformidad con la regulación aplicable y las técnicas de buena administración pertinentes para la actividad en concreto. Esta es necesariamente ajeno

a la GAC, a pesar de que puede ser ejercido dentro de la misma entidad adquirente por cuenta de estructuras de control interno, también es ejercido de forma externa por entes independientes a la GAC. En nuestro entorno iberoamericano, los modelos más extendidos son los de tribunales de cuentas, como sucede en España, o de contralorías, como sucede en la mayoría de América Latina (Aguilar, 2017; Núñez, 2019).

Por su parte, el control disciplinario, “procura el debido funcionamiento de la función pública, la conducta transparencia de la administración y su buen nombre, en ese orden, consistiría en la verificación de la conducta de los intervinientes de la gestión contractual” (Lago Montúfar, 2023:23-24) que ejerzan la función pública en el marco de la CPD.

La normalización en materia de control contractual implica la necesaria doble profesionalización de quien controla en sede contractual. Al igual que ocurre con los beneficios de la profesionalización en sede de gerencia, del ejercicio de esa función activa, estos beneficios se advierten también en punto de control al tener un alto talento humano que realice el control, correspondiente con el carácter especializado de la CPD, no solo se garantiza el entendimiento de que los desastres, desde el riesgo, y las intervenciones que en el proceso de GERD se realizan no son de carácter excepcional, sino que se ofrecen garantías, a la administración, a los ciudadanos y al gerente de que quien controla comprende la naturaleza y alcance de la actividad.

Adicionalmente a todas las ventajas que de por si se generan con la profesionalización de toda función administrativa como consecuencia del incremento de la calidad de su talento humano, sería incluso deseable que quien controle tenga un nivel de profesionalización, al menos equivalente o superior a equipo de gerencia controlado, no solo por el volumen de trabajo que debe realizar, sino por cuenta de la legitimidad que ello podría generar a las decisiones que se tomarán en sede de control (Rodríguez Arana & Díaz Bravo, 2023).

A pesar de este estado ideal, no se puede desconocer las limitaciones de la administración para contar con talento humano de calidad, por lo cual, partir del necesario carácter especializado del personal que ejerce la función de control, por medio de requisitos de calificación del personal y la especialidad de estructuras especializadas en GERD, ya significa un efecto positivo en términos de eficacia de la CPD. De ahí que el necesario establecimiento de esta competencia de control contractual por parte de una dependencia especializada o un tercero experto en la materia facilita un efecto favorable.

En punto de control fiscal o contable, el carácter incierto de la materialización del riesgo de desastre en múltiples tiempos de amenaza, junto con el bajo nivel de desarrollo de las políticas de conocimiento del riesgo, además de la dificultad de ver los efectos de las intervenciones en materia de prevención y mitigación en el corto o mediano plazo, por cuenta del carácter latente y la demora en el agravamiento de algunos desastres, como puede ser por ejemplo la desertificación, pone de presente la inconveniencia de adoptar modelos de control que parten de modelos de costo-beneficio. Ello, especialmente por situaciones que lo ubican en una necesaria posición de ineficacia, por dificultades en el cálculo del retorno de las inversiones, contemplar todas las externalidades positivas, la afectación o impacto real que se genera sobre el riesgo de amenaza específico que puede depender de múltiples factores, incluso, desconocidos.

Por el contrario, la adopción de modelos de costo-eficacia, de acuerdo con el rendimiento de las decisiones y gestión hacia la materialización de objetivos en materia de desarrollo de alguna de las políticas de GERD, favorecerá la eficacia de la actividad al permitir la sincronización de la función de control con la actividad controlada.

Normalizar los desastres en sede de control disciplinario comprende necesariamente evaluar el cumplimiento del deber misional, de la finalidad de la función pública a la luz de la actuación desplegada por la autoridad, desde las categorías de reparto de cargas, nivel tolerable de riesgos y planeación razonable previamente mencionados. Los anteriores permiten establecer una frontera de posibilidades de la gerencia contractual, de acuerdo con las cuales, se pueda establecer de forma objetiva, la calidad del ejercicio de función pública desplegado por el gerente contractual. Dada la dificultad de incorporar estos elementos en la legislación para el control disciplinario por cuenta de las diferencias y lógicas de cada ordenamiento y jurisdicción, los efectos positivos de su comprensión y aplicación se podrán ver traducidos cuando se den las condiciones de profesionalización explicadas respecto del control contractual.

Como segundo elemento, se advierte la necesidad de garantizar los derechos de quienes ejercen la gerencia de la actividad contractual a través de la incorporación de responsabilidad de carácter subjetivo, es decir, que parta necesariamente de un análisis de culpabilidad en sede de control. Adicionalmente, dicha calificación, pasa nuevamente por el entendimiento de que el nivel tolerable de riesgo, el reparto de cargas y la planeación racional no solo son la frontera de posibilidades que enfrenta el gerente en tanto que, delimitan la FGR por un lado, y expresan las prioridades del ejercicio de la misma, sino que permiten el entendimiento de su misión dentro de la GORD de tal forma que, por un lado, se le exigen rendimientos, mientras que por el otro, se respete y garantice la autonomía y libertad con la que debe gozar para el ejercicio de su función.

“El ser líder es una actividad de alto riesgo. Las personas en posiciones de liderazgo viven 3 a 5 años menos que las personas de sus equipos. Esto es el resultado de lo que se llama la carga de estrés tóxico. Esta carga de estrés tóxico tiene que ver con la acumulación de carga, es el equipaje que llevamos y que cada vez se hace más pesado en la medida que enfrentamos los desafíos inevitables que nos presenta la vida. Cada desafío requiere una respuesta fisiológica y psicológica, el precio de eso se va reflejando en el cuerpo”⁵⁰.

Ser líder en el sector público significa tomar decisiones sobre la optimización de los recursos de todos frente a las necesidades comunes (Broussine & Callahan, 2016)(Broussine & Callahan, 2016). responsable de los intereses colectivos y, especialmente, serlo en materia de contratación pública, una de las actividades más riesgosas de todo el Estado por cuenta de los grandes intereses y recursos que en ella se mueven representa una actividad de altísimo riesgo (Jadad & Jadad-García, 2023)(Jadad & Jadad-García, 2023). La ausencia de garantías para el gerente en materia de protección de sus derechos y autonomía suponen un factor negativo para la eficacia de la CPD, toda vez que, pueden tender a alejar a las personas competentes del ejercicio de la actividad, o conducir a los tomadores de decisiones a la desviación de la motivación o inacción frente al necesario rendimiento del efecto multiplicador que se debe conseguir con la actividad para la reducción del RD. No puede suceder entonces que:

“Por darle prevalencia a la obsesión de la lucha contra la corrupción se esté desconociendo los derechos, incluso a la presunción de inocencia de los gerentes públicos. No solo porque es inaceptable la vulneración del derecho fundamental, sino porque es inaceptable e inconcebible que se pretenda tener una gerencia pública eficaz con las manos atadas. La obsesión anticorrupción está llevando a que en algunos casos el gerente público, o no actúe, o actúe siempre a la defensiva. Si lo plantea en términos de fútbol, es un equipo que difícilmente meterá

⁵⁰Entrevista Alejandro Jadad.

goles, o quizás solo meterá un golcito porque salió al campo de juego fue a defenderse” (Rincón Salcedo, 2023).

5.2. Recalcando el carácter pasivo de la actividad de control contractual

El carácter pasivo de la función de control en sus distintas facetas consiste en la necesaria activación de las competencias para su ejercicio sólo con posterioridad al acto de gestión activo, en este caso, a la actuación contractual (Mileski, 2011). El incremento de las necesidades de control suscitado por fenómenos de corrupción y su entendimiento de manera concatenada con la calidad de los servicios proveídos por la administración (Pedro Tomás, 2004), ha llevado al fortalecimiento de las competencias para el ejercicio de la función de control de forma concomitante al ejercicio de la función administrativa de naturaleza activa buscando la prevención de actos de corrupción o mala gestión (Miranzo Díaz, 2019).

“Existe la necesidad de encontrar un necesario balance entre la lucha contra la corrupción, porque creo que esto se ha venido ya degenerando en una obsesión, y la necesidad de tener una gerencia pública eficiente (...) de la cual depende la satisfacción de las necesidades del conjunto de los administrados (...) Lo que necesitamos nosotros es que esa balanza esté en un equilibrio constante y lo más rígido posible, es decir, que no se incline para ningún lado. No se trata de decir entonces que los gerentes públicos pueden hacer lo que quieran porque son buenos por antonomasia y en consecuencia siempre lo harán bien; o, del otro lado decir, no lo que necesitamos es luchar contra la corrupción a toda costa. Solo que estos dos elementos tienen una particularidad y es que están influenciados por elementos tremendamente extrajurídicos, incluso emociones” (Rincón Salcedo, 2023).

Como lo destaca BERGERON (1965) esta función es necesariamente de carácter pasivo toda vez que no se puede realizar en abstracto, ya que debe i) identificar la situación objeto de control, ii) el rol de quien controla y la competencia del controlado, iii) el alcance de la competencia del control, y, iv) su finalidad lo cual permite delimitarla por vía de proporcionalidad y razonabilidad de su ejercicio. Adicionalmente, se debe poner de presente que “quien contra lo administra. Su finalidad es fiscalizar, evaluar, detectar errores y fallos y responsabilidad la administración pero jamás tomar su lugar” (Milenski, 2011: 298).

De esa forma se advierte que permitir su ejercicio de forma activa, sea formal o materialmente, implica un riesgo, tanto de ineficacia de la actividad de control como de administración o de interferencia de la actividad de gerencia contractual, lo cual tiene un efecto atenuante e interceptor de la eficacia, contrario a lo que debería generar el control. Tanto porque compromete la posibilidad de realizar un control que contemple todos los elementos necesarios para su correcto ejercicio, como por favorecer el desperdicio de recursos o incluso, que no se tomen decisiones en sede de gerencia para evitar el riesgo de sanción que se puede derivar y advertir a la luz de las observaciones que pudiera hacer quien controla en sede concomitante (Rincón Salcedo, 2023).

El balance de ambas necesidades de eficacia del ejercicio, tanto de la actividad administrativa como de su control en materia de CPD pasan entonces necesariamente por una regla general de respeto del carácter pasivo de la actividad, e integración de sistemas de alerta de riesgos de corrupción y solicitudes de acompañamiento en la gestión por parte de las autoridades con papel activo, a solicitud de la autoridad contractual.

Un buen ejemplo del funcionamiento de este primer tipo de elemento complementario son los denominados sistemas de alertas tempranas o red flags, (Lago Montúfar, 2022). Estos, se basan en el análisis de información relacionada con el desarrollo de la actividad con el fin de identificar situaciones de alto riesgo para la corrupción de acuerdo con un mapa previo de posibles eventos o indicadores de situaciones que favorecen la producción de eventos de corrupción. Buscan servir como un mecanismo de detección temprana para prevenir la materialización de un daño patrimonial o funcional al interés público. Alertan situaciones de alto riesgo como pueden ser conflictos de interés, precios artificialmente bajos, falta de documentación, baja concurrencia de oferentes, falta de competencia en los procesos de selección, organización artificial en la estructura corporativa de los oferentes, o constantes modificaciones al contrato o a los documentos base del proceso de selección (Decarolis & Giorgiantonio, 2022; Fazekas et al., 2016; Németh & Tátrai, 2018).

El caso de Samwell International Vs. Airbus Helicopters ofrece un buen ejemplo de cómo la implementación de estos sistemas favorece el incremento del control sin comprometer la autonomía gerencial. Airbus Helicopters suscribió dos contratos de consultoría con Samwell International para la estructuración de negocios de construcción y venta de helicópteros. Airbus negó el pago de las facturas amparado en el método de *faisceau d'indices* que puso de presente riesgo de corrupción en el desarrollo de estos contratos por cuenta de intermediarios con conflictos de interés, comisiones de honorarios por resultados, falta de evidencia sobre los servicios prestados, subcontratación con objetos intangibles, y el interés del Estado Chino en los contratos, los cuales se enmarcaban dentro de las alertas de corrupción construidas, de forma no taxativa, por la jurisprudencia francesa.

Samwell consideró errada dicha decisión toda vez que se había pactado la resolución de acuerdo con el derecho francés y que, de acuerdo con ello, el sistema no era vinculante, además de que se basaba en la Ley Federal de Prácticas Corruptas en el Extranjero de Estados Unidos, no aplicable en el caso en concreto. Esta controversia derivó en la activación de la cláusula compromisoria.

Luego de que el Tribunal Arbitral considerara que la decisión fue adecuada por cuenta de la aplicación que se había realizado de este sistema de alertas tempranas, el 15 de septiembre de 2020, la Corte de Apelación de París en sede de anulación del laudo arbitral, consideró que el sistema había sido bien aplicado y esta empresa, de capital público, aplicó debidamente la figura, toda vez que la información permitía constituir indicios graves, precisos y concordantes de un gran riesgo de corrupción de aprobarse dichos pagos, en donde se había puesto el peligro el orden público internacional. En ese sentido se manifestó:

“(…) La corrupción es un problema grave en el comercio internacional y una cuestión de orden público internacional. Por lo tanto, el tribunal arbitral no puede limitar su análisis del caso únicamente a la interpretación de los Contratos de 2011 y 2012, según lo establecido en el artículo 1134 del Código Civil francés ("Pacta sunt servanda" o "los pactos deben cumplirse"). Si se constatará la existencia de corrupción en este asunto, el efecto de la sentencia arbitral trascendería los intereses de las partes involucradas. (...)”⁵¹.

Si bien darle un carácter obligatorio a la aplicación de estos mecanismos aplicados en la contratación pública podría representar un entorpecimiento del desarrollo de la actividad al asignar de facto una función de control a la gerencia contractual, induciendo también posibles riesgos de abuso de poder, resulta necesario poner de presente que los mismos tienen un importante valor como herramienta a

⁵¹ Court D'Appellation de Paris 15 septembre 2020. No. 19/09058. Traducción propia al Español.

disposición de la gerencia contractual, no solo para motivar sus decisiones, sino para detectar el manejo de riesgos de corrupción y diseñar de mejor forma la actividad contractual para su minimización.

El segundo consiste en un mecanismo de acompañamiento temprano en el desarrollo del ciclo de la actividad contractual, que se puede dar incluso desde la fase de consulta del mercado y planeación, el cual necesariamente parte de la solicitud de cooperación que realiza la gerencia contractual. Si bien la función de control tiene un carácter pasivo, se advierten situaciones en las cuales la misma se ejerce de forma concomitante a la gestión activa por considerar que existe un gran riesgo de vulneración del interés público en ciertos escenarios de concentración de poder o flexibilización de la regulación para el desarrollo de una actividad, como sucede por ejemplo, con la contratación de emergencia en Colombia, en donde, por disposición de los artículos 66 de la Ley 1523 de 2012 en concordancia con el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, se ejerce el control al mismo tiempo que se ejecuta el contrato.

La función de acompañamiento de la autoridad de control, se diferencia del ejercicio concomitante en su finalidad en tanto que el primero busca la cooperación y apoyo a la gerencia, buscando la suma de capacidades por solicitud de la gerencia contractual quien advierte, ante la ausencia de capacidades gerenciales, la necesidad del apoyo de esta otra autoridad; mientras que la segunda parte del ejercicio estricto de la función de control, la cual, de forma excepcional, se realiza en paralelo con la actividad controlada (Lago Montúfar, 2023).

“El acompañamiento que hacen estos entes de control al fondo nacional de gestión del riesgo y la unidad es permanente y está bien, por la toma de decisión rápida. Cuando nos acompañan de forma preventiva los entes de control era mucho más eficiente la gestión y se daba una comunicación más fluida que nos permitía tomar decisiones de forma sustentada, sin que ellos coadministren porque las decisiones las tomábamos en la gerencia, pero si permite que ellos estén informados y nosotros advirtamos riesgos. (...). Se ha dado un paso importante en entender que los entes de control aportan de forma positiva a la gestión del riesgo de desastres, sin que ellos sean tomadores de decisiones, pero si dan aportes. (...) En hidroituango, Contraloría, Procuraduría y Defensoría estuvieron presentes desde el primer momento del proceso de contratación y eso ayudó un montón a las comunidades y a que se efectuaran de forma rigurosa los procesos y procedimientos”⁵².

El acompañamiento como labor preventiva de riesgos permite poner de presente a la gerencia contractual, de acuerdo con el conocimiento especializado de la autoridad de control posibles situaciones de riesgo de corrupción o mala toma de decisiones desde el punto de vista de la técnica administrativa, con el fin de facilitar el rendimiento de la actividad contractual. Sin embargo, el mismo debe partir necesariamente de las solicitudes realizadas por parte de la gerencia al observar la dificultad o potenciales beneficios del acompañamiento, so pena de generar espacios de coadministración. Estos mecanismos no tienen el alcance de legitimar las decisiones tomadas en sede de gerencia frente a un control posterior que se pudiera realizar fingiendo como excusa del mal proceder de la gerencia, pero si permiten unir fuerzas hacia un objetivo común como es el buen desarrollo de la actividad contractual.

Mientras que los sistemas de alerta como excepción al ejercicio pasivo funcionan como mecanismo interno a disposición de la gerencia, el acompañamiento es de carácter cooperativo y externo, permitiendo generar entramados de actuación conjunta entre ambas autoridades o de apoyo en la interacción con terceros actores, por ejemplo, en lo que al buen desarrollo de la participación ciudadana se trata.

⁵² Entrevista Gerardo Jaramillo Montenegro.

El carácter potestativo de ambos ofrece múltiples ventajas en favor de la eficacia de la CPD. Primero, permite reducir los riesgos de interferencia y atenuación de la corrupción sin limitar la autonomía de la gerencia contractual. Segundo, permite sumar los conocimientos técnicos de quien controla en materia de GERD para desarrollar buenas prácticas en CPD de acuerdo con experiencias precedentes. Tercero, permite corregir deficiencias en las etapas del ciclo de GAC antes de que se produzca una afectación negativa. Cuarto, fortalece la confianza de la gerencia y los beneficiarios por la concordancia de dos autoridades con conocimiento en el tema sobre las decisiones tomadas. Finalmente, puede reducir los conflictos y la litigiosidad al poner de presente perspectivas de deficiencias de gestión o minimización de riesgos que la gerencia no había podido o no tiene las capacidades para observar.

En definitiva, puede significar una herramienta de incremento de capacidades gerenciales mediante la cooperación si es bien utilizada. No obstante, su necesaria dependencia de un requerimiento o potestad de utilización previa por la gerencia debe mantenerse como instrumento de garantía de las libertades y autonomía del gerente, que redundará en una mayor eficacia de la actividad, y reduce el riesgo de coadministración.

5.3. Hacia la descriminalización de la contratación pública

La criminalización de la contratación pública refiere a la tendencia de incremento de tipos y sanciones de orden penal que se realizan como consecuencia del ejercicio de la actividad contractual del Estado. Expone un sentido de la regulación en materia penal que busca, tanto como mecanismo preventivo disuasivo, como sancionatorio, la lucha contra la corrupción y cumplimiento de la regulación en esta actividad. Se caracteriza, tanto por el incremento de tipos penales específicos, de la gravedad de las sanciones, o del alcance frente a los sujetos que pueden incurrir en responsabilidad penal derivada de la actividad contractual (Archila Peñalosa, 2012; Estrella, 2015; Williams, 2011).

“El incremento del nivel de exposición legal de las autoridades y empleados públicos es una realidad de nuestro tiempo. Siempre han existido previsiones sobre la rendición de cuentas, pero nunca antes se han aplicado con la forma y en el grado con el que hoy contemplamos los casos de exigencias de responsabilidades a personas que ocupan o han ocupado puestos de gobierno o participado en la administración. Por supuesto, cabe percibir e interpretar esta tendencia como un fortalecimiento del Estado de Derecho, lo es en buena medida, pero también obedece a otros factores sociales, incluso, de tipo emocional. La agenda pública actual incluye la acusación reiterada contra los gobernantes, de quienes tiende a presumirse un grado de criminalidad” (Rivero Ortega, 2020: 53).

Este aumento del nivel de exposición por cuenta de la facilidad desproporcionada para incurrir en responsabilidad de tipo individual por el ejercicio de la gerencia pública, pasa por la reducción de los niveles de negligencia, de desconocimiento de improbidad y mala gestión en los que se debe incurrir para activar la responsabilidad penal en materia de contratación genera tres consecuencias negativas principales (Rincón Salcedo, 2023).

Primero, genera un efecto negativo para la profesionalización de la CPD al incrementar el riesgo de ser sancionado por el simple hecho de ejercer un cargo de toma de decisiones en materia de contratación. Lo anterior genera un incentivo para alejarse del ejercicio de esta actividad como opción profesional que redundará en un menor beneficio en términos económicos y reputacionales de las personas con mayor

nivel de formación o capacidad especializada que preferirán dedicarse a otra actividad que les represente un beneficio mayor.

La existencia de tipos en blanco que se remiten a un cada vez más complejo entramado de reglas sobre contratación, el incremento de tipos penales derivados solo por el ejercicio de la actividad contractual, tipos amplios o la simplificación del nivel de negligencia en el que se debe incurrir en una actividad tan compleja y que depende de tantos factores exógenos y endógenos representa una necesaria afectación negativa a esa seguridad o claridad con la que debe contar el gerente contractual para el ejercicio de sus funciones.

Segundo, debilita la legalidad de la actuación contractual, debido al alejamiento de la regulación para la satisfacción de intereses sociales, desarticulando el debido proceso de participación y coherencia política. La tendencia de criminalización favorece escenarios en donde las presiones sistémicas, generadas por fuerzas y en espacios extrajurídicos, como los medios de comunicación o las redes sociales, generan un alejamiento del Estado de Derecho y un acercamiento al Estado de opinión.

“Una sociedad de la transparencia más impulsada por las redes sociales que por las leyes de acceso a la información pública, multiplica la circulación de datos y opiniones falsas y verdaderas. A nuestro alcance se ponen hoy las noticias relevantes sobre lo que está ocurriendo en tiempo real, pero también lo que quiere que creamos para manipular nuestra percepción, marcando la agenda”Rivero Ortega, 2020:54).

Tercero, una “parálisis de la gerencia pública” que se aleja de las lógicas de rendimiento de la actividad contractual (Rincón Salcedo, 2023). La complejidad normativa que genera la obsesión anticorrupción favorece una estrategia defensiva u omisiva desde la gerencia que se afecta de la necesaria materialización del efecto multiplicador de la CERD, por cuenta, no solo de la dificultad regulatoria que se puede generar, sino especialmente debido al marcado desincentivo de no adoptar estrategias expansivas o proactivas de administración, aún cuando los elementos indican que ello es lo conveniente.

Por un lado, afecta el mérito de la actividad contractual, en el sentido que, a pesar de que la estrategia conveniente y oportuna de gerencia sea una mucho más amplia dadas las condiciones, se desaprovecha o elimina el efecto multiplicador por la escogencia de una estrategia errada. Por el otro, se genera un quebrantamiento de la legalidad como elemento endógeno al desconocer el debido rendimiento que deben tener las decisiones de GAC en materia de GERD, lo que aumenta la posibilidad de que las elecciones tomadas no tengan ningún relevante o, incluso, se aleje, de los objetivos de política pública en materia de prevención, mitigación y preparación.

Finalmente merece la pena destacar la necesaria despolitización de la GAC. La importancia de lo anterior se advierte por cuenta de revertir la tendencia de alejamiento del estado de derecho hacia el estado de opinión, y, de la desjudicialización del ejercicio de la función de control contractual.

Como bien lo pone de presente el profesor RINCÓN SALCEDO (2023), la politización del ejercicio de la función de control en el contexto latinoamericano se advierte desde pronunciamientos recientes como el de Petro Urrego Vs. Colombia de julio de 2020, en donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos condena al Estado Colombiano por el desconocimiento de los derechos políticos del entonces Alcalde Mayor de Bogotá toda vez que había sido sancionado por una autoridad de carácter administrativo y no de carácter judicial, lo cual significaba un quebrantamiento de sus derechos políticos y los de sus electores.

En las estructuras de los estados de derecho de nuestro contexto las posiciones de gerencia contractual, especialmente en lo que al nivel estratégico se refiere, y en menor medida en aquellos cargos de gestión que son de naturaleza de libre nombramiento y remoción, tienen un marcado carácter político. Los niveles estratégicos en las estructuras piramidales como pueden ser gobernaciones, alcaldías o en los colegiados como juntas o consejos, encuentran, en la mayoría de ocasiones, su elección mediante el voto popular. Politizar la función de control de la actividad contractual genera una afectación, tanto de la gerencia eficaz de la actividad, como de los esquemas de gobernanza (Rivero Ortega, 2020).

Lo segundo, por cuenta de comportamientos electorales en donde se pueden dar incentivos para utilizar los recursos públicos que proporciona la contratación para la satisfacción de intereses electorales, en donde en la mayoría de las ocasiones la reducción del riesgo de desastres no ocupa un papel prioritario (Cardona Arboleda, 2023). Lo primero, por esa propensión a estrategias defensivas o de inacción que se mencionaban por la falta de claridad frente a la responsabilidad política y el desdibujamiento del mérito y la legalidad de la actuación contractual como elementos de determinación interna que conlleva que el motivo político y las opiniones aparentemente mayoritarias orienten el ejercicio del control.

Lo anterior genera un efecto de ruido, incertidumbre e incremento del riesgo para el gerente público que encuentra en los órganos de control un enemigo y no un aliado hacia la eficacia de la gestión pública. Ello se ve acompañado con una marcada dispersión normativa de la regulación del ejercicio de la función de control contractual que dificulta su operatividad y apropiación, tanto por parte del controlado como por parte de quien ejerce el control. De ahí que se advierta la necesidad de una tendencia codificadora del ejercicio de la función de control como remedio a su politización. Esta pasa por la integración de principios de intervención mínima en la función activa controlada, la regulación de la temeridad del denunciante y del funcionario, la coordinación en caso de concurrencia de responsabilidades y el alejamiento de sistemas de gestión por resultados en lo que al control se trata (Rincón Salcedo, 2023; Rivero Ortega, 2020).

Frente al segundo elemento se advierte una necesaria desjudicialización de la función de control, por cuenta de la afectación a la autonomía gerencial y los desincentivos a la proactividad que dicha tendencia, derivada de la criminalización genera. Esta se refiere al ejercicio de la función de control contractual por parte de autoridades de naturaleza judicial en vez de aquellas de naturaleza administrativa.

Se observa un buen ejemplo de esta tendencia con la modificación de la estructura de la Procuraduría General de la Nación de Colombia realizada por la Ley 2094 de 2021, en donde se atribuyen funciones jurisdiccionales a este ente para el ejercicio de este control cuando de autoridades de elección popular se trate.

Sobre la ausencia de garantías se ha puesto de presente la dificultad que ello compone en el entendido que,

“El simple hecho de encontrarse *sub judice* afecta el libre desarrollo de la personalidad y al trabajo (...) Casi que estamos midiendo la probidad del funcionario, en función de cuántos procesos tiene abiertos, no en función de si lo han condenado o no, porque si tiene abiertos procesos algo habrá hecho” (Rincón Salcedo, 2023).

Afectaciones que, además de vulnerar los derechos y autonomía del gerente, que puede resultar en la ineficacia de la actividad, puede llegar a comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado debido a la indebida limitación de estos derechos.

Adicionalmente, judicializar la función de control de la actividad contractual no solo desconoce el carácter necesariamente administrativo de la misma como función administrativa de carácter pasivo, sino que extiende una responsabilidad a los órganos que ejercen función jurisdiccional que les es ajena, tanto por la ausencia de conocimiento, como de competencias en materia de contratación o siquiera, del ejercicio de funciones administrativas, reduciendo así la calidad del ejercicio de la función de control. Los jueces, así no se llamen jueces, están llamados a la resolución de conflictos, no a la escogencia estratégica de alternativas para la optimización de recursos públicos para la obtención del mejor rendimiento posible de cara a la consecución del interés general.

6. LOS ELEFANTES SOLO SE COMEN A MORDISCOS: LA PLANEACIÓN

“No podemos reducir los desastres de mañana si no los imaginamos hoy. Esa es la evaluación del riesgo y la dimensión del riesgo”⁵³.

El carácter complejo, transversal, intersectorial y cambiante del riesgo pone de presente la necesidad de contar con mecanismos de planeación adecuados que permitan enfrentar el desafío constante de reducir el riesgo de desastre de manera integral, ello se traduce en i) la estructura basada en la aplicación de la máxima ya que o aprovechamiento en la planeación, y ii) la aplicación de metodologías de planeación por escenarios.

Respecto del primer escenario se pone de presente que esta máxima de la planificación de ciclo de la ACE para la GERD tiene dos dimensiones, ya que vamos a hacer una intervención en materia de gestión del riesgo, realicemos integremos un componente de protección ambiental o de desarrollo al proyecto; ya que vamos a realizar un proyecto de desarrollo, hagámoslo de tal manera que permita reducir el riesgo de desastre. La aplicación del anterior principio pasa por la aplicación de criterios de i) progresividad, ii) flexibilidad, iii) integridad, e, iv) interseccionalidad en la estructura de la planeación de la CERD.

Por su parte, dentro de las múltiples aproximaciones o metodologías que existen para planear la actividad contractual, se advierte que la planeación por escenarios es la que mayores ventajas ofrece a la CERD. El carácter cambiante de las necesidades, la incertidumbre, y los múltiples factores que afectan el nivel de amenaza y de vulnerabilidad, que presentan grandes posibilidades de variabilidad tanto en el corto como en el largo plazo, pone de presente la necesidad de contar con esquemas adaptables a posibles escenarios futuros de cara a una orientación de la actividad contractual hacia la mayor materialización posible de su efecto multiplicador.

Como condicionante interno, la planeación afecta directamente el mérito de la decisión contractual, establece la conveniencia y oportunidad de las decisiones tomadas, por medio de metodologías, como la planeación de escenarios, que facilitan la identificación y elección de alternativas en escenarios de riesgo de acuerdo factores clave, riesgos y viabilidad de estrategias a adoptar en función de elementos condicionantes de alta variabilidad, incrementando el rendimiento de la actuación contractual en términos de VFM (Changalima et al., 2022; Deepradit et al., 2020; Dimitri, 2013; Gambo & Musonda, 2021).

⁵³ Entrevista Omar Darío Cardona Arboleda.

Adicionalmente, una adecuada planeación favorece el cumplimiento de la legalidad por vía de la necesidad de coherencia política, de forma que, a mejor planeación, no solo se logra un mejor mérito de la decisión de cara a la necesidad que la activa, sino un mayor cumplimiento de la regulación por vía de ordenar la actividad hacia los condicionantes externos en materia de legalidad. Como bien lo ponen de presente CHANGALIMA et al, (2020), existe una correlación entre una planeación de calidad y el cumplimiento de la regulación de la ACE, por cuenta de menores fallas y menor apuro en el desarrollo de las actividades que conlleven a la desatención de normas.

Finalmente, impacta la eficacia por vía de mejora en la gestión al permitir la maximización de la utilización de recursos, previsión de oportunidades de mejora en procesos de gestión, una mejor sincronización e inserción dentro de la cadena de suministro y la reducción de costos de forma generalizada gracias a la previsión y organización clara de actividades (Deepradit et al., 2020). A continuación, se pone de presente cómo ambos elementos favorecen la eficacia de la actividad por cuenta de una mejor planificación, como punto de cierre de este capítulo.

6.1. Yaque: progresividad, flexibilidad, integralidad e intersectorialidad

Combatir el incremento e incertidumbre del estado del riesgo y las consecuencias negativas de la inacción u orientación hacia metas erradas es el principal objetivo de la planeación de la CPD que pueden incrementar dicho riesgo. Ello se logra mediante la aplicación de criterios de i) progresividad, ii) flexibilidad, iii) integridad, e iv) intersectorialidad en las estructuras de planeación de la actividad.

El conocimiento del riesgo es el punto de partida para la realización de una adecuada planeación en materia de GERD. Conocer la gravedad y características del desafío a enfrentar, saber cuáles son y cuál es la naturaleza de las amenazas y condiciones de vulnerabilidad a las que se enfrenta la gerencia de la actividad contractual, proporcionan la información que necesariamente se deberá tener en cuenta para la posterior toma de decisiones en el diseño y selección de alternativas. De ahí que la misma deba tener prioridad dentro de la planeación general del desarrollo de actividades de materialización de las políticas, sin perjuicio de la posibilidad de adelantar actividades dentro de las otras dos políticas de manera simultánea.

El desarrollo del conocimiento del riesgo no solo facilita su identificación y comprensión del mismo por parte de los distintos sujetos dentro del sistema de GORD, sino que permite la toma de decisiones con base en evidencia que, tanto permiten conocer la gravedad del problema a enfrentar o necesidad a satisfacer, como los posibles escenarios de solución mediante el factor que se debe afectar para disminuir el riesgo. Ello permite alejarse de lógicas de precaución donde la incertidumbre marca la parada, y acercarse cada vez más a lograr efectos concretos hacia la prevención y reducción a mínimos tolerables de vulnerabilidad. El conocimiento es el primer paso hacia contar con la información necesaria para una adecuada planeación.

La progresividad es el necesario punto de partida en todo planteamiento que se haga en materia de GERD. La grandeza de los desafíos que se presentan en materia de reducción de la vulnerabilidad y de la exposición frente a las diversas amenazas que amenazan a las comunidades hasta un punto en donde se pueda desarrollar la actividad humana sin generar interrupciones con su entorno que se transformen en desastres porque el riesgo está bajo los niveles tolerables o se ha eliminado la vulnerabilidad, resulta quizás uno de los objetivos más ambiciosos que se pudiera proponer la humanidad en términos de supervivencia como especie (Karlsson, 2001).

Amenazas como el calentamiento global que incrementa el nivel de los océanos y las temperaturas a nivel global poniendo en peligro la vida de las comunidades costeras, desertificación las fuentes de agua y la biodiversidad; o la contaminación que reduce las tasas de fertilidad e incrementa los problemas de salud pública pone de presente la grandeza de los retos que supone la GERD. Adicionalmente, la superación de la pobreza, la diversificación de fuentes energéticas, la equidad y el desarrollo humano ponen de presente como la sostenibilidad multiplica los objetivos que debe tener en mente la CPD. De ahí que en materia de planeación se deba tener en cuenta que:

“Los elefantes solo se comen a mordiscos. Los grandes problemas solo se pueden solucionar paso a paso. La planeación de la contratación estatal para la gestión del riesgo se tiene que plantear por pasos y preferencias. Qué es lo más prioritario y qué inversión me puede generar mayor cantidad de resultados en términos de reducción del riesgo”⁵⁴.

La progresividad refiere a un constante y gradual avance en la consecución de objetivos planteados en programas y proyectos en donde la planificación se establece de acuerdo con líneas generales y se va mejorando conforme se van avanzando en las distintas etapas con un punto de llegada deseado claro (Jon & Reghezza-Zitt, 2020; Neville & Irazabal Zurita, 2007)(Jon & Reghezza-Zitt, 2020; Neville & Irazabal Zurita, 2007). Este principio permite la flexibilización gracias al ajuste que permite mientras avanza el proyecto en dirección de mejora, lo cual permite incorporar nuevos elementos de aprovechamiento o reducción de dificultades que se pueden presentar en el desarrollo, a la vez que se realiza una evaluación de lo alcanzado. Se promueve un esquema flexible y dinámico que permite la revisión y ajuste de la planeación en función de las circunstancias cambiantes, pero siempre en términos de avance hacia la consecución del objetivo, lo cual garantiza la continuidad y gradualidad de la planeación.

¿Cómo se deben plantear las preferencias de la planeación, desde la inmediatez de las necesidades o desde la maximización de resultados? La normalización de los desastres por cuenta de su entendimiento desde la perspectiva del riesgo, de la gestión de procesos de conocimiento, reducción del riesgo y manejo de desastres que se transforman en medidas de mitigación, prevención y preparación tiene un efecto concreto en la planeación, la preferencia de la maximización de resultados sobre la inmediatez de las necesidades. En punto de mérito, desde el enfoque de rendimiento, logrará un mayor efecto un gran mordisco al elefante que muchos mordiscos pequeños.

Dado al efecto multiplicador y su materialización en el largo plazo de muchos de los impactos que se pueden dar a partir de la CPD, resulta claro que la preferencia que se debe realizar hacia programas y proyectos que privilegien la obtención de mayores reducciones del RD, sin perjuicio de la importancia de, en el día a día, activar los mecanismos necesarios para atender situaciones de inmediatez en donde la materialización del riesgo sea inminente. Sin embargo, debe presentarse una tendencia a preferir la maximización de resultados en términos globales de reducción de vulnerabilidad en donde se tenga presente siempre que los desastres de hoy son avisos de desastres más grandes del futuro, el objetivo debe ser invertir dicha relación.

En definitiva, ya que se va a hacer una inversión, se debe buscar el máximo efecto con el mismo. Un buen ejemplo de ello es lo que ocurrió con el programa de mega colegios de Bogotá a inicios de los años 2000, en donde ante la necesidad de reforzar las estructuras de las escuelas de la ciudad frente a la amenaza de terremoto, se tomó la decisión de mejorar las instalaciones educativas y ampliar la intervención para generar espacios de interacción social en los barrios. El programa ha resultado en un

⁵⁴ Entrevista Omar Dario Cardona Arboleda.

incremento, tanto del rendimiento de los estudiantes, la mejora de los índices de conflictividad en los barrios de intervención, a la vez que, cabe destacar, no se han presentado tragedias en dichas instalaciones a pesar del riesgo sísmico al que se enfrenta Bogotá (Mejía Espinosa, 2019; Ortiz & Beltrán, 2016; Velasco Rodríguez, 2014). Este caso será analizado en la segunda parte del último capítulo.

La flexibilidad es tanto criterio como característica de esa planeación bajo el principio de progresividad. Consiste en la adaptabilidad del marco institucional y regulatorio que permite poner a disposición de la función de planeación los medios necesarios ante las necesidades cambiantes que se puedan presentar con bajos costos, adaptabilidad, incentiva a la innovación y alta capacidad de respuesta en el corto plazo (Baek & Kwon, 2020; Torabi et al., 2018). En esta materia específica, esta se traduce en elementos como i) la posibilidad de realizar planes de adquisiciones, programas o proyectos plurianuales, ii) la posibilidad de realizar compromisos presupuestales plurianuales; iii) dar competencias suficientes para que las iniciativas puedan originarse en sentido vertical u horizontal dentro de los distintos niveles de la administración, y iv) permitir la iniciativa y liderazgo público y privado de proyectos para la RD.

La integridad se refiere al necesario desarrollo conjunto de las tres políticas de GERD en función de la aceptabilidad o inaceptabilidad del riesgo que determina si la actividad contractual se plantea en el nivel estratégico como programa o proyecto dependiendo la magnitud y complejidad del desafío.

Como se mencionaba previamente, si bien el conocimiento del riesgo es la base de las demás políticas, partir desde lógicas de progresividad requiere del desarrollo conjunto de las tres políticas en cada programa y proyecto que se realice, sin perjuicio que se pueda privilegiar, por cuenta de la necesidad en concreto alguno de estos componentes (Britton, 2007; Cardona Arboleda & Wisner, 2011; Trim, 2004). Además de esta necesaria cohesión interna, surgen dos necesidades adicionales para la concreción de este criterio, i) la sincronización de las distintas políticas, programas y planes de GERD desde perspectivas horizontales y verticales dentro de los distintos niveles administrativos; y, ii) la coherencia con los elementos externos, de funcionamiento del mercado, e internos, de la organización de la actividad de gerencia contractual (Patrucco et al., 2017; Plantinga et al., 2020a).

La primera de ellas pasa por la consistencia entre el nivel operativo y los objetivos de la política pública, la cual, además parte de la coherencia política previamente explicada relacionada con la consistencia de las estrategias de compra y los objetivos corporativo (Plantinga et al., 2020b). Ella se observa en la concurrencia de objetivos, preferencias, priorizaciones o medidas o la realización de proyectos conjuntos tanto en los niveles territoriales como en el nivel nacional o supranacional; en definitiva, que las principales problemáticas, desafíos y asuntos por resolver sean similares.

Como lo ponen de presente PATRUCCO (2017a), la segunda parte de la correspondencia de la planificación del ciclo de la ACE, como podría observarse por ejemplo, en los planes de adquisiciones, de los objetivos con los elementos incorporados en las distintas fases del ciclo. Se advierte de la necesaria correspondencia entre los objetivos planteados en la política, programa o proyecto con la estrategia de adquisición, la forma en que se organiza el proyecto, como se categoriza la actividad (mitigación, prevención, preparación o simplemente desarrollo), los criterios de rendimiento de la actividad contractual y los criterios de selección.

Sobre el particular PLANTINGA et al, (2020), proponen un ejemplo de cómo ello se realiza en punto de reducción de emisiones de carbono, mencionando como si el objetivo general del programa es la reducción en el número de emisiones, el nivel de gerencia deberá concretar lo anterior en metas de rendimiento concretos que permita cumplir esos macro objetivos en los plazos definidos, identificar los

recursos que requiere y las alternativas para cumplir con ese objetivo. En el nivel de gestión se necesita la utilización de estos recursos por medio de la optimización de procesos mediante la adquisición que proporcione un mejor rendimiento. Finalmente, en el nivel operativo se da la aplicación de las instrucciones derivadas de los niveles superiores de acuerdo con los recursos y objetivos trazados.

La intersectorialidad reconoce el carácter complejo de la cebolla institucional de la GORD, y el carácter transversal de la FGR, dada su relación intrínseca que produce con otros intereses colectivos, políticas y finalidades del Estado por cuenta de sus dos intereses tutelados, el desarrollo sostenible y la seguridad resiliente. Ello pone dos necesidades concretas que se derivan de las dos facetas del principio ya que, la integración de otros intereses de política pública dentro de los proyectos de GERD, y la integración de ésta en otros proyectos de desarrollo.

Sobre lo primero, la contemplación de otros objetivos de desarrollo sostenible y seguridad mientras se desarrollan los proyectos de GERD, no solo permite ofrecer una mayor legitimidad a la actividad, sino incrementar el efecto multiplicador, toda vez que todo proyecto de desarrollo sostenible es necesariamente un proyecto de reducción del riesgo de desastre por cuenta del efecto sobre la vulnerabilidad. Tener dichas consideraciones intersectoriales desde la GERD, y comprender su carácter transversal en las políticas y programas de desarrollo o de adquisiciones generales representa un efecto positivo hacia el fortalecimiento de la planeación y consecuentemente, la eficacia de la CPD. Frente a lo segundo, el establecimiento de un condicionante obligatorio en la regulación en el sentido de que todo proyecto de contratación pública contemple la necesidad de incluir objetivos de reducción del riesgo en su ámbito concreto, trae consigo resultados positivos en materia de reducción del riesgo al aprovechar los recursos disponibles hacia otros intereses de forma concatenada para la reducción del RD.

6.2. La importancia de los escenarios en el futuro de planeación estratégica

¿Cómo hacer que la incertidumbre juegue a favor de la eficacia de la CERD? Existen distintas alternativas en la planeación de la contratación pública dependiendo de la función e interés general a la que sirven. Sin embargo, se advierten 6 esquemas principales, i) aquella orientada al consumidor, ii) la temporalizada, iii) por proyectos, iv) por categoría de bienes, servicios u obras, v) por demanda, vi) por escenarios (Collins Ochieng, 2020; Quarantelli, 2000; CEGQ, 2014). A pesar de la conveniencia de una u otra metodología en sede de planeación para ciertas necesidades y programas en concreto, se observa que, de forma general, la planeación por escenarios plantea un esquema adecuado para el fortalecimiento de la planeación a la luz de las necesidades que enfrenta la FGR en contextos de incertidumbre sobre el nivel y, especialmente, sobre la evolución del riesgo (Bonser & Wu, 2001; Deepradit et al., 2020; Torabi et al., 2018; Shim et al., 2011).

La planeación orientada al cliente tiene como objetivo incrementar el beneficio que la actividad contractual puede brindar al ciudadano para el incremento del bienestar en términos de excedente del consumidor. La finalidad es el incremento o mantenimiento de un alto nivel de la calidad de bienes y servicios proporcionados que redunde en el incremento de excedente del consumidor o bienestar ciudadano por el gran efecto positivo que pueden producir sus externalidades. Ello resulta conveniente en escenarios de prestación de servicios como la salud superior o la educación en donde se requiere un constante avance hacia la mejora de la calidad, pero se consiguen grandes efectos positivos tanto para el consumidor del servicio como para la sociedad de forma agregada por cuenta de las externalidades

positivas que se generan al trasladar ese bienestar en la calidad del servicio (Baldwin & Cave, 1999; Restrepo Restrepo, 2007).

La planeación temporalizada es la regla general en materia de contratación en iberoamérica, esta parte del establecimiento de una regla general a partir de la cual todas las adquisiciones se planean de manera anual, al igual que la negociación del presupuesto, en donde, a pesar de que se busca la continuidad de las políticas, cada año se debe volver a diseñar, negociar y financiar la actividad contractual de cada uno de los entes públicos (Curristine et al., 2020; Restrepo, 2015). Las problemáticas que plantea esta modalidad para la GERD, están dadas por la continuidad de las políticas, programas y proyectos que requieran ser implementadas en el mediano y largo plazo, como por naturaleza son la mayoría de aquellos que desarrollan medidas de mitigación y prevención, especialmente en lo que a obra pública se refieren. Adicionalmente, al establecer un punto de corte en donde se realiza la planeación y se deducen las adquisiciones a realizar en función del presupuesto aprobado, se establece una camisa de fuerza o necesidad de quebrantamiento o flexibilización de los mecanismos cuando se advierten nuevos elementos o hechos que modifican el nivel de riesgo (Deepradit et al., 2020).

La planeación por proyectos puede resultar especialmente beneficiosa cuando se trate del desarrollo de obras de mitigación o prevención de gran magnitud en donde se desarrollan actividades o se tiene fases de ejecución de largo plazo o existe la necesidad de articular muchos actores y diversas fuentes de recursos alrededor de la concreción de un proyecto en concreto. Este tipo de planeación de la ACE parte del relajamiento de los límites anuales del derecho presupuestario, y la reserva de recursos de forma exclusiva para la atención de estas necesidades, lo cual, si bien puede brindar flexibilidad, también compromete la posibilidad de mover recursos cuando se presente la necesidad de realizar contratación por emergencia o la necesidad de modificación que se pueda presentar por la modificación del nivel de riesgo o el acaecimiento de elementos determinantes sobrevivientes (Hardfield & Dillon, 2014; Meng et al., 2023).

La planeación por tipos de contratos o secciones de actividad parte del supuesto de que el ejercicio de la función de adquisición en toda organización es más eficaz gracias a las ventajas de la especialización, cuando se realiza de manera sectorizada por tipos de bienes o servicios a adquirir. Ello permite ofrecer ventajas en materia de inserción en las lógicas del mercado y en los procesos productivos por parte de la organización, además de incrementar rápidamente el nivel de profesionalización por cuenta de la repetición o similitud de las actividades que adelantan los equipos de contras (Pujawan et al., 2009).

Si bien este tipo de planeación puede resultar eficaz en materia de adquisición de plataformas centralizadas de contratación para la adquisición de bienes de características técnicas uniformes, resulta insuficiente de forma general en materia de CPD, debido a la necesidad de impactar múltiples factores a la vez como se mencionaba anteriormente por cuenta de la complejidad en donde este modelo de planeación simplemente se vería o fraccionado o se vería corto. Ello, sin perjuicio de su potencial utilidad en el nivel operativo encargado de adquirir este tipo de bienes estandarizados como los kits alimenticios o de primeros auxilios por ejemplo.

La planeación por demanda se basa en predecir y ajustar la adquisición de bienes y servicios en función de la demanda real del mercado. Este modelo resulta conveniente en actividades con alta variabilidad de demanda y capacidad de aumento en la capacidad de adquisición, puede resultar oportuna en materia por ejemplo de compra de alimentos, o incluso para adquisiciones de emergencia o la identificación de los momentos en los cuales celebrar contratos de opción. No obstante, este esquema se podría quedar corto para la integración de obras, principal componente en materia de mitigación y preparación;

además de que no permite realizar una planeación progresiva ya que se basa en respuestas a las condiciones del mercado, no en objetivos de reducción de riesgo de mediano y largo plazo.

Finalmente, la planeación por escenarios consiste en desarrollar y evaluar diferentes hipótesis que se podrían presentar en el camino hacia el desarrollo de un objetivo con el fin de anticipar y planificar las actuaciones necesarias en respuesta a diversas situaciones futuras más o menos probables. En lugar de basarse en un único pronóstico, se considera un amplio espectro de posibles futuros y sus consecuentes implicaciones (Maza Ávila et al., 2010; Schmalbach et al., 2010).

Esta “tiene su origen en la concepción de militar en la segunda guerra mundial en los años 40, pero se consolida como modelo organizacional en 1950” (Schmalbach et al., 2010: 22). Sus ventajas se advierten para proveer marcos de restricciones sobre posibles situaciones a enfrentarse, lo cual limita el número posible de futuros considerados, permite predecir en cierta medida el futuro en función de probabilidad de ocurrencia de eventos de forma que se articulen las capacidades institucionales en el largo plazo, y “se considera como parte de la planeación estratégica, relacionada con las herramientas y tecnologías para manejar la incertidumbre sobre el futuro” (Schmalbach et al., 2010: 23). Estos han evolucionado desde juicios que empleaban juicios razonados e intuición (Kahn & Wiener, 1967), hasta la construcción de métodos procedimentales para desarrollar escenarios de carácter mixto, cuantitativo y cualitativo, que incorporan modelos de transición para la transición hacia procesos gerenciales (Sondeijker et al., 2006).

Estos esquemas ofrecen ventajas para el desarrollo de funciones en contextos de incertidumbre. En primer lugar, provee bases firmes para la toma de decisiones, al proporcionar información y análisis detallados sobre posibles futuros, exploran diferentes escenarios, se identifican amenazas y oportunidades que podrían influir en el desempeño y la viabilidad de la organización. Además, la planeación por escenarios sugiere una variedad de enfoques diferentes para abordar los posibles futuros, lo que amplía el espectro de opciones disponibles. Esto ayuda a evaluar políticas y acciones alternativas, permitiendo una toma de decisiones más informada y estratégica. Por otro lado, la planeación por escenarios fomenta la creatividad y la elección en la toma de decisiones. Al considerar diversos escenarios y explorar diferentes posibilidades, se estimula el pensamiento innovador incrementando la capacidad de la organización para adaptarse y responder de manera efectiva a los cambios del entorno.

Parte entonces de i) la identificación de factores clave que aportan, disminuyen e incrementan a la incertidumbre; ii) plantear escenarios plausibles, posibles y probables en función de combinaciones coherentes de acuerdo con los factores previamente identificados; iii) evalúa el mérito de las decisiones en función, no de las condiciones actuales solamente, sino de situaciones hipotéticas que se podrían presentar en esos escenarios; iv) desarrolla estrategias flexibles y adaptativas que permitan establecer planes de continuidad y contingencia para cada escenario; y v) requiere un constante monitoreo y ajuste de acuerdo con los cambios que se vayan presentando en el desarrollo del programa o proyecto.

Se advierten los siguientes elementos clave para la eficacia de la planeación por escenarios para la eficacia de la CPD. Primero, la posibilidad de adoptar proyectos en el mediano y largo plazo, que pasan por comprometer recursos jurídicos, financieros y humanos más allá de las vigencias fiscales, permitiendo el desarrollo de proyectos en el largo plazo, y la independencia de estas políticas de GERD frente a las políticas de gobierno que pueden entorpecer los esfuerzos de avance en la RD.

Segundo, la necesidad de establecer *triggers*, detonantes o hechos generadores previamente establecidos, en donde ante determinados escenarios de necesidad de adquisición se activan los consecuentes procesos de adquisición en sede operativa que han sido establecidos de forma previa y

pueden ser modificados desde el nivel estratégico o de gestión dependiendo de la complejidad y flexibilidad requerida (Clarke & Dercon, 2015). Ello permite, no esperar a la materialización del desastre para la toma de decisiones, ya que se establecen unos escenarios previos de posibles alternativas en función de la gravedad y tipo de afectación que se genera.

Tercero, la clarificación de preferencias dentro de los escenarios en función de la necesidad, para la adopción de estrategias expansivas o conservadoras, en función del riesgo que se enfrente y de las capacidades como se mencionaba en el cuarto capítulo, es decir, el establecimiento de criterios generales de selección en función de los escenarios, y consecuentemente, la posibilidad de modificar dicha planeación desde la misma gerencia contractual una vez expedida para cumplir con la necesidad de monitoreo y ajuste que exige este modelo de planeación.

Un buen ejemplo de la planeación por escenarios se presentó con el planteamiento programa de reasentamiento de vendedores del mercado de Bazarro realizado por VERGARA-SCHMALBACH (2010), para el Distrito de Cartagena. Estos estaban sujetos a riesgo de incendio, epidemias, y de salud pública que ponían la latencia de desastres de origen natural y de salud pública, convirtiéndose en uno de los principales contaminantes de la ciudad. En este caso se utilizó uno de los múltiples métodos, el SEARCH, el cual para de presumir que:

“Un evento puede ser afectado o impactado por otros eventos; los expertos son los encargados de valorar la posibilidad de ocurrencia y el impacto generado por cada evento; un grupo de eventos conforman un subescenario, y estos a su vez, recrean los escenarios; la programación matemática y simulación son empleadas para encontrar el escenario con mayor probabilidad de ocurrencia”(Vergara-Schmalbach et al., 2014).

Considerando los factores variables en materia medio ambiental, económica y social, se plantearon escenarios en condiciones constantes, inciertas y predecibles, de las cuales se desprendían, en el segundo caso, varios eventos frente a los cuales reaccionar. Se identificaron como alternativas: i) mejorar la infraestructura para el tratamiento de residuos sólidos, ii) mitigar el impacto ambiental, iii) trasladar todo el mercado, iv) formalizar a todos los vendedores y exigir el cumplimiento de la regulación sanitaria, v) sectorizar el mercado por productos, vi) trasladar a los vendedores, vii) establecer un plan de seguridad o de cumplimiento de la norma sin formalización; viii) un plan cultura de incremento de la educación, y ix) la rehabilitación vial alrededor de la plaza.

Adicionalmente, se estableció la probabilidad de ocurrencia de cada uno de los escenarios, de los cuales todos obtuvieron más del 70% de probabilidad de ocurrencia, pero el sexto escenario de traslado de vendedores fue el más viable por cuenta de tener una probabilidad de 94% frente al escenario de riesgo que se presentaba al realizar la valoración. La alternativa que tuvo una menor valoración de viabilidad fue adoptar un enfoque de seguridad exclusivo sin complementación de formación o componente cultural, al presentar el más bajo impacto frente a la problemática concreta y no se lograría materializar oportunamente en los escenarios de cumplimiento de política planteados (Vergara-Schmalbach et al., 2010).

CONCLUSIONES CAPÍTULO

Las variables endógenas comprenden todos aquellos elementos al modulables a partir de las de gerencia contractual que impactan su legalidad, mérito o técnica de gestión de acuerdo como elemento internos

de la misma en favor de la eficacia. Gracias a las entrevistas realizadas y la revisión de literatura correspondientes fue posible identificar que las siguientes son las variables determinantes internas de mayor relevancia: i) la profesionalización, ii) la financiación, iii) la transferencia del riesgo, iv) la capacidad gerencial, v) el ejercicio de la función de control, y, vi) la planeación.

La profesionalización consiste en el nivel de especialidad con el que cuente el talento humano que ejerce autoridad contractual, que está encargado de la gerencia, desde una doble dimensión, la experticia en materia de contratación pública y en materia de GERD. La calidad del servicio público, la posibilidad de mejora en los niveles de profesionalización que permiten los centros de formación e investigación especializados disponibles, y las limitaciones que se presentan para implementar esas posibilidades de mejora. En suma, a mayor profesionalización, mayor eficacia de la CPD.

La financiación es uno de los principales elementos determinantes del éxito de la contratación pública. Las necesidades financieras de la CPD varían en función del escenario de riesgo al que se enfrente en función de la frecuencia e impacto potencial de los desastres a los que se puede enfrentar. De ahí que se advierta la necesidad de contar con estructuras de financiación que garanticen condiciones de resiliencia, flexibilidad e independencia para viabilizar la eficacia de la CPD. A mejor financiamiento, mayor eficacia de la CPD.

La transferencia de cargas contractuales corresponde a todas aquellas acciones de identificación, delimitación y asignación de los elementos de ventura dentro de la actividad contractual entre los sujetos de la contratación pública. Su correcta implementación hacia la eficacia en materia de CPD pasa por criterios de claridad, suficiencia y objetividad, que garantizan un adecuado despliegue de las distintas actividades que componen el ciclo de GAC.

La capacidad gerencial refiere a la habilidad del gerente contractual de tomar, de acuerdo con los medios disponibles decisiones que orienten y lideren la actividad contractual hacia los objetivos planteados a pesar de las dificultades en materia de falta de recursos o hechos sobrevivientes que se puedan presentar en el desarrollo del ciclo de la ACE. La versatilidad, esto es, la agilidad, adaptabilidad y alineación de la contratación pública como función de adquisición con el mercado; y medios de cooperación, colaboración y coordinación que permitan aunar esfuerzos hacia una mayor eficacia de la actividad.

El ejercicio de la función de control debe encontrar un adecuado balance entre la necesidad de lucha contra la corrupción y los resultados que deben obtener las autoridades en ejercicio de sus funciones. La normalización de los desastres, el respeto por el carácter pasivo de la función de control, y la descriminalización de los desastres juegan un papel a favor del mejor ejercicio de esta actividad y, por ende, sugieren una relación positiva con la eficacia de la CPD.

Finalmente, la planeación de la CPD tiene un papel fundamental en el camino hacia la eficacia de la actividad al permitir organizar los recursos necesarios, y la estructuración de la norma en que se buscará conseguir los objetivos planteados en las políticas de GORD de conformidad con escenarios plausibles, posibles y probables. La estructura de la planeación y la aplicación de una metodología por escenarios genera resulta importante para conseguir una mejor planeación de cara a las necesidades específicas plantea el carácter complejo, transversal, intersectorial, incierto y cambiante del RD.

En el título segundo se buscará comprobar los efectos de las variables planteadas en este primer título a partir de un modelo de correlación y el estudio de 4 casos prácticos que permiten advertir su incidencia práctica.

TÍTULO SEGUNDO. EL EFECTO DE LAS VARIABLES DETERMINANTES

CAPÍTULO PRIMERO. COMPROBACIÓN DE LA RELEVANCIA DE LAS VARIABLES: COLOMBIA Y ESPAÑA COMO REFERENCIAS COMPARATIVAS

“El riesgo tiene esa particularidad de que es inasible, es como una cosa allá en el futuro, es un concepto mental. Pero resulta que usted no dimensiona los futuros desastres y el riesgo para actuar en el futuro, sino para actuar en el presente”⁵⁵.

Hasta el momento se ha venido exponiendo el potencial sentido de los efectos y motivos por los cuales se identifican 13 variables determinantes de la eficacia de la CPD. Estas se han diferenciado, en aquellas que tienen carácter exógeno o externo a la gerencia contractual, caracterizadas por venir dadas por el entorno en el cual se desempeña la gerencia contractual; y, aquellas endógenas o internas, que resultan impactadas por el alcance de la decisión de gerencia. Como se explicaba en el marco teórico de análisis de las variables proporcionado en el cuarto capítulo de este estudio, debida la interrelación de ambos elementos gracias a los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad, y la gerencia estratégica.

Si bien el efecto de las variables de gestión del riesgo dependerá de cada caso a analizar en concreto, y este puede variar cuando se trate de países o de jurisdicciones territoriales, resulta apropiado ofrecer algunos elementos de reflexión sobre el efecto de las que se han identificado como variables determinantes de la eficacia de la CPD. La complejidad de la GERD como actividad y de la naturaleza del RD que se ve afectada por múltiples elementos por vía de las amenazas o de la vulnerabilidad pone de presente la necesidad de entender que su efecto necesariamente se da de forma diferenciada de acuerdo con las condiciones concretas del caso analizado.

Con el fin de constatar el efecto propuesto de las variables, se realizará un análisis de correlación en donde se pueda observar el efecto estimado de las variables en ambos casos. Para ello se construirá cada una de ellas de acuerdo con componentes de orden dicotómico que se ajustarán en proporción a una escala de 1 a 10, al igual que la variable dependiente, de acuerdo con el cumplimiento de las condiciones expuestas en la primera sección para ofrecer una mejor impresión del impacto de estas variables independientes y de sus múltiples componentes en la eficacia como variable dependiente. Se asume que cada una de las variables y componentes tienen la misma relevancia sobre la eficacia, por lo que se realizó la respectiva proporción al determinar cada una de los componentes en la composición de las respectivas variables en igual forma para mantener dicha presunción.

Se partirá del estudio de los casos colombiano y español como muestra para la realización del análisis, al ser los casos que se pudieron conocer de forma más cercana en esta investigación. La mayoría de datos para realizar este análisis fueron recopilados del conjunto de base de datos RIX, especialmente de Desinventar de la Agencias de las Naciones Unidas para la Reducción del Riesgo de Desastres. De igual forma, se analizaron directamente la regulación, las políticas públicas, estrategias y planes de gestión del riesgo del nivel nacional para la identificación de la información relevante que permitiera nutrir de información los componentes de cada una de las variables, vigentes a mayo de 2023. Adicionalmente, se tomaron información de aproximación basados en varios rankings internacionales como el de calidad

⁵⁵ Entrevista Omar Darío Cardona Arboleda.

de la democracia, déficit de deuda pública, calidad de los servicios públicos, y las bases de datos oficiales de ambos países proporcionadas por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, el Instituto Nacional de Estadística, junto con la complementación de datos de las dependencias estadísticas CELAC y la Unión Europea en las diversas materias analizadas.

Debido a la relación que hemos planteado del riesgo de desastres con el desarrollo y con el tipo y cantidad de amenazas a que se enfrenta, se establecieron como variables de control el desarrollo y las amenazas. Su medición partió de los datos del índice de desarrollo humano del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y de mapeo de amenazas del Acuerdo de Sendai de las Naciones Unidas que nutre la base de desinventar que permite, si se encuentra necesario, diferenciar entre los diversos tipos de amenazas. Estas variables de control se presentan dentro del modelo general, pero también facilitan el establecimiento proporcionado de cada una de las variables en función del nivel de desarrollo de los países analizados y la naturaleza de las amenazas que enfrentan que componen un mayor o menor nivel de riesgo.

Este capítulo se desarrollará en dos apartados. El primero de ellos expone la forma en que se operacionalizan las variables, componentes y la información que emplean. El segundo expone y analiza los resultados obtenidos.

1. LA OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES

1.1. Variable dependiente

La eficacia de la CPD se definió en términos de rendimiento en la producción de efectos directos e indirectos sobre el estado del riesgo de desastre con ocasión de la intervención que desarrollará políticas de mitigación, prevención o preparación, en la medida que se aproximen, como resultado de una reducción del estado del riesgo general, a las berreras de aceptabilidad y significancia del riesgo.

Debido a la naturaleza de la eficacia de la actividad, se identificó que resultaba pertinente aproximarse a la misma desde una perspectiva de rendimiento que comprendiera los efectos directos de la intervención en el riesgo por medio de este instrumento, tanto en la afectación del estado global del mismo como finalidad última de todo proceso de esta naturaleza. Adicionalmente, la interdependencia, tanto de las variables determinantes del riesgo de desastres como de las variables analizadas en los dos últimos capítulos y propuestas como determinantes de la eficacia de la CPD, ponían de presente la necesidad y la conveniencia de un análisis conjunto, desde esta perspectiva de aproximación, especialmente frente a lo que esos efectos del mediano y largo plazo de manera agregada para medir el efecto general de la actividad, es decir su eficacia en términos generales de manera conjunta en contexto país. Ello, sin perjuicio de que se pudieran desarrollar futuros análisis más precisos cuando se requieran análisis en el nivel territorial o por proyecto frente a lo cual estos elementos pudieran servir de cuadro analítico.

Se estimó que la opción más adecuada era la medición agregada sobre el estado del riesgo por cuenta de 5 elementos de complejidad i) el acuerdo sobre las variables de control que se deben tener más allá de un caso concreto; ii) la posibilidad de medir las variables en unidades de análisis continuas y no como ordinales o dicotómicas; iii) la operacionalización teórica de lo que es la reducción del riesgo y la falta de validación empírica que se ha dado hasta el momento; iv) los incentivos para reportar los

datos de reducción del RD de manera errónea por parte de los distintos agentes para legitimar su actuación; y, v) la dificultad para encontrar datos en las actividades de gobernanza del riesgo que se realizan de forma descentralizada territorialmente.

Luego de reflexionar sobre las ventajas y desventajas de cada uno de los principales índices que resultarían adecuados para tener en consideración los anteriores elementos, se identificó que, debido a la integridad de los factores analizados, la calidad de los datos y su planteamiento teórico, el Disaster Risk Management Index o el Índice de Gestión del Riesgo de Desastres elaborado por CARDONA y CARREÑO (2011) y adoptado por las naciones unidas, sería el más adecuado para el estudio en el contexto iberoamericano de acuerdo con los datos disponibles en la base de Desinventar. De esa forma, con el fin de armonizar con las otras variables se realizó el análisis partiendo de la metodología planteada en donde se tomaron los factores relevantes para el desarrollo del índice enmarcando los valores obtenidos en un rango de 1 a 10, al igual que se realizará con las variables independientes.

En ese sentido, el modelo a ser probado de acuerdo con lo planteado en los capítulos anteriores se podría resumir de la siguiente manera:

$$\begin{aligned} \text{Eficacia CERD} = & \beta_0 + \beta_1 * \text{Fortaleza institucional} + \beta_2 * \text{Responsabilidad} + \beta_3 * \text{Regulación} \\ & + \beta_4 * \text{Ductibilidad organizacional} + \beta_5 * \text{Participación} + \beta_6 * \text{Corrupción} + \\ & \beta_7 * \text{Integración económica} + \beta_8 * \text{Profesionalización} + \beta_9 * \text{Financiación} + \\ & \beta_{10} * \text{Transferencia del riesgo} + \beta_{11} * \text{Capacidad gerencial} + \beta_{12} * \text{Función} \\ & \text{de control} + \beta_{13} * \text{Planeación} + \varepsilon \end{aligned}$$

El mismo busca proporcionar una estimación de cómo cada variable independiente contribuye a la predicción de la eficacia CERD, considerando sus respectivas correlaciones. Este parte de la suposición de una relación lineal entre la eficacia de la actividad y las variables determinantes analizadas, que, mediante la correlación minimizan la diferencia entre los valores observados desde la eficacia, considerando los respectivos coeficientes de regresión, con el fin establecer la relevancia del efecto concreto que genera cada una de las variables.

1.1.2. Variables independientes

1.1.2.1 Fortaleza institucional

A mejor gobernanza mayor eficacia de la CPD por cuenta de unas condiciones externas económicas, sociales, tecnológicas y políticas más favorables al rendimiento de la actividad. La fortaleza de las instituciones de la GORD, especialmente en lo que a la FGR se trata permiten a la gerencia contractual contar con un respaldo de organizaciones, mecanismos, reglas y procedimientos generales que dan robustez y respaldo a su desarrollo (Choudhary & Rajamani-Neeli, 2018; Pal & Shaw, 2018; Tierney, 2012).

De acuerdo con el anterior planteamiento se identificó la siguiente hipótesis:

H1: A mayor fortaleza institucional mayor eficacia de la CPD

De acuerdo con la literatura y las entrevistas realizadas, se advirtió que el fortalecimiento institucional es el elemento más complejo a ser analizado, toda vez que depende a su vez de muchos otros factores que pueden llegar a jugar a favor o en contra de la eficacia de la actividad (Cheyre et al., 2011). Se mencionaba como la misma tiene forma de cebolla frente al RD en el sentido que se compone de varios órdenes, niveles, a la vez que de varios instrumentos y actores del sistema, los cuales tienen un efecto más o menos fuerte en el riesgo dependiendo de su naturaleza. Se identificaron varios grupos de elementos principales en el incremento de la fortaleza que afectan de especial forma la eficacia de la CPD.

$$\text{Fortaleza Institucional} = f(\text{Conocimiento del riesgo, Armonización de capacidades, Coordinación institucional, Direccionamiento de capacidades, Comunicación, Historia de desastres, Nivel general de riesgo}).$$

El primero de ellos, permite establecer la grandeza del desafío a enfrentar por el nivel de riesgo de desastre que se debe enfrentar en el caso en concreto. Ello en el entendido que, de acuerdo a lo mencionado en el primer capítulo, se ha demostrado que la robustez institucional se ve fortalecida luego del acaecimiento de grandes desastres, los cuales ponen de manifiesto la necesidad de incrementar los mecanismos para darles frente, al advertirse la necesidad de manera más presente (Lauta, 2015; Lavell, 1996). Así, aquellos países que han sufrido una mayor afectación por los desastres deberían tener una mayor fortaleza institucional (Uitto Juha & Shaw, 2016).

Para acercarnos a esta relación, se propusieron la historia reciente de los desastres a partir de su impacto histórico y la resiliencia institucional frente a los mismos. El primero de ellos desde el número de eventos catastróficos promedio sufridos por año y su afectación en los últimos 10 años, cumpliendo con la condición si se ubicaba dentro del país en el nivel respectivo de países de desarrollo humano, en el caso de Colombia en el grupo de desarrollo alto, mientras que en el caso de España en el grupo de muy alto; o en los respectivos cuartiles de los países con nivel de amenaza que arrojan los instrumentos Rix de la mencionada agencia de naciones unidas para la reducción del riesgo de desastres. El segundo desde la producción de reformas institucionales, en el sentido de cumplir con el criterio si no se realizaron reformas al cuadro institucional como la expedición de nuevas leyes, creación de nuevos entes o cambio de aproximación en materia de gestión del riesgo con ocasión del último gran desastre, lo cual deja en evidencia la capacidad de absorción de los impactos del evento sin necesidad de reforma.

El segundo refiere al nivel general de riesgo, en donde la ubicación del país en el primer cuartil marcará la condición de alto nivel de riesgo que juega en contra de la eficacia de la actividad por cuenta de un mayor desafío en la gestión. Adicionalmente, se tiene en consideración, la idoneidad del esquema institucional de acuerdo con criterios de acomodación del mismo a la naturaleza de riesgos que se enfrentan, en caso de cumplirse con los criterios establecidos en función del tipo de riesgo observado en función de la frecuencia y potencial impacto del mismo.

Se advierten entonces 4 escenarios en función de la gravedad del riesgo que se pudieran identificar en los diversos escenarios de acuerdo con las amenazas y vulnerabilidades que se generan y producen un nivel de riesgo determinado cuya materialización se puede dar en formas que fueron explicadas como medusa, pita, cíclope, pandora, pitia, damocles, casandra y pandora.

Estos escenarios que plantean la necesidad de intervención y por ende condicionan la idoneidad del esquema institucional son: un nivel tolerable, aceptable o inaceptable como se ha venido exponiendo. El primero parte de un control del riesgo y de énfasis en capacidades de inspección, vigilancia y control de actividades peligrosas, junto con la aplicación del principio de autoprotección. El segundo, un sistema de coordinación de todos los componentes y sinergia público privada. En tercero, un nivel de capacidad operativa amplia donde la fuerza de intervención rápida resulta fundamental, cobertura de los servicios de emergencia y coordinación multinivel y multisectorial en donde se activen todos los componentes del sistema.

La relación entre los criterios para la construcción del siguiente esquema de construcción de la variable fortaleza institucional:

Componente	Criterio	Medida
Conocimiento del riesgo	+ Existencia información	Mapas de riesgo multi amenaza
	+ Accesibilidad a la información	Publicidad de la información
Armonización de capacidades	+ Coherencia de las políticas	Coherencia obj. políticas nacionales
	+ Potestad aplicación mecanismos de su aplicación	Potestad aplicación mecanismos de las mismas
Coordinación institucional	+ Vertical entre niveles	Existencia de sistemas regionales y nacionales; o
	+ Entre entes públicos	Sistemas GERD o Defensa Civil
	+ Público - Privada	Sin nivel aceptable de riesgo y reparto de cargas, ni incorporación en sistema nacional de gestión del riesgo
	+ Transfronteriza	Habilitación coordinación transfronteriza
Direccionamiento de capacidades	+ Porcentaje recursos ex-ante - ex-post	Incremento progresivo de al menos 20 puntos en recursos hacia <i>ex ante</i> en los últimos 10 años.
Comunicación	+ Composición organismos de decisión de políticas de GRD	Miembros entes decisorios de política pública de RD.

Historia de desastres	+	Mecanismos de consulta	Posibilidad consulta previa en RD
		Impacto histórico	Afectaciones en primer cuartil del grupo regional
		Resiliencia institucional	No reforma institucional con ocasión de la última catástrofe
Nivel general del riesgo		Nivel general de riesgo	Ubicación en el último cuartil de riesgo de desastres
		Idoneidad diseño institucional al tipo de riesgo	Preferencia acorde con adecuado diseño institucional de acuerdo con reparto de competencias entes competentes

Tabla 6. Criterios fortaleza institucionals.

1.1.2.2. Responsabilidad

A mayor estabilidad de los mecanismos de responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por el ejercicio de la FGR mayor eficacia de la CERD. La juridificación y normalización de los desastres permite incrementar el nivel de responsabilidad en el que pueden incurrir las autoridades por el ejercicio de esta función especializada (Lauta, 2015). Estos elementos marcan el necesario tránsito de concepción de los desastres como eventos de mala fortuna a eventos de construcción y deconstrucción del riesgo desde las decisiones que tomamos diariamente.

La transformación en el entendimiento de los desastres desde simples hechos de mala fortuna a verdaderos procesos de gestión e intervención del riesgo ponen de presente la necesidad de alejarse del nexo causal como elemento central del análisis de la responsabilidad del Estado, hacia el elemento de culpabilidad como nuevo centro de estudio. Las categorías de nivel de riesgo aceptable, reparto de riesgos y planeación racional se constituyen en los criterios clave para determinar la diligencia del gerente público frente a la responsabilidad que puede acaecer con ocasión de la producción de un daño por cuenta de las decisiones que toma en los diversos procesos de gestión del riesgo.

Conocer el riesgo implica actuar hoy, y tomar decisiones, y que haya responsables de la toma de esas decisiones. La responsabilidad se debe estudiar entonces desde la perspectiva de lo que se hace hoy para intervenir el riesgo, no desde los daños que se generaron por la materialización del desastre únicamente y la actuación desplegada para la atención del desastre como sucedería desde una restrictiva aproximación socorrista.

En ese orden de ideas, la hipótesis que se propone en este apartado es:

H2: A mayor consolidación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por el ejercicio de la FGR mayor eficacia de la CPD

El juez contencioso administrativo es el juez natural de la administración en nuestro entorno iberoamericano, sea que este se ubique en sistemas de dualismo como ocurre en Colombia o en Francia o en sistemas de monismo jurisdiccional como en el caso español o brasileiro (Rodríguez Arana & García Pérez, 2014; Vélez García, 1996). Sin embargo, en el último tiempo las tendencias de constitucionalización y convencionalización del derecho administrativo han impactado la responsabilidad del Estado, especialmente en el caso latinoamericano, lo cual ha conllevado a establecer un segundo camino mediante el cual esta puede acaecer en materia de protección de derechos frente a los riesgos y vulneraciones que podrían sufrir por la inadecuada gestión del riesgo de desastres por parte de las autoridades.

Se han observado fallos en este sentido del incremento de la diligencia en el ejercicio de la función desde perspectivas de prevención y mitigación, tanto en pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los cuales fueron expuestos previamente, en donde se denota la consolidación progresiva de esta tendencia de ampliación de la responsabilidad del estado por la GERD, por vía de la protección de los derechos humanos.

Ejemplo de lo anterior, fue el mencionado fallo de la Corte Interamericana en el caso *Ximenez López Vs. Brasil*, donde se advierte que el principal motivo del sentido de la decisión fue la ausencia de medidas positivas para intervenir el riesgo.

En ese sentido, se advierten dos caminos en donde se observa estableció la necesidad de esta tendencia de acuerdo con el sentido de los últimos fallos relevantes de las altas cortes de cierre en la materia. El primero de ellos es en materia contencioso administrativa, el segundo, en materia constitucional y convencional. Ambos basados en juicios donde la culpabilidad de la autoridad que ejercer la FGR es el foco de atención, de ahí que resulte fundamental la existencia de criterios de determinación del baremo de diligencia con el cual deben actuar con el fin de clarificar el alcance de dicha responsabilidad, no solo como garantía del buen ejercicio de la función de cara a la ciudadanía, necesario pilar de buena gobernanza, sino como elemento clarificador condicionante para las decisiones del gerente público.

Frente a los criterios esclarecedores de esa culpabilidad como elemento central de análisis de la culpabilidad, se encontró que la claridad en nivel tolerable o aceptable de riesgo, el reparto de cargas dentro del sistema de GORD y la planeación racional se presentan como principales aspectos a ser considerados. Sin embargo, debido a la incapacidad de realizar un análisis de la evolución jurisprudencial sobre estos tres criterios de cara a determinar su consolidación como criterio, nos remitimos a observar la regulación vigente en el orden nacional para determinar si los mismos se establecen de manera clara y son criterios de aplicación en ambos casos.

Así, esta variable se construyó desde la siguiente presunción:

$$\text{Responsabilidad} = f(\text{Consolidación responsabilidad, elementos determinantes culpabilidad}).$$

El orden de criterios y componentes propuestos es el siguiente:

Componente		Criterio	Medida
Consolidación caminos a la responsabilidad	+	Vía contenciosa administrativa	Tendencia juridificación y normalización desastres contencioso administrativo
	+	Vía constitucional - convencional	Tendencia juridificación y normalización desastres sistemas supranacionales
Elementos determinantes	+	Planeación racional	Existencia de planes plurianuales de inversiones en GRD + criterios normativos de priorización de inversiones
Culpabilidad			
	+	Nivel tolerable de riesgo establecido	Consagración de límite general y sectoriales de las autoridades por vía legal o administrativa.
	+	Reparto de cargas entre sujetos de la GRD	Principio Autoprotección, reparto competencias

Tabla 7. Criterios responsabilidad.

1.1.2.3. Regulación

La regulación como elemento externo enmarca tanto la existencia como el límite de competencias de la gerencia pública, en lo endógeno determina la legalidad de la actuación administrativa. Como producto de la correspondiente revisión de literatura, análisis de referencia comparadas y condición de entrevistas semiestructuradas, se identificó que a mayor suficiencia de la regulación se obtiene una mayor eficacia de actividad.

H3: A mayor suficiencia de la regulación mayor eficacia de la CPD

Esta se compone de tres componentes, i) una necesaria tendencia en la regulación hacia el rendimiento sobre el control, ii) congruencia del sistema normativo aplicable a la CPD, y iii) la concordancia del mismo con las necesidades de la actividad.

Regulación = f(Tendencia resultado, congruencia, concordancia con GERD).

En breve, las normas que regulan la contratación estatal se pueden clasificar en dos grandes grupos, aquellas que otorgan habilitaciones o son fuente de competencia, y otras que establecen limitaciones a la actuación de las autoridades para el ejercicio de la actividad contractual (Barnes, 2019). Suevolución

se encuentra en un constante péndulo entre la preocupación por la lucha contra la corrupción y la eficacia de la actividad contractual para la obtención de resultados como instrumento de materialización de los fines del Estado, el cual a veces se inclina más hacia el control y en otras ocasiones hacia la eficacia (Lago Montúfar, 2022).

Como se ponía de presente, las últimas reformas en materia de contratación indican una tendencia en Colombia donde el péndulo se inclina hacia el control, mientras que, en Italia por ejemplo, la tendencia se dirigió en sentido contrario con el último de los códigos de compras públicas, donde el primer principio consagrado en la respectiva legislación es el de resultado.

Si bien el equilibrio en dicho péndulo marca el estado ideal de la regulación de la actividad contractual (Nevado, 2004), es preciso advertir que de inclinarse el mismo hacia alguno de los extremos, como ocurre necesariamente en la realidad, la tendencia hacia los resultados resulta más favorable para la eficacia como variable dependiente. Por ello, este componente se analizará a la luz de las últimas reformas que se presentan en cada uno de los casos.

La congruencia del sistema pasa por la integración de y coherencia de las normas que rigen la CERD, debido a la intersectorialidad, complejidad y dinamismo de la actividad, esta se ve favorecida cuando se estructuran principios positivizados en la legislación que, de forma especializada regulen, claro está, desde un sistema de principios, la actividad contractual de forma independiente a las reglas que le resulten aplicable, toda vez que la misma es transversal a los distintos intereses sectoriales por cuenta de sus intereses jurídicos tutelados. Adicionalmente, esta se ve beneficiada de poca dispersión normativa que da claridad de las normas a aplicar al gerente contractual, en donde, si bien se podrían beneficiar de contar con un régimen especial por cuenta de la especialidad de la actividad que complementa un régimen de aplicación general, la multiplicidad de regímenes aplicables juega un elemento en contra en el sentido que incrementa el costo de información en el cual debe incurrirse para desplegar la actividad por parte de todos los sujetos de la actividad contractual, no simplemente el gerente contractual (Baldwin & Cave, 1999).

Finalmente, la concordancia de la regulación por medio de criterios de flexibilidad, sostenibilidad, rendimiento desde la perspectiva de economía circular, y de control especial en materia de contratación en situaciones de inmediatez o contratación para emergencias. El primero entiende una regulación por habilitaciones y alternativas en donde la deslegalización de los procedimientos de gestión por cuenta de la estructura de principios favorece este elemento de flexibilidad para la toma de decisiones en materia de contratación pública. La sostenibilidad refiere a la obligatoria incorporación de criterios de creación de valor público (VFM), idoneidad de la adquisición para la satisfacción de las necesidades (FFP), y lógicas de economía circular en la regulación, como criterios intrínsecos de la calificación de la sostenibilidad de la actividad contractual.

En consecuencia, el rendimiento también deberá incorporar necesariamente lógicas de economía circular en donde se logre integrar a todas las fases del ciclo de la ACE con el fin de incrementar el efecto multiplicador. Finalmente, las situaciones de contratación de emergencia permiten advertir algunas necesidades especiales, las cuales requieren del establecimiento de la ampliación de discrecionalidad de forma excepcional y restringida, acompañada con la existencia de criterios de valoración de la actuación de acuerdo con los principios de proporcionalidad y razonabilidad de las medidas adoptadas en dichos escenarios.

Componente		Criterio	Medida
Tendencia de la regulación	+	Hacia los resultados	Sentido últimas modificaciones
Congruencia sistema	+	Principios positivizados especializados en CERD	Consagración de principios de CPD aplicables a toda la actividad contractual independientemente del régimen
	+	Dispersión normativa	< 3 regímenes aplicables CPD
Concordancia modelo regulación con GORD	+	Flexibilidad	Regulación por habilitaciones - Deslegalización
	+	Sostenibilidad	Incorporación de VFM, FFP y lógicas de economía circular en la regulación
	+	Rendimiento - Lógica circular	Obligatoriedad decisiones desde lógicas circulares
	+	Control especial en inmediatez - contratación emergencias	Cumple excepcionalidad de discreción
	+		Establece criterios de valoración de la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas

Tabla 8. Criterios regulación.

1.1.2.4. Ductibilidad organizacional

La ductibilidad refiere a la capacidad de la organización de la actividad contractual, de la forma en que se ordenan sus entes y mecanismos, de soportar situaciones de estrés sin quebrarse o fallar ante las necesidades que presenta el riesgo de desastre. Gracias a las entrevistas realizadas, especialmente con los profesores Caranta, Sánchez Graells y Comba, se pudo advertir que este atributo favorece la eficacia de la actividad al ofrecer los mecanismos estructuras y mecanismos adecuados a contextos de incertidumbre, de toma de decisiones progresivas sobre escenarios cambiantes, como es el manejo del riesgo, con los cuales se logra dar una mejor respuesta a las necesidades de la actividad en los distintos niveles de gerencia.

H3: A mayor ductibilidad organizacional mayor eficacia de la CPD.

La base descentralizada del sistema de GERD, con mecanismos de agrupación de demanda que permitan aprovechar las ventajas de la centralización de la contratación sin perder los beneficios proporcionados por la descentralización para la materialización de las políticas de GORD marcan dos elementos a favor de la ductibilidad. El tercero es modernizar la actividad mediante su digitalización, aprovechando las ventajas de gestión que ofrecen las nuevas tecnologías de la información y las telecomunicaciones.

Ductibilidad organizacional = f(Descentralización sistema, digitalización, mecanismos agrupación).

El primero supone cuatro elementos de especial relevancia por cuenta de que la mayoría de los desastres tienen escala local, y a que su efecto acumulado suele ser mayor que el de las grandes catástrofes, las cuales, también se suelen limitar a una jurisdicción local o, excepcionalmente intermedia específica (Cardona Arboleda et al., 2010; Wisner, 2022). Una organización orgánica en donde las competencias del sistema tienden a lo local, salvo en lo que al establecimiento de políticas de coherencia se refiere en donde se reservarán las mismas en el nivel nacional, y una preferencia por ubicar los recursos y competencias de las políticas de conocimiento del riesgo sea local, pero pueda ser también descentralizado por servicios o tercerizados aprovechando las redes de colaboración con los actores privados en las lógicas de red propias de los esquemas de gobernanza.

El segundo es un componente regulatorio que se reduce a asignar la función de autoridad de policía, debido a la relevancia de la seguridad resiliente como foco de la actividad, a las autoridades locales, de forma que cuenten con las competencias necesarias para liderar la actividad desde lo local. El tercero refiere a las capacidades especializadas que se puedan advertir en donde se tenga la obligatoriedad, y en efecto existan oficinas o dependencias de gestión del riesgo o defensa civil, dependiendo del modelo adoptado, en el ámbito local que permitan contar con una dependencia responsable del desarrollo de la actividad o acompañamiento especializado.

Los mecanismos de agrupación de demanda requieren del establecimiento de reglas de habilitación y mecanismos a disposición de la actividad de gerencia contractual que permitan aprovechar las ventajas de la centralización de la contratación por cuenta del incremento de la capacidad para sincronizar la actuación, coordinación y cooperación a la luz de necesidades estratégicas comunes diversos entes y el potencial incremento de poder de mercado con las ventajas en el incremento de poder de negociación que esto proporciona. Esto se traduce en la existencia de plataformas nacionales o territoriales de agregación, que decidimos medir mediante la existencia de entes o dependencias especializadas para ejercicio de esta función y de mecanismos contractuales de agregación que parten de la habilitación a la gerencia para la celebración de convenios para cooperar en materia de GERD (Patrucco et al., 2021).

Finalmente, la digitalización representa ventajas en términos de reducción de asimetrías de información, transparencia, publicidad, modernización para la eficiencia de procesos, e interoperabilidad en la contratación pública, lo cual redundará en la existencia de herramientas de alto valor para todos los niveles de gerencia (Patrucco et al., 2021; Reimers & Waldfoegel, 2020; Sánchez Graells, 2023). En específico, las ventajas de esta medida de modernización se advierten como consecuencia de la obligatoria digitalización de la actividad contractual, la cual medimos mediante la obligatoriedad y puesta en

marcha de plataformas electrónicas de contratación; y, la digitalización de la información contractual y de mercado, que se traducen en la necesaria existencia de mandamientos hacia la construcción de una arquitectura común de datos.

Componente		Criterio	Medida
Descentralización del sistema de GRD	+	Orgánico	Competencias tienden a lo local, salvo política nacional
	+		Conocimiento del riesgo descentralizado por servicios o puede ser tercerizado
	+	Regulatorio	Función de policía nivel local
	+	Capacidades	Existencia oficinas locales de GRD.
	+	Fiscal	Nivel general de descentralización fiscal primer cuartil
	+		Recursos específicos para GRD
Digitalización	+	Digitalización de la información contractual y de mercado	Parámetros sobre arquitectura de datos
	+	Digitalización de la actividad contractual	Obligatoriedad plataformas de contratación pública
Mecanismos flexibles de agrupación de demanda	+	Plataformas, regionales, nacionales y territoriales intermedias de agregación	Existencia de organismos de compra agregada de nivel intermedio y nacional
	+	Mecanismos contractuales de agregación	Habilitación para celebrar convenios entre entes públicos para realizar proyectos RD

Tabla 9. Criterios ductibilidad organizaiconal.

1.1.2.5. Participación

La insuficiencia de la democracia representativa como instrumento para transformar las demandas y presiones sistémicas, especialmente del sistema social, en productos que den respuesta a las necesidades planteadas ha generado la creación de una multiplicidad de canales de interacción del sistema político-

administrativo con las demandas sociales. La contratación pública se ha convertido en uno de dichos escenarios y ha adquirido una función de embudo frente a dichas demandas y presiones sistémicas en donde, cada vez más, la gerencia de la actividad contractual está llamada a responder con la adopción de estrategias que desarrollen políticas públicas de orden distributivo, redistributivo, regulatorio o mixto (Alcántara Sáez, 2008; Bolio, 2010).

La función de embudo consiste entonces en ese proceso de depuración que se realiza a través de la legalidad, mérito y gestión de la GAC para depurar el interés general desde las demandas sistémicas que se presentan en el extremo ancho hacia la consecución, en el extremo estrecho, de políticas que den respuesta a dichas necesidades. Ella parte de la frontera de posibilidades que enfrenta el GAC desde la legalidad y se articula mediante una adecuada articulación del mérito y la gestión como criterios de identificación de las mejores alternativas a disposición. La calidad de la función de embudo depende de tres criterios.

H5: A mejor función de embudo, meayor eficacia de la CPD

El primero de ellos es la complejidad de las demandas sociales, qué tan ancho es el embudo por su lado ancho, cuál es el volumen y densidad de las demandas y presiones sistémicas que ingresan al sistema político-administrativo. De acuerdo con la literatura, la heterogeneidad poblacional en términos de diversidad étnica e igualdad en el ingreso representa un elemento en contra de la eficacia de la participación en materia de GERD, por cuenta de las diversidades de demandas de cada grupo poblacional y las dificultades de comunicación que representa para la gerencia del riesgo de forma general (Elisa Gavari Starkie & José Pastrana Huguet, 2018; Singkran, 2017; Yao & DangXinghua, 2017; Zhiqiang et al., 2020).

Adicionalmente la fragmentación política establece una mayor amplitud y densidad de esas demandas que complejizan los insumos con los que se cuenta en la función de control, se encontró que la fragmentación de los partidos políticos son una buena medida de aproximación a este fenómeno por cuenta del funcionamiento de democracias representativas en nuestro entorno (Alcántara Sáez & Freidenberg, 2001; Corral, 2010). Finalmente, la calidad de la democracia sirve como elemento de comprensión de la calidad de los sistemas ordinarios representativos, legislativos y de política pública para dar respuesta a las demandas, en donde, a menor calidad de la democracia, mayor peso se lleva la CPD por cuenta de esas demandas que se recanalizan mediante estos mecanismos alternativos a la participación electoral para la expresión de preferencias (Platt, 2012; Ramírez-Nárdiz, 2016a).

El segundo son los mecanismos de depuración de esas demandas, de qué también funciona el proceso de estrechar ese embudo. Esto pasa por la existencia de mecanismos de formalización de esas demandas que reduzcan el riesgo de corrupción, la desatención de garantías o del debido proceso que estén disponibles en las 3 fases de la actividad contractual tales como mesas de concertación, mecanismos de consulta previa, audiencias públicas entre otros que fueron mencionados en función de su conveniencia frente a diversos tipos de necesidades para un posterior análisis de casos en concreto que se pudieran realizar en otros estudios. Como segundo componente, se advierte que los anteriores deben estar a disposición y bajo el liderazgo del nivel estratégico de la gerencia contractual, encargado de concatenar y dar coherencia a la CPD. La última palabra la debe tener la gerencia contractual no los grupos de presión, so pena de afectar el interés general y por conexidad, los derechos e intereses de los demás grupos de interés.

$$Participación = f(\text{Complejidad demandas}, \text{Mecanismos depuración}).$$

La composición de la variables que se propone es la siguiente:

Componente		Criterio	Medida
Complejidad demandas sociales	+	Baja Heterogeneidad poblacional	Debajo del promedio diversidad étnica
	+		Primer cuartil igualdad renta - Índice Gini
	+	Baja Fragmentación política	Bajo número de partidos políticos.
	+		Representación de los 2 partidos mayoritarios por encima del 50%.
	+	Alta Calidad democracia	Clasificado como democracia plena
Mecanismos de depuración del interés público	+	Mecanismos formalización	Disponibilidad de mecanismos de formalización en las 3 fases de la actividad contractual.
	+	Nivel estratégico tiene la última palabra	Decisión final del nivel estratégico de gerencia toma decisión

Tabla 10. Criterios participación.

1.1.2.6. Corrupción

La corrupción es una de las principales problemáticas para la eficacia de la CPD. La literatura junto con las entrevistas realizadas a Jaramillo, Cardona, Caranta, Sánchez Graells y Comba, nos permiten advertir que la desviación o ineficiencias que esta causa por cuenta de la disposición de recursos públicos para la satisfacción de intereses particulares representa un serio problema para las actividades estatales, pero es especialmente sensible en materia de contratación pública por cuenta de la su magnitud económica y la relativa discrecionalidad que la caracteriza necesariamente (Pedro Tomás, 2004; Rivero Ortega, 2004).

H6: A menor corrupción mayor eficacia de la CPD

Su carácter negativo se desprende de la generación de dos efectos concretos sobre el rendimiento de la actividad contractual, de interferencia y de atenuación (Rakhel & Putera, 2021).

$$\text{Corrupción} = f(\text{Interferencia}, \text{Atenuación}).$$

La interferencia desvía la utilización de recursos públicos articulados por la contratación hacia la satisfacción del interés particular lo cual compone un desvío de la actuación de las autoridades por cuenta de las presiones indebidas que generan grupos de interés desde el sistema económico, político o social, que genera un alejamiento de los objetivos esperados de la actividad.

Esta se contrarresta mediante dos elementos. Primero, la capacidad de mejora en lucha contra la corrupción para la reducción de estos efectos mediante la realineación de esos efectos y la búsqueda de inmunidad de esas presiones de interferencia en lo que a utilización de recursos públicos mediante la contratación se trata. La ausencia de este elemento se midió por dos componentes mediante el incremento agregado del riesgo de corrupción en los últimos 5 años en cada uno de los países del índice respectivo del Banco Mundial. El segundo componente comprende que esta problemática puede adquirir características sistémicas que favorezcan que se desvíen recursos por cuenta de este efecto interferencia, en donde los sistemas políticos y sociales encuentran comunes prácticas de desviación. Nos aproximamos a este fenómeno mediante la percepción ciudadana general con el respectivo índice de percepción sobre corrupción de Transparencia Internacional.

En relación con la atenuación la complejidad de la regulación, los mecanismos de prevención y mitigación del riesgo de corrupción y las garantías de transparencia, objetividad y responsabilidad que establece la regulación, de su obligatoriedad o no, juegan un papel determinante del potencial efecto atenuación (Coviello & Gagliarducci, 2010; Decarolis & Giorgiantonio, 2022; Francesco & Cristina, 2022). La fricción de este efecto que se puede generar mediante la complejidad de regulación pasa por el incremento de los costos de transacción que en materia de información, negociación y monitoreo de la actividad contractual se pueden generar (Abutabenjeh et al., 2023).

Adicionalmente, mantener escenarios de excepcionalidad donde la concentración del poder y la ampliación de la discrecionalidad en lógicas de socorrismo se ofrece como principal aproximación a los desastres, se incrementa el riesgo de contratación, de ahí que la normalización evidenciada mediante la limitación de escenarios de contratación para emergencias se entienda como necesaria. La misma se medirá de acuerdo el surgimiento o no de regímenes excepcionales recientes que pudieran surgir para atender desastres concretos. Se observa entonces que a mayor cantidad de regímenes aplicables a la actividad y baja normalización de los desastres se generará una mayor complejidad y mayor corrupción.

En punto de mecanismos de prevención y mitigación del riesgo de corrupción, se advierte la necesidad de contar con instrumentos de alerta temprana disponibles en sede precontractual y contractual, como pudieran ser los mecanismos de red flags o de acompañamiento temprano que permitan al gerente contractual reducir dicho riesgo interviniendo en estos momento de presión indebida de grupos de interés. Adicionalmente, los mecanismos de ajuste e imposición de voluntad de la autoridad y de sanción a los sujetos de la actuación contractual, propician un elemento a favor de la reducción de la corrupción, por lo cual su ausencia reduce la posibilidad de prevenir y mitigar el riesgo de corrupción.

Finalmente, la ausencia de las garantías de transparencia, objetividad y responsabilidad, que se traducen en principios y reglas que viabilicen su protección en los distintos regímenes aplicables surgen como un elemento en contra de generar elementos que permitan orientar la actividad hacia el interés público en debida forma debida.

Componente		Criterio	Medida
Interferencia	+	Capacidad mejora	Decrecimiento 5 últimos años en el riesgo de corrupción Banco Mundial
	+	Baja Corrupción sistémica	Percepción ciudadana de la corrupción. Último cuartil.
Atenuación/ fricción	+	Baja Complejidad regulación ACE	<3 regímenes aplicables CERD
	+	prevención y mitigación	Mecanismos de alerta precontractual y contractual
	+		Mecanismos de ajuste y sanción gerencia
	+		Garantías en fases de la ACE
	+		Principios y Reglas Transparencia
+		Principios y Reglas Objetividad	
	+		Principios y reglas Responsabilidad

Tabla 11. Criterios corrupción.

1.1.2.7. Integración económica

La integración económica favorece la eficacia de la CERD gracias a los efectos positivos que genera en materia de libre competencia, confiabilidad de la cadena de suministro y seguridad jurídica (Baldwin & Venables, 1995; Baquero-Herrera, 2013; Eriksen, 2022; Paunio, 2016).

H7: a mayor integración económica, mayor eficacia de la CPD

i) La accesibilidad a los mercados de la contratación pública, ii) la confiabilidad de las cadenas de suministro, y iii) la armonización regulatoria son criterios que juegan un papel a favor de lograr una mayor integración económica.

$$\text{Corrupción} = f(\text{Accesibilidad}, \text{Confiabilidad}, \text{Armonización}).$$

El primero de ellos refiere a la apertura de la contratación pública al mercado internacional, Esta encuentra dos componentes, la ausencia de barreras de entrada al mercado proporcionadas por la regulación; y, la apertura al comercio internacional de forma general que propicia la inserción de la economía nacional dentro de los mercados internacionales. Se presume que la apertura favorece la integración y de forma indirecta la eficacia de la CERD, en tanto que a cantidad de oferentes disponibles, la competencia y la reducción de costos de producción por la integración de las cadenas globales que redundan en precios de bienes y servicios más competitivos (Timmermans & Zabala-Iturriagoitia, 2013; Vives, 2008, Falabella, 2014; Woessmann, 2007).

La confiabilidad de las cadenas de suministro refiere a la continuidad y baja variabilidad en el funcionamiento que se propende en los engranajes globales de producción y consumo de bienes y servicios. El covid-19 ha puesto de presente la necesidad de diversificar dicho suministro al igual que regionalizar la producción, al advertir que la cercanía de los procesos productivos a los centros de consumo permite una mayor confiabilidad. La regionalización del comercio se medirá el porcentaje de adquisiciones realizadas en el nivel regional de forma agregada, mientras que la diversidad se medirá de acuerdo con la participación agregada de los tres primeros socios comerciales por debajo del 50% del total de importaciones.

Si bien en materia de contratación pública las compras locales y regionales sueñen ser más significativas que en el ámbito privado, se medirá este aspecto de forma agregada por cuenca que se está buscando construir la variable de integración económica como factor externo condicionante de mercado de la gerencia, y de que dicha regionalización de las compras públicas suele comprender más una localización por querer fomentar programas de activación de economía local o barreras de entrada que puede enfrentar, por ejemplo por costos de negociación, al mercado internacional que pueden ser objeto de un interesante estudio posterior.

Finalmente, la armonización de la regulación refiere a la permeabilidad del ordenamiento interno frente a las tendencias de estandarización provenientes del sistema internacional en materia de integración económica (Auby et al., 2011; Cassese et al., 2012). Se advierten dos caminos principales que viabilizan esta permeabilidad aquellos de hard law que se caracterizan por su forma coercitiva y aquellos de soft law, o no coercitivos (Darnaculleta i Gardella, 2016). La aproximación a la permeabilidad otorgada por ambos elementos fue medida desde una estimación del cumplimiento de esta condición al observar la existencia de tratados internacionales que contemplen medidas de apertura de la contratación pública, y la coherencia de las últimas reformas de los países estudiados con las tendencias de sostenibilidad ambiental, social o digitalización que se advierten con fuerza en materia de derecho de la contratación pública en el último tiempo (Kumar, 2022; Patrucco et al., 2021).

Componente		Criterio	Medida
Accesibilidad mercados públicos	+	Apertura mercado contratación pública	Ausencia barreras formales de ingreso en regulación de contratación pública
	+	Apertura económica	Apertura económica primer cuartil
Confiabilidad cadenas de suministro	+	Regionalización del comercio	Mayoría de adquisiciones realizados en la escala regional
	+	Diversidad origen proveedores	Participación dos primeros socios comerciales por debajo del prom reg.
Armonización regulatoria	+	Mecanismos Hard Law	Alcance de acuerdos internacionales integración económica que incorporen contratación
	+	Mecanismos Soft Law	Permeabilidad de los instrumentos de soft law en las reformas

Tabla 12. Criterios integración económica

1.1.2.8. Profesionalización

La primera de las variables endógenas, estimamos que la más importante o que tiene un mayor efecto es el carácter especializado de la gerencia contractual exige una doble profesionalización de aquel que está tomando las decisiones de nivel estratégico, y su eficacia se ve favorecida por cuenta de este factor cuando de los niveles de gestión y operativo. La profesionalización tiene un efecto positivo en la eficacia de la CERD por cuenta de i) una mayor competencia técnica, ii) mayor transparencia y responsabilidad en el ejercicio de la función, iii) mayor efectividad en la gestión, iv) mejor conocimiento de las necesidades específicas, v) mayor garantía de la calidad, vi) facilitarse la coordinación, colaboración y cooperación, y vii) favorecer la innovación y tecnología para el ejercicio de la función (Coppola & Piga, 2019; McKeivitt et al., 2012; Muñoz, 2021; Rastrollo Suárez, 2021; Rodríguez Arana & Díaz Bravo, 2023; Wibowo, 2019)

H8: A mayor profesionalización, mayor eficacia de la CPD

Lo anterior parte de tres elementos. El primero es la efectividad del servicio público general con el que cuenta la administración gracias a la cual se puede establecer un elemento de aproximación agregado, de acuerdo con el cual se permite conocer el estado general del servicio público y especialmente la efectividad de los servidores frente al cumplimiento del deber misional. Esta fue medida partiendo desde el índice formulado por la Universidad de Oxford diferenciándolo por cuartiles, en donde al hacer parte

del cuartil con mayor efectividad se presume que se cumple con la condición de profesionalización de esta actividad de carácter especializado.

El segundo elemento a favor de esta doble profesionalización pasa por la capacidad de mejora de la condición de profesionalización a futuro, de acuerdo con las posibilidades de la formación e investigación, las cuales juegan un papel a favor de de la innovación, actualización y redes del gerente contractual, que redundan en el incremento de sus capacidades y conocimientos gerenciales (Wibowo, 2019). Ambos fueron medidos por medio de aproximaciones a través de la existencia de programas especializados en contratación pública y en gestión del riesgo de desastres; al igual que la investigación con la presencia de centros especializados en el estudio de estas materias. El tercero son las limitaciones en punto de mérito, digitalización y responsabilidad que se encuentran al potencial incremento del nivel de profesionalización.

El tercero son las limitaciones a la mejora de la profesionalización, las cuales están dadas por la ausencia del principio del mérito en el acceso o ascenso en la gerencia, la baja digitalización previamente establecida de forma agregada como componente de la ductibilidad, y la responsabilidad profesional que puede enfrentar el gerente contractual. Frente a la ausencia de principio del mérito se midió este elemento por la no obligatoriedad del mismo en el ingreso y ascenso en la gerencia. Por su parte, ante la falta de reconocimiento generalizado de la contratación pública o la gestión del riesgo como profesiones, favorecido entre otras por su carácter interdisciplinar, la responsabilidad profesional se midió con la existencia de mecanismos de responsabilidad profesional, el ejercicio de la función de control agregada que se definirá más adelante, la cual también incluye la descriminalización como variable de impacto positivo.

$$\text{Profesionalización} = f(\text{Calidad servicio público, posibilidad de mejora, limitaciones}).$$

Componente		Criterio	Medida
Calidad serv púb	+	Efectividad del servicio público	Primer cuartil efectividad del servicio público
Posibilidad de mejora	+	En formación e investigación especializados	Programas en Contratación Pública
	+		Programas en gestión del riesgo de desastres
	+	Centros de investigación en Contratación Pública	Centros de investigación en contratación pública
+	Centros de investigación en gestión del riesgo		
Limitaciones de mejora	+	Ausencia del principio de mérito	No obligatoriedad de una de las dos condiciones para acceso en servicio público especializado

+	para acceso o ascenso en la gerencia	No obligatoriedad de una de las dos condiciones para ascenso en servicio público especializado
+	Alta digitalización	Alta digitalización de la ACE
+	Responsabilidad profesional	Mecanismos de responsabilidad profesional

Tabla 13. Criterios profesionalización.

1.1.2.9. Financiación

La forma en la cual se financia la contratación pública es uno de los principales elementos para garantizar la eficacia de la actividad, el necesario flujo de recursos financieros que respalden las demandas comunicadas al mercado por parte de los entes adquirentes encuentran escenarios favorables ante la mejor financiación de sus actividades. Las necesidades de financiación de la actividad están dadas por dos elementos principales: i) la forma en que se desarrolla la actividad contractual dentro del ciclo de gestión del riesgo; y ii) la necesaria protección de las finanzas públicas frente al acaecimiento de desastres (Cardona Arboleda et al., 2005; Clarke et al., 2015; De Janvry et al., 2015).

H9: A mejor financiación, mayor eficacia de la CPD

A partir CARDONA ARBOLEDA (2005), FERNÁNDEZ LOPERA (2020), e ISHIWATARI (2022) se establecieron unos criterios que permitieran identificar la idoneidad de los mecanismos de financiación para las anteriores necesidades en función de la naturaleza del riesgo al que cada país se enfrenta que se resumen en la imagen número 24.

Financiación = f(resiliencia, flexibilidad, independencia).

De igual forma, luego de describir los principales mecanismos de financiación existentes en función de la transferencia del riesgo financiero que proporcionaban en favor del Estado, se identificaron 3 criterios para determinar el mérito de la elección de los mecanismos de financiación.

La resiliencia refiere a la capacidad de absorber el impacto por parte del Estado sin comprometer la viabilidad de la CPD ni incrementar de forma grave su vulnerabilidad financiera. Este criterio fue construido a partir de varios componentes como: i) el déficit público, ii) la diversidad de ingresos para la GERD, iii) la priorización del gasto para políticas de RD, iv) la calidad de la deuda pública, y, v) la obligatoriedad de asegurar los bienes públicos. El primero de ellos fue medido por una reducción continua del déficit, el segundo con la existencia de varios instrumentos de protección financiera en el

nivel nacional, el tercero con la existencia de una norma que imponga esta obligación, el valor de la prima de deuda en el primer cuartil respectivo del grupo de desarrollo, y la obligatoriedad de asegurar bienes como disposición legal que establezca dicho mandamiento.

La flexibilidad es la capacidad para transferir recursos de una destinación a otra en el corto plazo para satisfacer las necesidades que surjan con la CPD (Cardona Arboleda, 2005). De esa forma, la posibilidad de crear nuevos impuestos ante el acaecimiento de un desastre, la facilidad de realizar traslados presupuestales directamente por parte del ejecutivo, la continuidad y permanencia de un fondo especializado en materia de GERD, los mecanismos de agrupación de demanda contractual previamente mencionados en la variable de ductilidad organizacional, la baja dependencia de la cooperación internacional y la descentralización del gasto público, resultan ventajosos para dicha flexibilidad (Clarke et al., 2015).

Estos elemento se midieron a través de la habilitación constitucional para la creación de nuevos impuestos por la ocurrencia de un desastre, la habilitación legal para realizar traslados presupuestales en estos supuestos de materialización del riesgo, la existencia de un fondo que atienda las necesidades de las 3 políticas de la GORD, lo previamente mencionado frente a los mecanismos de agrupación de demanda, estar en el último cuartil de dependencia de la cooperación internacional, y la concentración del gasto sobre el 50% en el nivel territorial.

La independencia consiste en esa habilidad de determinar el mecanismo de financiación de forma autónoma desde la gerencia. Mecanismos especializados de ejecución de recursos, la ausencia de requisitos de aprobación previa que dependan de terceros ajenos a la gerencia, y, un bajo grado de dependencia de la cooperación internacional GERD (Ishiwatari & Sasaki, 2022; Mahul & Gurenko, 2003).

Nos aproximamos a su establecimiento desde un progresivo decrecimiento en el déficit público en los últimos 10 años, la existencia de instrumentos de política o estrategia nacional para la protección financiera frente al riesgo de desastre, la prima de riesgo en el último cuartil, la regulación que obligue a asegurar los bienes públicos, la habilitación constitucional para nuevos impuestos, la habilitación legal para realizar traslados presupuestales ante la inminencia o ocurrencia del desastre, la existencia de un fondo que deba atender las 3 políticas de GORD, lo mencionado sobre los mecanismos de agrupación de demanda, que más de la mitad del gasto sea ejecutado en el nivel descentralizado territorialmente, la ejecución de recursos a cargo de entes especializados en GERD por designación legal, la ausencia de requisitos de aprobación previa de inversiones o gasto por parte de terceros ajenos a la gerencia, el porcentaje de financiación por medio de cooperación internacional ubicado en el último cuartil.

Criterio		Componente	Medida
Resiliencia	+	Déficit Público	10 años de reducción del déficit
	+	Diversidad de ingresos para GERD	Existencia de varios instrumentos en la estrategia nacional de protección financiera frente a desastres

Flexibilidad	+	Priorización del gasto para reducción RD	Norma de obligatoriedad inversiones en reducción de RD
	+	Calidad deuda pública	Prima de riesgo en el último cuartil
	+	Obligatoriedad de asegurar los bienes públicos	Regulación obliga a asegurar los bienes públicos
	+	Posibilidad de nuevos impuestos por desastre	Habilitación constitucional nuevos impuestos por desastre
	+	Facilidad traslado presupuestal	Habilitación legal
	+	Continuidad y permanencia de un fondo especializado	Fondo que atienda las 3 políticas de la GERD
	+	Mecanismos de agrupación de demanda contractual	Elementos mencionados de agrupación de demanda
	+	Baja dependencia de la cooperación internacional	Porcentaje de financiación cooperación internacional último cuartil
	+	Descentralización del gasto público	Más de la mitad del gasto en nivel descentralizado territorial
Independencia	+	Mecanismos especializados de ejecución de recursos	Ejecución a cargo de entes especializados en GERD por designación legal
	+	No requisitos de aprobación previa que dependan de un tercero	Ausencia requisito de aprobación previa por tercero para ejecución de recursos
	+	Dependencia de la cooperación internacional	Porcentaje de financiación por medio de cooperación internacional en último cuartil

Imagen 48.

1.1.2.10. Reparto cargas contractuales o transferencia del riesgo contractual

A partir de la revisión de literatura y las entrevistas realizadas a Rincón, Jaramillo y Cardona, se advirtió que el correcto reparto de los riesgos que implica el desarrollo de la actividad contractual resulta fundamental para la eficacia de la actividad. El riesgo está necesariamente ligado al desempeño, a la consecución de resultados y cumplimiento de obligaciones prestacionales específicamente establecidas en este contexto interno de la gerencia contractual. A mayor complejidad del programa o proyecto a realizar, de la adquisición necesaria, mayor detalle y profundidad se requiere en la repartición y transferencia del riesgo (Puig, 1995; Roumboutsos & Pantelias, 2015). El sector público cuenta con la ventaja que le da iniciativa del negocio jurídico a proponer para establecer un mapa de lo que identifica, determina y asigna como riesgo (Auzzir et al., 2014; Lago Montúfar, 2019).

H10: A mejor transferencia de riesgo, mayor eficacia de la CPD

A partir de PEZ (2013) y AUZZIR (2014), se establecieron unos criterios de reparto idóneo de riesgo en materia de CERD donde se advierten los criterios de i) claridad, ii) suficiencia y iii) objetividad como determinantes de esa correcta estructuración de los riesgos en sede contractual.

Transferencia riesgo = f(claridad, suficiencia, objetividad).

La claridad parte de la necesaria seguridad que deben tener las partes de las cargas, probables daños y beneficios que pueden asumir en esa doble dimensión que puede suponer la materialización del riesgo (Fernández Farreres, 2021). La necesidad de realizar de forma previa la matriz de riesgos por parte de quien toma la iniciativa y estructura del negocio jurídico que da pie a la actividad contractual, su necesaria comunicación al mercado, y su inmodificabilidad unilateral en el plazo de selección dado entre la presentación de ofertas y la adjudicación, marcan elementos favorables para su establecimiento. Nos aproximamos a lo anterior desde la existencia de una obligación regulatoria de elaborar las matrices de riesgo antes de todo proyecto planteado por necesidades de adquisición mediano y largo plazo, el deber de comunicar al mercado en las consultas previas que se realicen o su accesibilidad en caso de que se plantee dentro de escenarios de planeación estratégica, y la prohibición de modificar la matriz.

La suficiencia refiere a que se contemplen los riesgos más relevantes para la actividad. Si bien esto depende de cada caso, la investigación arrojó que su determinación con base en criterios de rendimiento, la obligatoriedad de la consulta previa al mercado y la posibilidad de realizar observaciones, la modificabilidad de la distribución de riesgos luego de la adjudicación y antes del inicio de la suscripción del contrato, la inclusión de los principales factores externos específicos de la CPD, la habilitación para negociar, adicional y modificar los riesgos en sede de ejecución, y la obligación de monitoreo y actualización técnica para la intervención de los mismos juegan a favor de una mejor transferencia de los mismos.

La aproximación establecida a los mismos fue a partir de la obligación de los criterios de rendimiento, la existencia de una regla que obligue a realizar consultas previas; la habilitación para modificar la matriz de riesgos entre adjudicación y celebración del contrato, la incorporación de los riesgos de corrupción, sociales o políticos, regulatorios, financieros, de deficiencias de planeación u diseño y gestión tecnológica en aquellos proyectos más complejos como las obras. Adicionalmente, se estimó

adecuado medir como aproximado la habilitación de negociar, adicionar y modificar matriz de riesgos en sede contractual, y la existencia de una obligación de actualización técnica en el desempeño de funciones del contratista.

Finalmente, la objetividad se relaciona con la identificación, determinación y asignación de riesgos de acuerdo con criterios objetivos. El carácter supletivo de la distribución legal de riesgos que permita dar una mayor aplicabilidad de los mismos al caso en concreto, la diferenciación de escenarios de riesgo en programas o proyectos que deban diferenciar proyectos ex ante o ex post como elemento de la regulación de carácter obligatorio, y mandato de monitoreo del nivel de riesgo que permite actualizar el estado del mismo, juegan a favor de la buena transferencia (Fernández Farreres, 2021). Estos elementos fueron aproximados desde el cumplimiento del carácter supletorio de la regulación en asignación de riesgos en donde la libertad de pacto o acuerdo de las voluntades prime sobre lo establecido por la regulación que tiene efectos solo complementarios, la diferenciación obligatoria y previsión de ambos escenarios de contratación de emergencia y otros de forma diferenciada de acuerdo con la regulación, y la obligación regulatoria de monitorear el nivel de riesgo.

Criterio	Componente	Medida
Claridad	+ Elaboración previa de matriz riesgos	Existencia que obliga a tener matrices modelo previas desde gerencia estratégica
	+ Comunicación obligatoria al mercado de la matriz	Existencia de publicidad y deber de comunicación de la matriz de riesgos
	+ Inmodificabilidad unilateral luego de presentadas ofertas	Prohibición de modificar matriz riesgos en la etapa de selección
Suficiencia	+ Base rendimiento	Riesgo atado a rendimiento frente al objeto
	+ Obligatoriedad de la consulta al mercado y posibilidad de realizar observaciones	Existencia regla de consultas previas o estudios de mercado con posibilidad de sugerir modificaciones por el mercado
	Modificabilidad luego de la adjudicación y antes de la suscripción	Habilitación para modificar matriz de riesgos en esta etapa
	+ Contempla los principales factores externos de eficacia CERD	Asigna en la matriz de riesgos especialmente sensibles en CERD

Objetividad	+	Posibilidad de revisión y renegociación	Habilitación para negociar, adicionar y modificar matriz de riesgos en sede contractual
	+	Deber de intervención del riesgo	Obligación de actualización técnica
	+	Carácter supletorio de la distribución legal de riesgos	Carácter supletorio de las normas de limitación de asignación de riesgos, prima libertad de pacto
	+	Diferenciación escenarios <i>ex ante- ex post</i> .	Diferenciación obligatoria y previsión de ambos escenarios de forma diferenciada
	+	Monitoreo del nivel de riesgo	Obligatoriedad de monitorear el nivel de riesgo de las partes

Tabal 13. Criterios de transferencia del riesgo o cargas contractuales

1.1.2.11. Capacidad gerencial

Esta variable hace referencia a la habilidad de liderazgo del nivel estratégico y de gestión hacia los objetivos de rendimiento en términos de mitigación, prevención y preparación son una variable determinante de la eficacia de la CPD.

H11: A mayor capacidad gerencial, mayor eficacia de la CPD

La misma se compone de criterios de i) la versatilidad de la GAC y ii) los medios de generación de sinergías con las organizaciones y recursos a disposición.

Capacidad gerencial = f(Versatilidad, Medios disponibles).

Los escenarios de incertidumbre a los cuales se enfrenta la GORD le obligan a incrementar la versatilidad de las organizaciones públicas y privadas como instrumento para fortalecer su capacidad gerencia. La pandemia del covid-19 puso de presente la pertinencia de estrategias triple AAA, es decir: agilidad, adaptabilidad y alineamiento, como método para propender por una mayor eficacia de su función de adquisición, debido a la alta variabilidad de las condiciones que determinaban la viabilidad de una adecuada satisfacción de las necesidades de bienes y servicios de las organizaciones (Patrucco & Kähkönen, 2021).

La agilidad es ““la habilidad de responder rápidamente a cambios de corto plazo en la demanda o el suministro y manejar las interrupciones internas sin alterar el objetivo de adquisición” (Lee, 2004: 105).

Ella se ve favorecida mediante la posibilidad que se le da al gerente de tomar decisiones ante el cambio de la realidad. La medición de este elemento partió de posibilidad del nivel estratégico o de gestión para revocar o suspender las convocatorias que no hayan llegado a ser adjudicadas, al igual que los tiempos promedio de realización de los procesos de selección serán importantes para identificar qué tal ágil puede ser una autoridad dentro de su marco institucional.

La adaptabilidad por su parte se relaciona con la capacidad de realizar ajustes estructurales en la cadena de suministro, como podrían ser las aproximaciones obligatorias a ciclo de vida de los productos como criterio de valoración o la posibilidad de trasladar proyectos a otras dependencias dando una mayor flexibilidad al nivel de gestión de la gerencia (Patrucco, 2021). La aproximación a este elemento se planteó desde la posibilidad de modificar en cualquier momento los planes de adquisiciones o rediseñar proyectos o de su no obligatoriedad para el desarrollo de la actividad contractual.

El alineamiento fue definido como la capacidad de inserción en la cadena productiva mediante la función de adquisición, en el sentido de sincronizar los objetivos y proceso a partir de la coherencia de las actividades internas y externas (Lee, 2004; Patrucco, 2021). Se consideró pertinente realizar su comprobación a través de la posibilidad de realizar consultas previas, de establecer objetivos de rendimiento, contratación de innovación y escenarios en donde la iniciativa del proyecto pueda ser, tanto pública como privada.

Frente a los medios a disposición, debido a las lógicas de red de la GORD, los mecanismos de cooperación, colaboración y coordinación resultan necesarios para el incremento de la capacidad gerencial (Abutabenjeh et al., 2023; Racca & Yukins, 2020; KauFman, 2019; Roman et al., 2018). Se advierten algunos mecanismos relevantes en cada una de las anteriores perspectivas que favorecían el incremento de la capacidad gerencial. En sede de cooperación, los contratos de arrastre y de intermediación. Como mecanismos de colaboración, se advirtieron los beneficios de esquemas de contratos plan. Finalmente, en sede de cooperación, se observan ventajas con la aplicación de sistemas de solicitudes conjuntas y adquisiciones múltiples.

Criterio	Componente	Medida	
Versatilidad	+	Agilidad	Posibilidad de revocar o suspender
	+		Tiempo promedio selección primer cuartil
	+	Adaptabilidad	Modificabilidad planes de adquisición
	+	Alineamiento	Consultas previas mercado - reg
	+		Objetivos de Rendimiento - reg
	+		Contratación de innovación - reg

	+		Iniciativa pública y privada - reg
Medios	+	Cooperación	Contratos arrastre e intermediación
	+	Colaboración	Contratos plan o similar
	+	Coordinación	Solicitudes conjuntas y adquisiciones múltiples

Tabla 14. Criterios capacidad gerencial.

1.1.2.12. Función de control

El buen ejercicio de la función de control resulta fundamental a la hora de garantizar una contratación pública acorde con los pilares de buena gobernanza como responsabilidad, rendición de cuentas y transparencia (Rakhel & Putera, 2021). Como toda actividad administrativa, la contratación pública requiere de mecanismos de verificación del cumplimiento de la legalidad y la calidad de la gestión, para ello se cuenta con múltiples mecanismos que permiten advertir, desde distintas perspectivas, cuando la gerencia se aleja de ambos elementos y en consecuencia, resulta necesario corregir o sancionar la conducta (Lago Montúfar, 2023). Sin embargo, su adecuado ejercicio parte de un necesario balance entre la lucha contra la corrupción y la mala gestión y la necesidad de tener una gerencia pública efectiva (Rincón Salcedo, 2023).

H12: a mejor ejercicio de la función de control, mayor eficacia de la CPD

Gracias a la revisión de literatura, con base en los planteamientos realizados por RINCÓN (2023), NEVADO (2004) y RIVERO (2020), junto con las entrevistas realizadas a Cardona, Jaramillo, Caranta y Jadad, se advirtió que i) la normalización de los desastres, ii) el respeto del carácter pasivo de la función de control, y la iii) descriminalización de la función de control favorecen un mejor ejercicio de esta actividad en lo que a contratación para emergencias se trata. Si bien este fue uno de los elementos de más difícil operacionalización, se identificaron estos criterios de acuerdo con las principales problemáticas que enfrenta tanto la autoridad de control, como la gerencia contractual en búsqueda de algunos elementos que permitieran dilucidar pasos hacia la consecución de ese necesario balance.

Función control = f(Normalización, carácter pasivo, descriminalización).

Como se ha mencionado anteriormente, la normalización de los desastres se refiere al necesario tránsito que debe suceder en la transformación de las instituciones desde escenarios de socorrismo hacia la gestión de procesos cíclicos que propendan la intervención del riesgo (Lauta, 2015; Lavell, 2004). Este

parte de las ventajas que le ofrece la profesionalización de la función de control que, como toda actividad se ve beneficiada por este elemento al contar con personal especializado en materia de gestión del riesgo de desastres que comprenda la naturaleza de la actividad desplegada que se distingue de la mayoría de las demás actividades administrativa por cuenta de centrarse en ese elemento impalpable pero latente que es el riesgo. La medida de aproximación seleccionada fue el cumplimiento de la condición de tener un ente o dependencias especializadas en materia de GERD en sede de control de al menos uno de los actores que ejercen la función de control.

Adicionalmente, el carácter subjetivo de la responsabilidad de los sistemas de responsabilidad fiscal, disciplinario, penal y patrimonial a los que puede ser sometido el servidor público juega un factor clave en proteger las garantías de su autonomía y rendición de cuentas mediante el estudio, no de situaciones sobrevenidas, sino de la diligencia y pertinencia en la toma de decisiones. Este segundo elemento de la normalización fue aproximado desde la condición de que los anteriores sistemas se basaran exclusivamente en responsabilidad de centrada en el elemento de culpabilidad.

La función de control tiene un carácter pasivo al encontrar su hecho generador y activarse su competencia con posterioridad a la toma de decisiones por parte de la función administrativa activa que vigila, como en este caso es la contratación pública. El carácter pasivo de la actividad sirve como garantía de la autonomía del ejercicio de la función activa, y de calidad de la misma función analizada, que podrá contar con los elementos necesarios para controlar una vez se ha desplegado la actividad administrativa (Rincón Salcedo, 2023; Milenski, 2011).

Sin embargo, en búsqueda de esa necesaria balanza no se pueden desconocer los beneficios que se advierten de la implementación de sistemas de alertas tempranas de riesgos de corrupción. Por ello, el respeto de su carácter pasivo se puede complementar con la implementación de sistemas de alerta y solicitudes de acompañamiento que pudiera solicitar la gerencia contractual a la autoridad de control (Decarolis & Giorgiantonio, 2022; Fazekas et al., 2016; Németh & Tátrai, 2018).

En ese orden de ideas, la aproximación escogida para verificar el cumplimiento de este criterio fue por un lado, la limitación al ejercicio de la función de forma pasiva y sólo luego del ejercicio de la actividad contractual, y, por el otro, la existencia de mecanismos de alerta temprana o la posibilidad de solicitar a iniciativa del gerente contractual, el acompañamiento de la autoridad de control.

Finalmente, la descriminalización de la contratación pública consiste en la tendencia a la reducción de tipos y sanciones de orden penal que se puedan derivar como consecuencia del despliegue de la actividad contractual del Estado (Rincón Salcedo, 2023). La limitación de la responsabilidad penal en materia de contratación pública, la codificación de la responsabilidad del servidor público o de la función de control y la desjudicialización del ejercicio de la misma suponen elementos a favor de la descriminalización (Rivero Ortega, 2020, Rincón Salcedo, 2020, Lago Montúfar, 2022).

Las mediciones de lo anterior se dieron por cuenta de observar las últimas reformas en materia de contratación pública o en materia penal para observar si se eliminan o por el contrario se introducen nuevos tipos penales o se aumentan las sanciones en materia de contratación; la codificación o por el contrario la dispersión del ejercicio de la función de control, definida ella como la armonización de normas referentes a la actividad a través de la reducción de dispersión normativa, de minimizar la cantidad de normas que regula la materia (Caroni, 2013; Díez-Picazo, 1992), y el no ejercicio de la función de control de la actividad contractual, salvo en el caso del control de legalidad ejercido por el contencioso administrativo, por parte de autoridades con funciones jurisdiccionales.

Criterio		Componente	Medida
Normalización	+	Profesionalización	Dependencias especializadas en GERD
	+	Responsabilidad Subjetiva	Sistemas de responsabilidad con base en culpabilidad
Carácter pasivo	+	Activación Posterior	Habilitación solo ejercicio pasivo de función
	+	Alerta o acompañamiento	Habilitación sistemas de alerta o acompañamiento desde la gerencia contractual
Descriminalización	+	Limitación de la resp penal	Últimas reformas eliminan tipos en materia de contratación pública
	+	Codificación	Tendencia hacia la codificación de la función de control
	-	Desjudicialización	No judicialización de la función de control

Tabla 15. Criterios ejercicio de la función de control.

1.1.2.13. Planeación

El carácter complejo, transversal, intersectorial, incierto y cambiante del estado del riesgo pone de presente la necesidad de contar con una adecuada planeación de la actividad contractual para la consecución de los objetivos planteados en materia de prevención, mitigación y preparación. A pesar de que se realiza con posibles escenarios de situaciones futuras, la planeación de la CERD tiene como finalidad intervenir hoy en los factores de riesgo para su reducción.

H13: a mejor planeación, mayor eficacia de la CPD

La aplicación del principio ya que o de aprovechamiento y la metodología de escenarios en la planeación se identifican como elemento a favor de su calidad. El primero de ellos refiere a la planeación progresiva, flexible, integrada e intersectorial de la actividad contractual que permita, tanto que los programas y proyectos de CPD sean proyectos de desarrollo o que satisfagan al mismo tiempo otros intereses públicos, o, que otros proyectos busquen satisfacer las necesidades en materia de reducción del RD. El segundo está relacionado con la aplicación de la metodología de planeación por escenarios, habida cuenta del necesario factor de incertidumbre y cambio que otorga centrar la actividad en torno al riesgo, un concepto dinámico y performativo (Cardona, 2023).

$$\text{Planeación} = f(\text{Estructura}, \text{Metodología})$$

La aproximación a los elementos anteriormente mencionados para la comprobación de cada uno de los componentes se realizó de la siguiente manera. En progresividad se evaluó la planeación por preferencias y orden de prioridades dentro de la política o estratégica de GERD; mientras que en flexibilidad el cumplimiento del carácter orientativo de los planes de adquisiciones, y la posibilidad de realizar apropiaciones presupuestales plurianuales. En integridad la contemplación de las 3 políticas de GORD en el nivel nacimiento, y finalmente, en intersectorialidad, la existencia de una obligación de contemplar e incluir la GERD y el RD para el desarrollo de la ACE de manera general.

Criterio	Componente	Medida	
Estructura planeación	+	Progresividad	Planeación por preferencias de GERD
	+	Flexibilidad	Carácter orientativo planes de adquisiciones
	+		Presupuestos plurianuales
	+	Integridad	3 políticas contempladas obligatoriamente
	+	Intersectorialidad	Es condicionante de planeación de la ACE
Metodología planeación	+	Planeación por escenarios	Viabilidad dentro de política de GORD
	+		Planes de gestión del riesgo

Tabla 16 criterios planeación.

1.2. COMPROBANDO EL EFECTO DE LAS VARIABLES

Con el fin de comprobar las hipótesis planteadas se realizó un análisis de correlación, cuyos resultados podían asumir valores entre 1 y -1 dependiendo de la relación que se encontrara con la eficacia de la CERD, siendo los valores cercanos a 0 los de menor efecto y los alejados los que lograron uno mayor. Debido a las muestras reducidas tomadas en el análisis, se consideraron como relevantes para probar las hipótesis planteadas valores de valores absolutos superiores a 0.70. Los resultados obtenidos fueron los siguientes:

1.2.1. Resultados y discusión

1.2.1.1. La relevancia de las variables de acuerdo con las sugerencias del modelo

Los resultados se presentarán de forma resumida agregada, para posteriormente profundizar en el análisis del comportamiento de cada una de las variables en el caso colombiano y español que se

comportaron de manera interesante. Luego, se pondrá en sobre la mesa algunas reflexiones sobre la importancia de los resultados, para finalmente evaluar, cómo fue ese comportamiento en el nivel de componentes de cada una de las variables, previo arribo a la conclusión.

	Variab	Colombia	España	Agregado
H1	Fortaleza institucional	0.80	0.90	0.85
H2	Responsabilidad	0.25	0.50	0.375
H3	Regulación	0.60	0.94	0.77
H4	Ductibilidad organizacional	0.80	0.79	0.795
H5	Participación	0.75	0.79	0.77
H6	Corrupción	- 0.71	-0.97	0.84
H7	Integración económica	0.69	0.91	0.8
H8	Profesionalización	0.87	0.45	0.66
H9	Financiación	0.76	0.61	0.685
H10	Transferencia del riesgo	0.89	0.62	0.755
H11	Capacidad gerencial	0.47	0.93	0.7
H12	Función de control	0.37	0.42	0.395
H13	Planeación	0.89	0.62	0.755
Control	Desarrollo	0.76	0.79	0.775
Control	Nivel Amenazas	- 0.95	-0.88	-0.915

Tabla 17. Resultados correlación.

La matriz presentada representa las correlaciones entre las diversas variables sobre la eficacia de la CERD. Todas las variables tuvieron un valor positivo es decir, una relación directa con la eficacia de la actividad, salvo en el caso del nivel de amenazas y la corrupción, por lo cual el sentido del

comportamiento de las mismas era el esperado de acuerdo con lo planteado previamente. El sentido positivo de la mayoría de las variables sugiere que a mayor fortaleza institucional, mejor regulación, mejor participación, menor corrupción entre otros, se logra una mayor eficacia de la actividad contractual.

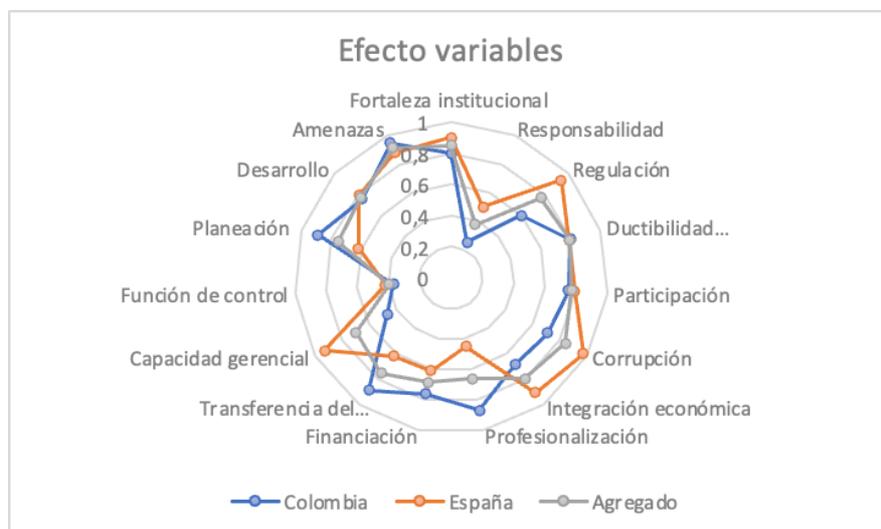


Imagen 35. Efecto variables.

Ello sugiere que las hipótesis 1, 3, 4, 5, 6, 7, 10, y 13 fueron confirmadas, lo que pone de presente que en de manera agregada la fortaleza institucional, la regulación, la ductibilidad organizacional, la participación, el menor nivel de corrupción, la integración, la adecuada transferencia de riesgos y la planeación afectan directa y positivamente la eficacia de la CERD. Sin embargo, es preciso considerar que la poca cantidad de muestras enfocada al estudio meticulouso de las variables determinantes en cada uno de los dos casos para proponer estas bases de reflexión sobre la eficacia de la CERD, debe ser tomada con reserva por cuenta de las particularidades que podrían presentar ambos países que, si bien son culturalmente parecidos, presentan grandes diferencias en materia de desarrollo y nivel de amenazas.

En ese sentido, merece la pena destacar que sólo la fortaleza institucional, la ductibilidad institucional, la función de embudo para la participación, y menos corrupción, resultaron relevantes en ambos países. Por el contrario, se advirtió que la consolidación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado, y el ejercicio de la función de control, presentan un efecto positivo pero no relevante, lo que conlleva a la negación de las hipótesis de manera general, y en cada uno de los casos.

La irrelevancia de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado para la eficacia de la gerencia puede estar dada por es similar en ambos países. Primero, se advirtió la ausencia de regulación que estableciera lo que se considera el nivel adecuado o tolerable de riesgo y la planeación racional, por lo cual se dificulta la consolidación de la responsabilidad, o esta debe realizarse por vía jurisprudencial, lo cual exige además la necesidad de uniformidad en las interpretaciones lo que reducen la probabilidad de su configuración por falta de sustento normativo y doctrinal.

Segundo, en nuestro entorno iberoamericano el estado es el llamado a responder directamente y, en caso de que se observe una manifiesta negligencia del servidor público que haya causado el daño producto de la eventual condena, se puede repetir, excepcionalmente existen mecanismos de llamamiento en garantía al servidor dentro del proceso de determinación de responsabilidad, sin embargo, el llamado a responder con su patrimonio es el Estado (Caranta, 1993; Henao & Garzón, 2015; Santaella Cuberos,

2021), ello puede generar que la actividad de gerencia no se preocupe por las eventuales consecuencias de sus decisiones frente a este asunto específico.

Tercero, el estudio de la responsabilidad sucede con posterioridad a la mayoría de las decisiones de gerencia y generalmente no interrumpen su desarrollo, por lo cual puede ser considerado como un factor totalmente ajeno a las decisiones que se toman, de forma que desde la legalidad o mérito de la decisión resulte irrelevante dentro de los factores a considerar por el gerente (Garzón Martínez, 2018). Todos estos elementos afectan la relación que existe de responsabilidad y rendición de cuentas como elemento de buena gobernanza y base para la eficacia de la actuación contractual, parece sugerirse entonces que existe una necesidad de fortalecer en este camino para incrementar la relevancia de la prevención de daños y condenas patrimoniales al Estado, ya desde las mismas decisiones de gerencia.

Por su parte, la irrelevancia que sugiere el modelo de del buen ejercicio de la función de control como variable determinante de la eficacia, la cual es incluso menos relevante que la responsabilidad patrimonial, es realmente sorprendente en el caso colombiano donde los gerentes públicos constantemente manifiestan su preocupación por el correcto ejercicio de esta función señalándole como una de las principales problemáticas a solucionar (Rincón Salcedo, 2023), y la gravedad de su falta de claridad bien ha sido puesta de presente desde perspectiva comparada de los ordenamientos de nuestro entorno (Ricardo Rivero, 2004). Sin perjuicio de los aspectos por mejorar que podrían presentar los componentes planteados en esta investigación, esto podría entenderse por alguno de siguientes motivos:

Primero, puede incrementar los costos de negociación y de información al requerirse la autorización o cumplimiento de los requisitos impuestos por la autoridad de control, de forma que se genera un efecto de fricción en el desarrollo de las diversas fases del ciclo de la ACE. Segundo, al ser planteado en términos de equilibrio, las tendencias contrarias a la descriminalización que actualmente se advierte en ambos escenarios con la incorporación reciente de nuevos tipos penales aplicables a la contratación, la judicialización de la función disciplinaria en Colombia y del control de cuentas en España como esquema organizacional, juegan en contra de establecer una correlación más fuerte con la eficacia, no solo porque la misma se realiza de forma posterior a la actividad contractual, incluso varios años después, por lo cual no modula la actuación del gerente; sino por la existencia de muchos otros factores, como las presiones políticas que juegan a favor de esa criminalización de la contratación pública. Se advierte la necesidad de reformular este criterio de cara a comprobar su irrelevancia o no, en futuros estudios.

Tercero, el tránsito que se ha dado en el último tiempo en materia de contratación hacia la prevención en vez de la sanción ha sido adoptado muchas veces con mecanismos obligatorios de decisión de la gerencia que coartan la discrecionalidad o son de aplicación obligatoria como podría suceder en algunos escenarios con los red flags (Francesco & Cristina, 2022; Sarawa & Mas' ud, 2020), contrario a lo que planteamos en el desarrollo de la variable, en donde consideramos que la discrecionalidad responsable resulta beneficiosa, por lo cual, por diferencia con las consideraciones expuestas por esta tendencia, el resultado obtenido tiende a ser irrelevante al combinarse con los otros criterios que si pudieran tener un efecto positivo.

De esa manera, se observó, de acuerdo con la confirmación de hipótesis realizada, que la relevancia agregada de las variables determinantes es la siguiente:

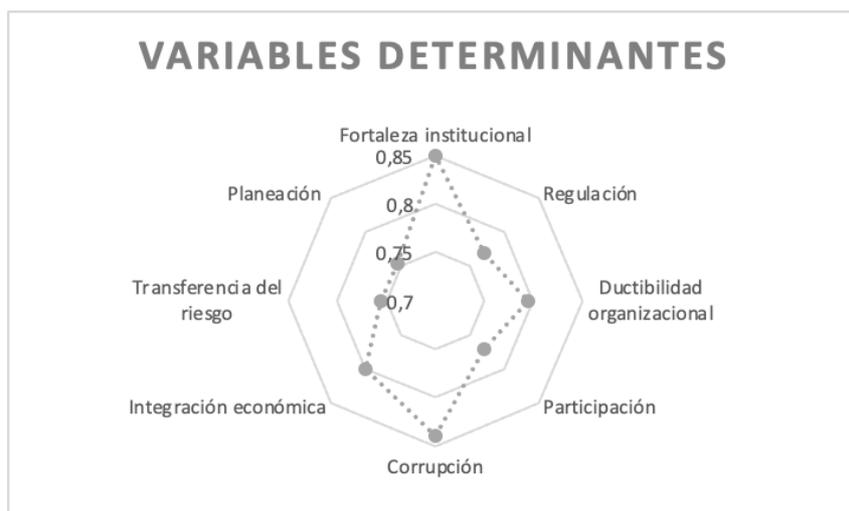


Imagen 36. Variables determinantes.

La fortaleza institucional y la corrupción son las variables que presentan una mayor afectación en ambos casos. Frente a la primera, la relación de varios de los elementos la buena gobernanza del riesgo de desastres que se presentan de forma específica para la contratación en el análisis, y la estructuración alrededor del tipo de riesgo a enfrentar que a su vez condiciona la eficacia de la CPD y sus efectos medidos de forma agregada pone de presente la necesidad de fortalecer la cebolla institucional de manera progresiva a través de sistemas de gestión del riesgo (Choudhary & Rajamani-Neeli, 2018).

La corrupción es un problema ya conocido de la contratación pública, y su gravedad ha sido puesta de manifiesto en reiteradas ocasiones cuando de contratación para emergencias se trata por cuenta del incremento de la excepcionalidad y las cantidades de recursos que se deben mover en el corto plazo que pueden llegar a dificultar evitar los efectos de intercepción y atenuación previamente mencionados, que, de forma sencilla, permiten comprender los efectos que produce este fenómeno en la eficacia (Piga, 2011). Adicionalmente, España y Colombia se encuentran dentro de los países con niveles de percepción de corrupción más elevados, tanto en sus grupos de desarrollo humano como a nivel regional, lo cual pone de presente la problemática y necesidad de profundizar en este tema, mientras que también pone de manifiesto la ineficacia de las políticas que se han implementado en políticas de ya larga data.

Las variables de control, especialmente aquella de las amenazas presentaron una fuerte relación con la eficacia y con las demás variables de acuerdo con lo esperado, salvo con la responsabilidad y el ejercicio de la función de control, en concordancia con lo encontrado frente a la variable dependiente. Sin embargo, destaca como también se encontró una débil correlación en ambos casos con la regulación, especialmente en el caso colombiano, lo cual podrá dar pie a futuros estudios sobre la eficacia de la regulación como instrumento para el desarrollo humano.

1.2.1.1. Análisis comparativo Colombia y España

Si bien el comportamiento de Colombia y España fue bastante similar en materia de fortaleza institucional y corrupción como variables determinantes. En las demás variables los comportamientos fueron disímiles. A continuación se expone el comportamiento de las variables determinantes al analizar cada uno de los países:

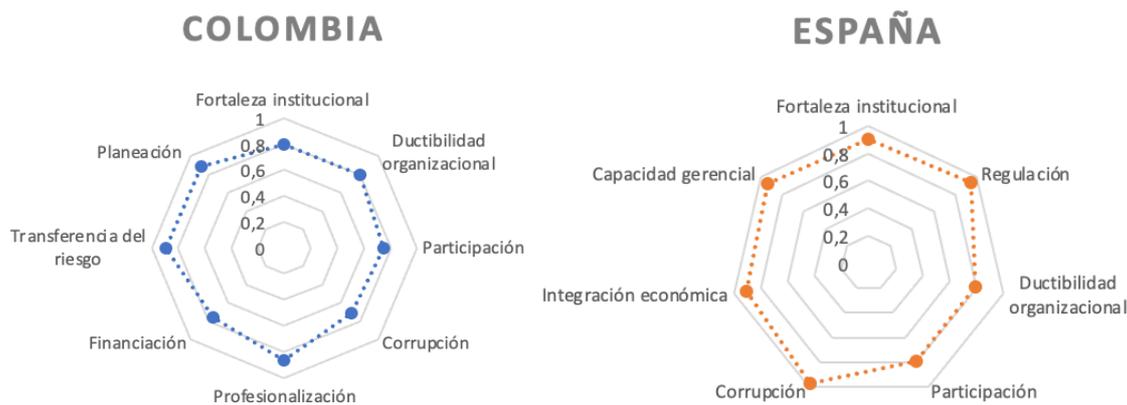


Imagen 37 variables determinantes Colombia y España.

Adicionalmente a la relevancia ya expuesta de la fortaleza de la institucionalidad de la GORD y la corrupción en ambos casos. Se observaron diferencias importantes en materia de relevancia de: i) regulación, ii) participación, iii) integración económica, iv) financiación, v) planeación y, vi) profesionalización.

En el caso colombiano se confirmaron las hipótesis presentadas frente a la relevancia de la i) planeación, ii) profesionalización, iii) transferencia del riesgo, y, iv) participación.

Frente a la planeación, esta fue una de las variables de mayor relevancia junto con la transferencia del riesgo. La planeación en Colombia destaca por ser flexible en materia de GERD por cuenta de las ventajas que le ofrecen normas especiales adoptadas en el sistema de gestión del riesgo de desastres que le permiten contar con un fondo, instancias de cooperación, colaboración y coordinación independientes, además de un régimen especial de contratación que se rige de forma mixta por el estatuto general y el régimen especial de aplicación de reglas de derecho privado del artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, que le otorga una mayor flexibilidad frente al caso español.

Adicionalmente, se identifican instancias de coherencia política como los comités nacionales y territoriales del riesgo, mientras que la estructura centralizada y jerárquica de la administración, formal y de facto, permite que las políticas territoriales se articulen en el marco de la política nacional. Como ventaja adicional se advierte un continuo planteamiento de la política nacional de gestión del riesgo, la cual fue actualizada recientemente con visión al año 2030, para manejar de forma integral el riesgo como una estrategia de desarrollo de forma integrada y multifactorial (amenazas y vulnerabilidad).

Sin embargo, se advierte que aún no se contempla una verdadera planeación por escenarios en donde se contemplen detonadores o hechos generadores preconcebidos ante situaciones determinadas del riesgo, como si lo busca la estrategia nacional de defensa civil en el caso español, a pesar de que ésta resulte insuficiente al tratar cada amenaza de forma diferenciada y no establecer mecanismos claros de actuación conjunta con los entes intermedios y locales del sistema, además de centrarse en los escenarios de atención.

Frente a la profesionalización el efecto fue bastante distinto en ambos países, en el caso colombiano resultó mucho más relevante que en el caso español donde no lo fue. Ello puede estar dado por la baja efectividad del servicio público que presenta el país, sumado a la poca extensión de las reglas de ingreso de mérito e ingreso a la carrera administrativa, especialmente en lo que a labores de contratación pública

se refiere en el país, es decir, de una aplicación real del principio del mérito, el cual es base del sistema de empleo público en el país.

En el caso español la implementación de lógicas de carrera administrativa y oposiciones han logrado un nivel de profesionalización superior al caso colombiano, por lo que ya se encuentra un menor margen de mejora, criterio de construcción de la variable y una menor limitación a su aplicación (Jiménez, 2012; Méndez, 2015). En ambos países se observaron espacios de formación y educación en ambas materias, sin embargo, en el caso español estos se encuentran más repartidos por el territorio, mientras que en el caso colombiano suelen ser de iniciativa pública, advirtiendo algunos ejemplos como la Maestría en Gestión del Riesgo de la Escuela de Ingenieros del Ejército Nacional, y el observatorio de contratación pública de la agencia estatal Colombia Compra Eficiente.

La transferencia del riesgo fue especialmente relevante en el caso colombiano, mientras que no lo fue en el caso español. Ambos tuvieron la problemática de que la regulación establecía algunos elementos que limitaban la identificación, determinación y asignación de los mismos de acuerdo con la voluntad de las partes, lo cual fue identificado como un elemento a favor en el planteamiento.

Sin embargo, en ambos casos se encuentra una limitación por vía legal para el desarrollo de contratos de obra, fundamentales para el despliegue de medida de mitigación y prevención, solo que en el caso colombiano es especialmente fuerte a nivel reglamentario por vía de la deslegalización de las reglas de contratación por medio de las nuevas limitaciones que se impusieron en materia de pliegos tipo, que, adicionalmente, imponen una aprobación de la agencia central de compras. La irrelevancia de esta variable en el caso español puede estar dada por la ausencia de una obligación expresa de monitoreo del nivel de riesgo asumido, al igual que la no obligatoriedad de elaborar o consultar las matrices de riesgos con el mercado al ser esto de carácter potestativo. Ambos casos coinciden en que no se identifican en la regulación ninguna diferenciación obligatoria en materia de riesgos cuando de contratación para emergencias se trate, salvo algunas menciones tácitas sobre el riesgo de corrupción.

En el caso colombiano la contratación por emergencias se tramita en fase precontractual mediante dos mecanismos principales. Primero, lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012 en lo que a atención y recuperación de desastres se trata cuando la misma se realice con recursos de los fondos de gestión del riesgo de desastres. Segundo, mediante la contratación directa por urgencia manifiesta contemplada en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993. Ambos establecen obligaciones más estrictas de rendición de cuentas a la autoridad de control fiscal en forma similar a lo que ocurre al otro lado del atlántico como mecanismo de prevención o mitigación de dicho riesgo.

En el caso español, ello ocurre mediante lo establecido en el artículo 120 de la Ley 9 de 2017 sobre tramitación de emergencia, en donde también se advierte un mayor riesgo de corrupción, por lo cual correspondientemente se reduce el tiempo de ejecución el cual se reduce a un mes, y se da la obligación de enviar la información pertinente para el ejercicio de la función de control en su dimensión de cuentas, además del envío al Consejo de Ministros.

Una de las principales características del constitucionalismo latinoamericano es la combinación de esquemas mixtos de democracia representativa con democracia directa. Ese es el esquema adoptado por la Constitución Colombiana de 1991 en donde se advierten varios mecanismos de participación ciudadana directa y el mismo se consagra expresamente como un derecho fundamental (Ramírez-Nárdiz, 2016b). Ello no solo es respuesta a la insuficiencia del sistema representativo para ejercer esa función de embudo en la sociedad, sino de la alta heterogeneidad del país en donde la diversidad ha conllevado a que muchos de estos mecanismos de participación, especialmente la consulta previa en

materia de desarrollo de proyectos de impacto ambiental e infraestructura, sea cada vez más frecuente para desempeñar esa función de embudo frente a ciertos segmentos poblacionales como las minorías étnicas (Amparo Rodríguez, 2011; Salinas, 2014).

Sin embargo, se advierte que su carácter obligatorio muchas veces compromete la viabilidad de los proyectos y su liderazgo no depende de la gerencia contractual en muchas ocasiones, lo cual le dificulta el ejercicio de la función de embudo, al tener carácter obligatorio las decisiones que toman las personas consultadas en muchas ocasiones tanto desde lo formal, como desde lo ya implícito que está desde la institucionalidad informal. Por ello, también observa una relación de dependencia como barrera con la eficacia de la actividad contractual reforzando esa correlación (Santamaría Ortiz, 2016). Ello destaca la importancia de realizar nuevos estudios sobre la regulación de esta necesaria interacción en el caso colombiano que puede llegar a ser aplicable en el resto de América Latina.

Por el contrario, en el estudio sobre el caso colombiano, no se sugieren como relevantes la integración económica, la capacidad gerencial, ni la regulación, a diferencia de lo que sucede con el español, donde llegan a ser de las variables que producen un mayor efecto.

Frente a la integración económica, existe una amplia diferencia entre ambos países en donde la integración de múltiples acuerdos comerciales desde la Unión Europea representa una ventaja en materia de regionalización y diversificación para una mayor confiabilidad de las cadenas de suministro que nutren la economía española. Ello, a pesar de que Colombia hace parte de importantes bloques comerciales con, sin embargo, se advierte que su inserción real en las cadenas productivas es baja. A pesar de que no se realizará en este estudio por falta de recursos y datos, sería especialmente interesante investigar en materia de contratación pública, donde son adquiridos la gran mayoría de productos, para confirmar, como se sugiere que existe una fuerte nacionalización del mercado salvo en casos de adquisiciones de seguridad y defensa o alta tecnología.

La capacidad gerencial presenta resultados más significativos en España que en Colombia. Ello puede ser explicado por el alineamiento que se produce con la más fácil sincronía de la contratación con las lógicas del mercado como efecto secundario de la apertura económica, la regionalización, la profesionalización y la integración. Adicionalmente, se puede ver favorecido por la flexibilidad de los acuerdos marco, que abarcan varias modalidades de intermediación, agregación y contratos de arrastre en una sola modalidad de contratación facilitando la flexibilidad, agilidad y adaptabilidad con la que pueden contar los gerentes públicos. Sin perjuicio de destacar lo interesante de los mecanismos de contratos plan para desarrollar proyectos de largo plazo con una gerencia de proyecto independiente de los financiadores que existe en Colombia, que no se observa en este esquema de acuerdos marco derivados de la Directiva Europea con un límite de 4 años.

En materia de regulación su efecto es mucho mayor en el caso español que en el colombiano. Se advierte incluso que el mismo es irrelevante en éste último caso. La dispersión normativa en contratación marca sin duda el principal obstáculo para la gerencia en esta materia en donde la falta de claridad, coherencia y orden de las regulaciones favorece problemas de inaplicabilidad. Adicionalmente, la ausencia de criterios de sostenibilidad ambiental, lógicas de ciclo de producto de rendimiento y el apego a unas lógicas de coste-beneficio, en vez de aquellas del desempeño, dificultan la consecución de un mejor efecto en la gerencia por cuenta de la regulación.

En el caso español, la regulación incorpora los anteriores elementos, lo cual juega un importante papel a favor de la viabilización del efecto multiplicador de la CPD mediante la gerencia. Sin embargo, se advierte que la limitada concepción de la actividad y de su regulación a través del artículo 124 establece

una problemática para la gerencia integral de todas las políticas de la GORD que deben ser desarrolladas de manera intersectorial, sin que las mismas sean condicionante del resto de la ACE.

Finalmente, en materia de conveniencia de instrumentos de protección financiera se aplicaron los criterios expuestos de resiliencia, flexibilidad e independencia de las estrategias a la luz de la naturaleza del riesgo explicados en procedencia, gracias a lo cual se pudieron observar los siguientes perfiles de conveniencia en la selección de mecanismos de protección financiera:

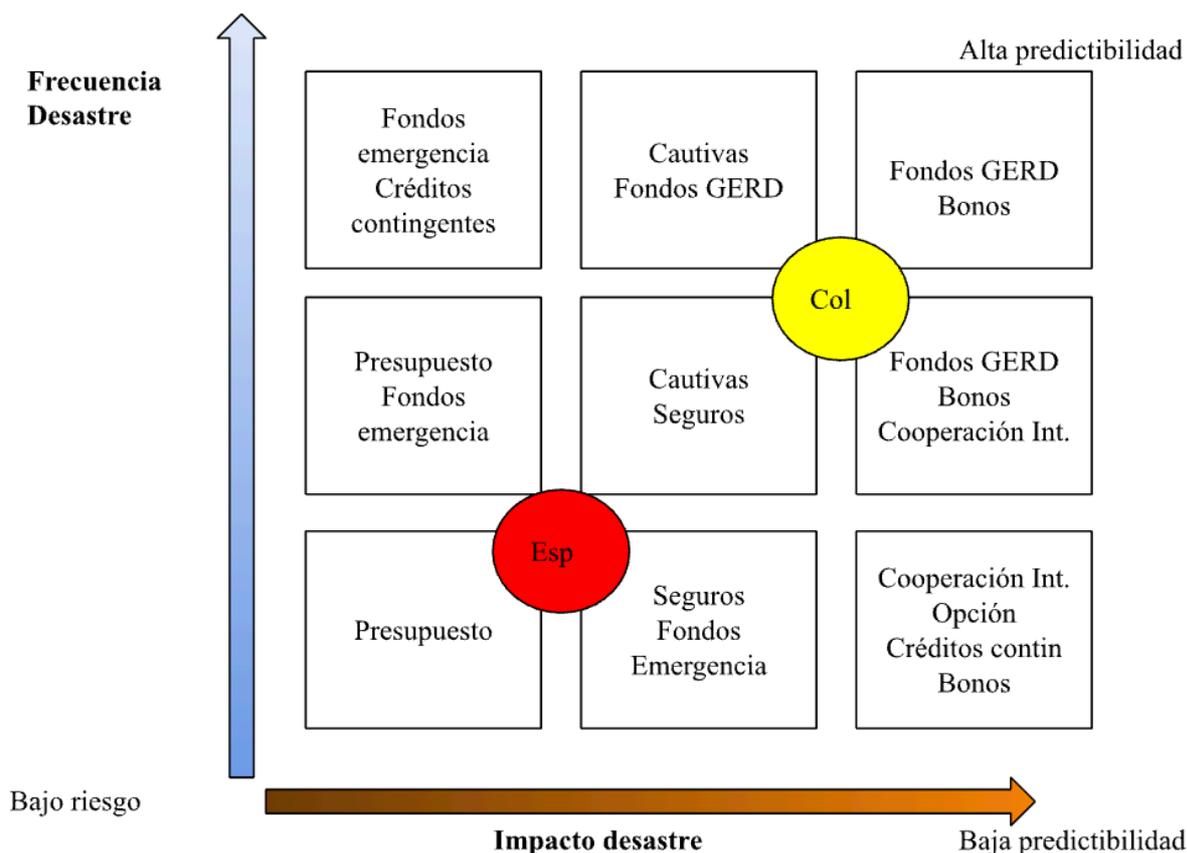


Imagen 38. Conveniencia financiación de acuerdo con el riesgo Colombia y España.

Si bien los sistemas de GERD, las frecuencias, los posibles impactos y, en general, el RD difiere en ambos países, resulta pertinente destacar ciertos elementos a favor y en contra de cada uno de los casos analizados en relación con los criterios indicativos propuestos en este análisis. Para llevar a cabo la comparación, se utilizaron indicadores mixtos, algunos regionales o de comparación entre países similares, y otros globales para cada uno de los criterios.

En el caso colombiano, se destaca la fortaleza del sistema GERD como una actividad especializada de la administración que facilita la ejecución de los recursos del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo a través de entidades especializadas en la materia y desarrolladores de diversas políticas de gestión del riesgo. Asimismo, se resalta la versatilidad y las diversas fuentes de financiación que permiten canalizar todo tipo de recursos, incluso de cooperación internacional y territorial, a través de la contratación para la realización de proyectos de reducción del riesgo. Se destaca que, al tener una visión más amplia, las políticas de GERD se enmarcan dentro de las políticas de desarrollo integral, comprendiendo la

actividad como un factor determinante del desarrollo. Esta fortaleza institucional es, sin duda, reflejo de las múltiples amenazas que enfrenta el país a diario (Lavell, 1996).

Sin embargo, se advierte la necesidad de sanear las cuentas públicas, las cuales se han deteriorado debido al aumento del nivel de endeudamiento del país. Además, se señala la posibilidad de lograr una mayor protección financiera mediante la integración regional, como se ha evidenciado con la Alianza del Pacífico, estrategias que podrían ampliarse. Lamentablemente, en ambos países la asignación de recursos sigue centrada en actividades posteriores a los desastres, cuando debería enfocarse en acciones preventivas que generan mayor retorno (Clarke, Daniel et al., 2015).

El sistema español se basa en mecanismos de defensa civil e instrumentos de excepción como expresión del derecho constitucional de excepción y el derecho administrativo de policía. La GORD se entiende en estrecha relación con las políticas de seguridad del Estado, tanto que la estrategia de defensa civil se desarrolla como uno de los componentes de la Política de Seguridad del Estado y el sistema se adscribe al Ministerio del Interior. Además, es evidente que en términos de estabilidad financiera, formar parte de la Unión Europea y contar con un alto nivel de desarrollo brinda ventajas significativas en cuanto al acceso a los mercados financieros, la confiabilidad de la deuda pública y el respaldo económico.

No obstante, se advierte la insuficiencia del fondo de prevención de emergencias en España, el cual está subordinado a las decisiones que toma el Ministerio del Interior sobre la utilización de estos recursos. Además, la ejecución de recursos para GERD por parte de entidades especializadas se percibe como una posible debilidad debido al carácter intersectorial con el que se lleva a cabo la contratación para la reducción del riesgo. Sin embargo, el buen funcionamiento de la cooperación y la complementariedad entre los entes administrativos, también a nivel europeo que pasa por el fortalecimiento del sistema de defensa civil comunitario, ha favorecido la satisfacción de las necesidades financieras generadas por el riesgo de desastre (Pastrana Huguet José et al., 2019).

CONCLUSIONES

Con el fin de establecer el efecto de las variables determinantes establecidas en el primer título de esta segunda parte, se propuso un modelo de correlación en donde se establece como variable dependiente la eficacia de la CPD, medida de acuerdo con el índice de GERD señalado en el cuarto capítulo de este estudio, estableciéndose como variables independientes las 13 previamente señaladas, junto con dos variables de control, estas son, el desarrollo y el nivel de amenazas que enfrenta el país. Se estableció un nivel de relevancia superior a un valor absoluto de 70 puntos, en donde las variables de control resultaron ser relevantes y significativas para toda las las variables independientes y fuertemente correlacionadas con la variable dependiente.

Cada una de las variables fue construida a partir de componentes criterios y medidas que partían de datos macroeconómicos, del análisis de las políticas públicas vigentes y regulación aplicable en cada uno de los países.

Las correlaciones se estudiaron de forma absoluta y diferenciada en cada uno de los países analizados. En el caso Colombiano, no resultaron relevantes como variables determinantes de la eficacia la responsabilidad, la regulación, la capacidad gerencial y la integración económica se sugieren como no relevantes. En cambio, en el caso español, la responsabilidad, la profesionalización, la financiación, la transferencia del riesgo, la función de control y la planeación se presentan como no relevantes.

Como elementos en común se destaca que la responsabilidad tuvo una relevancia muy limitada, lo cual puede ser explicado por su carácter posterior a los tiempos de la gerencia al producirse luego de que sucede el ciclo de la ACE. Sin embargo, se observa que la fortaleza institucional, la corrupción y la ductibilidad organizacional son fundamentales para la eficacia de la actividad. Como también se comprobará dentro de los casos prácticos analizados.

Se advierten entonces importantes elementos a tener en consideración frente a futuros análisis en sentido de profundizar sobre la relevancia de las variables, el sentido de su efectos, o las posibles correlaciones que entre ellas se pudieran presentar. De igual forma, sirve de base para realizar un modelo de regresión lineal múltiple más complejo en caso de que se cuenten con los recursos suficientes en futuras investigaciones para recopilar información sobre una mayor cantidad de países. En el siguiente capítulo se estudiará la relevancia de algunas de estas variables, especialmente aquellas que fueron descartadas por el modelo, para identificar, a la luz de dichos casos, si las mismas han generado efectos y de qué manera en la práctica.

CAPÍTULO SEGUNDO. UN VISTAZO A LA PRÁCTICA: CUATRO CASOS SOBRE PIRATAS, ARTE, CANGREJOS Y MEGACOLEGIOS

“Liderar tiene que ver con viajar, con viaje, un líder es una persona que tiene la habilidad para persuadir a otras personas, para viajar a un destino común y mantenerse en el camino pase lo que pase”⁵⁶.

La gerencia de la contratación estatal para desastres es un importante escenario de liderazgo en la gobernanza hacia la reducción del riesgo de desastres, orientando el desarrollo de la vida humana hacia una mejor convivencia con su entorno de manera segura, tanto frente a su contexto natural, como social, tecnológico y económico. El carácter interdisciplinar de la GORD ha propiciado espacios de interacción con otros intereses de desarrollo humano como el patrimonio, el arte, el turismo, la educación, la energía entre muchos más.

En este apartado se analizan 4 programas y proyectos en materia de GERD buscando constatar a la luz de estos cuatro casos prácticos, el efecto de algunas de las variables determinantes, especialmente, de aquellas que resultaron ser irrelevantes.

En ese orden de ideas, en un primer momento se expondrá el proyecto y la forma en que se articuló dentro de los esquemas de GORD y GAC, expuestos en el primer y cuarto capítulo. Posteriormente se observará el efecto de cada una de las variables determinantes y cómo se materializan en los distintos niveles de la actividad contractual en los que éste materializa, con el fin de evidenciar su efecto. De forma preliminar, se advierte que algunas variables como la regulación, la profesionalización y la capacidad gerencial pueden tener una mayor incidencia de la sugerida por el modelo propuesto en el capítulo anterior.

1. DE LOS PIRATAS A LAS INUNDACIONES: LA PROTECCIÓN COSTERA DE CARTAGENA DE INDIAS

“Cartagena es una ciudad que han intentado destruir durante más de cuatrocientos años, y, creo, está más viva que nunca” (García Márquez, 1996).

El 11 de febrero de 1586 el pirata Francis Drake invadió la ciudad de Cartagena de Indias llevándose consigo hasta las campanas de la catedral. En marzo de 1741 Edward Vernon trató nuevamente de conquistar la ciudad con todo el apoyo de la Marina Británica, sin embargo, la valentía de Blas de Lezo permite decir que después de Drake los piratas fracasaron en sus intentos por tomar la ciudad (Lemaitre, 2016). Hoy la heroica enfrenta otro desafío que compromete su existencia, la subida del nivel del mar producida por el calentamiento global.

⁵⁶ Entrevista Alejandro Jadad.

1.1. Salvar a Cartagena de las inundaciones: La importancia de la cooperación interadministrativa en los proyectos de GORD

Si bien las inundaciones en la ciudad de Cartagena con ocasión del incremento del nivel del mar dadas hasta el momento por los detonantes de tormentas tropicales o lluvias anormalmente altas no han sido tan numerosas a comparación de ciudades como Venecia, se advierte la necesidad de intervenir hoy los factores del riesgo ante la subida del mar en un promedio de 0,5 a 5 metros al año de acuerdo con los escenarios contemplados por el Plan Maestro de Erosión Costera del Ministerio de Ambiente.

La alcaldía del Distrito de Cartagena buscando prevenir los efectos que pudiera generar la subida del nivel de mar en la ciudad, formuló el proyecto de protección costera que busca el incremento del nivel del litoral y la prevención del riesgo de erosión desde Bocagrande hasta el túnel de Crespo. El proyecto se inserta dentro del programa nacional de protección costera que ha identificado varios puntos críticos de intervención por cuenta del incremento del nivel del mar, dentro de los cuales la bahía de Cartagena jugaba una preocupación prioritaria por contar con un nivel de riesgo inaceptable que amenazaba la desaparición de gran parte de la ciudad bajo el agua. Esta amenaza permitió poner de presente el alto nivel de exposición en el que se encuentra, no solo el centro histórico que es patrimonio de la humanidad, sino una de las zonas de mayor actividad económica de servicios de la ciudad al igual que de mayor relevancia cultural para los colombianos y latinoamericanos.

Si bien el mismo fue liderado desde el Distrito, comprende una amplia cantidad de actores que van desde otros entes estatales, como el mismo Gobierno Nacional en donde la Vicepresidencia de la República y la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo han tomado la iniciativa, pasando por las principales Universidades de la Región, hasta representantes de la comunidad local.

Mediante el documento Conpes 3937 de 2018, el Consejo Nacional de Política Económica y Social de Colombia, ente superior de la administración de coordinación de políticas estratégicas viabiliza el apoyo de la nación al proyecto, otorgando dos tercios de la financiación, duplicando los recursos que ya habían sido aprobados por el Concejo Distrital.

“Cartagena está realizando esfuerzos para dar respuesta al fenómeno de erosión costera, con la implementación de medidas de prevención y mitigación del riesgo ex ante, para reducir la amenaza, exposición y vulnerabilidad de la población, los medios de vida, la infraestructura y los recursos ambientales.

De esta manera, se complementan los esfuerzos que se están realizando desde el nivel nacional con la declaratoria de importancia estratégica del proyecto, así como la gestión para la consecución de las vigencias futuras, de manera que sea factible su implementación”(DNP, 2018:3).

El proyecto involucraba varios aspectos estratégicos a tener en consideración que determinaron la forma en la cual el mismo se planteó. La necesidad principal era la protección de la ciudad frente a inundaciones, tanto por la subida del nivel del mar como por la insuficiencia de su canal de drenaje. Adicionalmente, identificó la necesidad de proteger el patrimonio al ser uno de los principales activos políticos, sociales, económicos y culturales de la ciudad, como puso de manifiesto el hecho de que la misma Vicepresidencia de la República impulsara el proyecto a nivel nacional; y, redundaba en la activación económica, no solo por la protección de activos productivos, sino por nuevas posibilidades que se presentan con el mejor estado de las playas e infraestructura de servicios públicos.

De acuerdo con dichas necesidades, el proyecto se estructuró de acuerdo con tres componentes principales de acuerdo con el relato de quienes lideraron su diseño y puesta en marcha:

Cuando se comenzó la formulación del Proyecto de protección costera de Cartagena que fue declarado de importancia estratégica que tiene la relevancia de tener un CONPES donde se le da mayor rigor de obligatoriedad de su ejecución, se intentó generar una mezcla en la solución óptima que prevenga el incremento del nivel del océano en la bahía que es el objetivo principal, es la necesidad que determina el mecanismo de contratación, disminuyendo la vulnerabilidad de la bahía de Cartagena frente al incremento del nivel de mar. Entonces, son 10 centímetros anuales que se estaba incrementando el nivel del mar lo que la ponía en riesgo alto.

Segundo, técnicamente la solución tenía que adaptarse a la ciudad, porque culturalmente Cartagena resalta. Tanto en Colombia y en el mundo, los ciudadanos deben tener un alineamiento arquitectónico de la zona histórica, las intervenciones son enfrente de la muralla, por lo cual le surge un componente adicional, de patrimonio cultural, lo cual requiere de permisos adicionales. Arqueológicos, antropológicos, que deben acompañar la forma en que se da la intervención. Por eso fue formulado por la Alcaldía por la idoneidad que tenía el territorio para formular eso.

Tercero, la concertación con los que se ven impactados acorde a la licencia ambiental. Se tramitó y está vigente. Lo que se definió es identificar el alcance para arrancar y proteger la bahía, los desastres no dan espera. Además de esa intervención ingenieril había que identificar la necesidad de cara a dos problemas. Uno el de las inundaciones por la subida del nivel del mar, y otro, el de su sistema de acueducto y alcantarillado que colapsa cada vez que llueve por encima de lo normal.

Entonces, cómo se incrementa el nivel de playas, sin solucionar el problema del acueducto y alcantarillado, imposible. El proyecto estaba inicialmente formulado para el primero, pero después se incorporó el segundo. Con la alcaldía, con la vicepresidencia que se echó al hombro el proyecto. (...) 12 meses después de la declaratoria de importancia estratégica de gobierno se inició el proceso de selección a pesar de la pandemia⁵⁷.

El proyecto es liderado por el Distrito, sin embargo, en él concurren diversos actores que hacen parte de la gerencia estratégica. La Alcaldía quien advierte la necesidad y toma la iniciativa, la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres que articula los recursos mediante el fondo y realizar la contratación por medio gracias al convenio interadministrativo número 9677-PPAI-001-257-2018, mediante el cual se ponían a disposición del proyecto los recursos “técnicos, operativos, logísticos, administrativos y financieros” (DNP, 2018:4) de ambos entes para su materialización.

En sede de gestión se configuró una gerencia del proyecto que liderara la realización de actividades relacionadas dentro de las cuales se destacan las siguientes decisiones que se desprenden:

Primero, la elaboración de estudios por parte de la Alcaldía de Cartagena con el fin de identificar el riesgo de desastre que permitió llegar a la formulación del proyecto y propuesta de acompañamiento del Gobierno Nacional. Segundo, la tramitación de las licencias ambientales, de utilización de recursos marítimos e intervención del litoral ante la Dirección General Marítima, junto con las autorizaciones, radicación del proyecto ante el Comité de Patrimonio, su radicación ante el Ministerio de Cultura y

⁵⁷ Entrevista Gerardo Jaramillo Montenegro.

solicitud de acompañamiento del Instituto Colombiano de Antropología e Historia por la intervención del patrimonio histórico y posibles hallazgos arqueológicos que se pudieran encontrar.

Tercero, la formulación del plan de manejo arqueológico que fue contratado con la Fundación Universidad del Norte y ya se encuentra en liquidación, del programa de acompañamiento a comunidades pesqueras que fue contratado con la Agencia de las Naciones Unidas para el Desarrollo para la caracterización y acompañamiento de las otras actividades económicas que se desarrollan en la zona de intervención. Cuarto, contratación para la elaboración de conceptos de viabilidad técnica de las obras de intervención y la forma en la cual debían ser incorporados y diseñadas las intervenciones de acuerdo con las limitaciones arquitectónicas, geográficas y sociales del espacio.

Quinto, contratación para la realización de obra pública para las intervenciones duras de ingeniería civil que requiere el proyecto, donde se destaca la construcción de espolones, ampliación de las playas, construcción de malecones y red de alcantarillado. El plazo de ejecución fue planteado a 18 meses. Principal actividad del proyecto alrededor de la cual giran las demás actuaciones. Sexto, de forma paralela, se realiza la contratación de la interventoría del proyecto para realizar el respectivo control contractual desde la perspectiva técnica de las obras, la ejecución e implementación del Plan de Manejo Arqueológico, la Inspección de la Dirección General Marítima (DIMAR) de la realización de las obras, y el apoyo técnico al proyecto de parte de la Universidad de Cartagena.

Los anteriores se derivan en los niveles operativos que se encargan de materializar las anteriores subactividades.

Niveles de concreción políticas y Niveles de gerencia contractual Proyecto Protección Costera de Cartagena

Reducir riesgo inundaciones
en Cartagena
(Convenio
Interadministrativo)

Estudios y diseño
Trámites
Planes de manejo
Conceptos viabilidad
Obra pública
Interventoría, inspección, e
implementación



Imagen 39. Niveles de concreción políticas y niveles de gerencia contractual Proyecto de Protección Costera de Cartagena

1.2. Determinantes de la eficacia de la contratación para la protección costera de Cartagena: participación, regulación, financiación, profesionalización

Desde la complejidad de las demandas sociales, utilizando los criterios de su heterogeneidad poblacional, fragmentación política y calidad democrática, se advierte lo siguiente. Primero, Cartagena de las ciudades con mayor desigualdad del país y mayor diversidad étnica por cuenta de ser uno de los principales centros de recepción de migrantes durante toda su historia (González, 2009).

Al momento de definirse el proyecto dentro de la administración municipal el Concejo Distrital se componía de 19 curules, en donde ninguno de los partidos ostentaba más de 4 y los tres primeros significaban 10 de las curules. Finalmente, Colombia es clasificado como una democracia de calidad alta. Ello permitiría concluir que la complejidad de las demandas sociales es bastante alta, lo cual afectaría negativamente la eficacia de la CPD, al dificultar el ejercicio de la función de embudo.

Sin embargo, también es necesario tener en consideración que la ciudad es la quinta ciudad con mayor número de habitantes, la principal sede de la Armada Nacional el segundo destino turístico, el principal puerto de contenedores del sur del Caribe, segundo de Colombia, sede de la segunda mayor complejo petroquímico del país (Cabeza Morales, 2013; Rius-Ulldemolins & Posso Jiménez, 2016), y su centro histórico es uno de los principales bienes declarados patrimonio de la humanidad por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) junto con el centro histórico de Santa Cruz de Mompox. Lo cual pone de presente la fuerte presión que se presenta desde el nivel nacional e internacional por el buen desarrollo del proyecto.

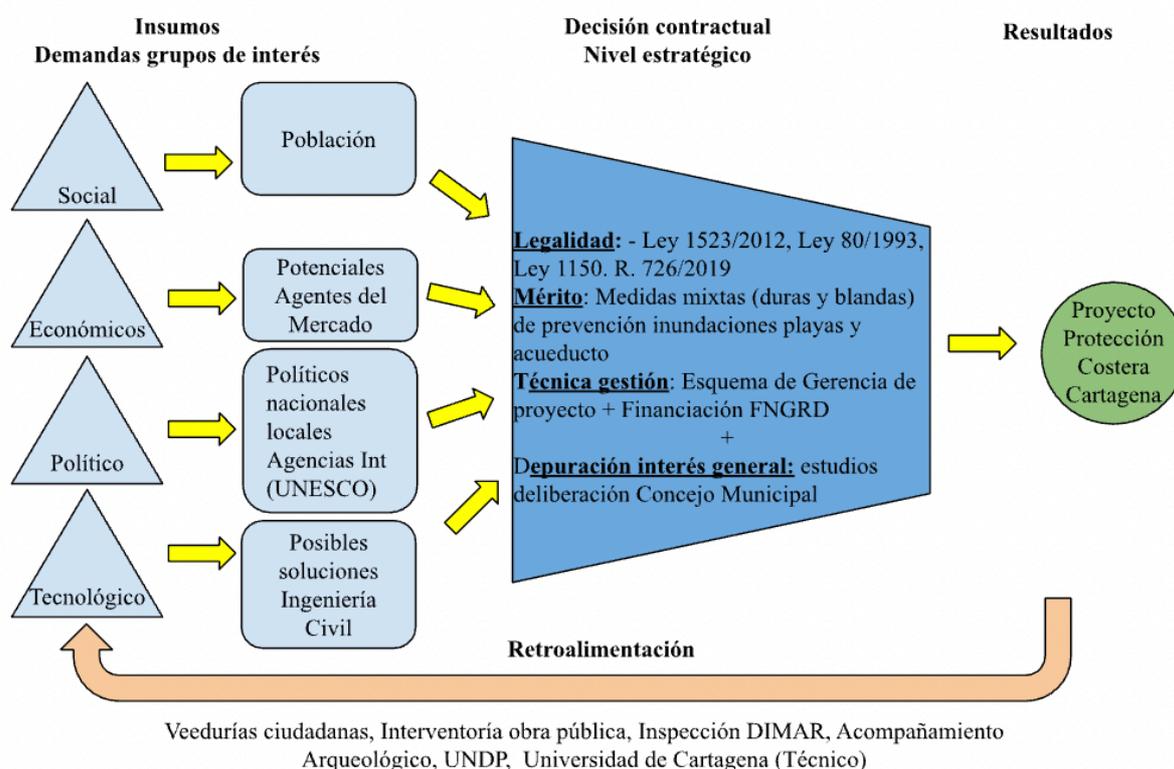


Imagen 40. Función de embudo CPD en Proyecto de Protección Costera de Cartagena.

La función de embudo fue liderada por la Alcaldía Municipal quien venía recogiendo estudios desde el año 2000 se venían presentando esfuerzo por parte de la administración municipal y el Gobierno Nacional para identificar la problemática, y se habían invertido, en el periodo 2000-2012, más de 7.000 millones de pesos para la elaboración de estudios detallados y el plan de acción. Definiéndose que lo

más adecuado sería desarrollar un proyecto de carácter distributivo, en donde se realizara una intervención de medidas duras y blandas para incrementar el nivel del mar y la mejora de las redes de alcantarillado. Ello se vio favorecido por la concordancia de la mayoría de los sectores por cuenta de la inmediatez de la necesidad ante el incremento de las inundaciones que se estaban presentando en la ciudad

La decisión en ese sentido se materializó en la celebración del convenio interadministrativo número 9677-PPAI-001-257-2018, y la declaratoria de calamidad, a recomendación del Comité Distrital de Gestión del Riesgo, mediante el Decreto 0481 de 2018 por parte de la Alcaldía de la ciudad que viabilizan la contratación de acuerdo con los mecanismos establecidos en el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012, 13 de la Ley 1150 de 2007 y 14 a 18 de la Ley 80 de 1993, concretados en la resolución 0726 de 2019 de la UNGRD por el cual se fijó el procedimiento especial de contratación derivada de las anteriores decisiones.

La forma en que se buscó dar respuesta a esas presiones sistémicas puede ser evidenciada en la motivación de la última resolución, acto administrativo que encuadra la actuación contractual para el desarrollo del proyecto:

“(…) la magnitud del proyecto que se requiere realizar en el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias y las distintas solicitudes de los entes de control, la Vicepresidencia de la República, las veedurías ciudadanas y la comunidad en general, respecto de la modalidad de contratación del proyecto protección costera de Cartagena, y teniendo en cuenta que la UNGRD tiene como objetivo primordial en sus actuaciones la utilización eficiente de los recursos aportados al proyecto del asunto, garantizar la transparencia en su ejecución, aplicar los principios constitucionales que rigen la contratación estatal y propender a la pluralidad de oferentes”

Cartagena se encuentra en el tercer lugar dentro de las principales 13 ciudades principales del país de acuerdo con el Índice Municipal de Riesgo de Desastres ajustado por capacidades que desarrolla el Departamento Nacional de Planeación, lo que pone de manifiesto la necesidad de priorizar la intervención y la necesidad de aunar esfuerzos entre varias entidades.

En el Plan de Ordenamiento Territorial de Cartagena se identifica la zona a intervenir como de interés patrimonial y estratégico, no solo por la presencia de algunas de las zonas de mayor actividad económica, sino por ser una de las conexiones terrestres con la ciudad de Barranquilla. Debido a la magnitud del proyecto, el mismo se sometió al Consejo Nacional de Política Económica y Social, lo que resultó en su declaración de importancia estratégica, permitiendo la movilización de recursos por concepto de más de 100.000 millones de pesos para la realización del mismo.

A pesar de que el diseño del mismo parte de diversos escenarios de subida del nivel del mar entre 0.5 y 5 metros en la ciudad, al establecerse una proyección a 18 meses, el proyecto se articuló al Plan Maestro de Protección de Áreas Costeras liderado por la UNGRD y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (DNP, 2018). Éste entiende que la invasión de las playas y sus rondas, la desecación y rellenos antrópicos, la sedimentación, el cambio climático y la contaminación han agravado la capacidad de autorregulación de los ecosistemas y la pérdida de la biodiversidad, lo cual redundando en erosión, deterioro de la calidad ambiental, y la pérdida del patrimonio ecológico. De forma tal que se presenta como una amenaza que pone en riesgo la seguridad resiliente desde su dimensión de inseguridad territorial.

Como resultado de lo anterior, se establecieron unas prioritizaciones de intervención de protección costera, en donde Cartagena, debido a su relevancia anteriormente mencionada, fue priorizada sin perjuicio de los avances que se deben ir haciendo de acuerdo con los recursos disponibles y que pueden ser ajustados de acuerdo con la evolución de los escenarios identificados. Ello cumple con los criterios de progresividad, flexibilidad, integridad e intersectorialidad de la planeación propuestos en el anterior capítulo de acuerdo con lo que se puede observar al estudiar el mencionado plan maestro.

Adicionalmente, dentro del proyecto, de acuerdo con ese principio de progresividad de la planeación, se establecieron unas prioridades de intervención, y se dejó abierto a complementariedad el proyecto. Sobre lo primero, se advierte que el mismo fue desarrollado en 3 etapas de intervención donde la zona de Bocagrande fue clasificada como prioritaria debido a que estaba sufriendo las principales afectaciones. Cada etapa encontró a su vez unas zonas y metas de intervención prioritizadas y previsivas, que buscan crear espolones y rompeolas primero, luego incrementar el ancho de las playas, mejorar el mecanismo de drenaje de aguas lluvias, para posteriormente recuperar el mangle y recuperar la vegetación que permitiera integrar las medidas blandas.

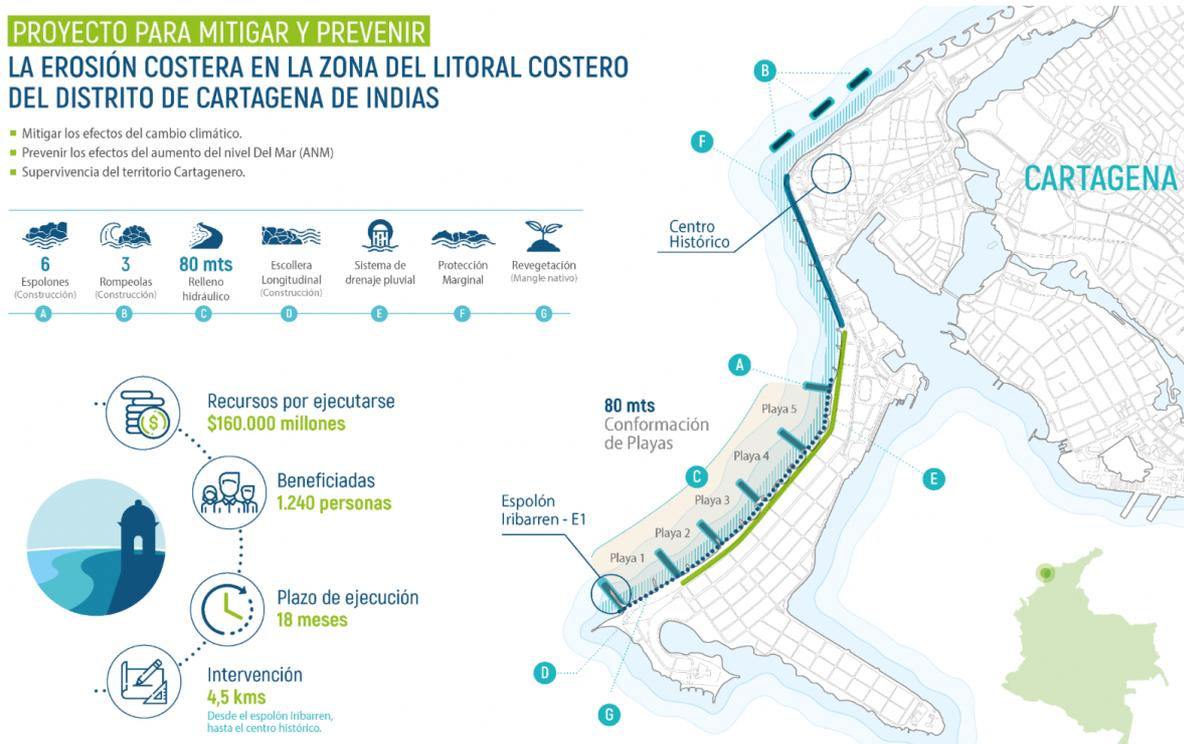


Imagen 41. Mapa Proyecto Protección Costera de Cartagena (Alcaldía de Cartagena & UNGRD, 2023)

Sobre lo segundo, el proyecto permite realizar obras complementarias como podría ser la construcción de un malecón o, la adición de recursos que se contemplan ante eventuales incrementos en el costo de acuerdo con lo observado en los informes de gestión (Alcaldía de Cartagena & UNGRD, 2023).

La capacidad gerencial depende de dos factores, la versatilidad y los medios. En el presente caso se advierte cómo los medios de cooperación jugaron un papel fundamental para la articulación de los recursos Distritales, nacionales, intersectoriales, como sucede con el acompañamiento del Instituto de Antropología e Historia o de la DIMAR, Universidad de Cartagena, y privados, como la interventoría

del proyecto o la Fundación de la Universidad del Norte que articulan sus capacidades y reparten responsabilidad frente al rendimiento del mismo, la reducción del riesgo de erosión costera. Todos los anteriores giran alrededor de la actividad contractual que se deriva del convenio interadministrativo anteriormente mencionado que da viabilidad jurídica al proyecto.

El proyecto fue estructurado por la Alcaldía, pero contó con más de 12 años de estudios sobre la problemática que permitieron encontrar esta como la alternativa más conveniente por cuenta de la inmediatez de la necesidad de incrementar el nivel de protección costera. Buscando las ventajas de la especialización que pudiera dar el nivel de profesionalización disponible de parte de la alcaldía para la interacción con actores locales como los comerciantes de las playas, pescadores, propietarios y residentes de las zonas afectadas por la intervención.

Por parte de la UNGRD el nivel estratégico decidió, en desarrollo del mecanismo de asignar la gerencia a la unidad, especialista en desarrollo de proyectos de reducción del riesgo y el manejo de los recursos financieros a la Fiduprevisora S.A., ente financiero especializado en el manejo de recursos para la gestión del riesgo desde 1989 con el anterior sistema de Prevención y Atención de Emergencias, quien representa legalmente al FNGR, fondo especial de la nación que cuenta con reglas presupuestales especiales que garantizan la continuidad de recursos para el proyecto y la flexibilidad en los pagos sometidos a la ordenación del gasto del director de la UNGRD, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 1523 de 2012, que diferencia las funciones de ordenación del gasto de las de administración y representación en dos entes diferentes, como ya se mencionó. Ello resulta en que en la práctica los contratos del nivel de gestión sean celebrados por la Fiduprevisora S.A. como administradora de dicho patrimonio autónomo, de conformidad con las órdenes impartidas por al Dirección de la UNGRD.

El proyecto tendrá una inversión de poco más de 160 mil millones de pesos de los cuales 60 mil fueron aportados por el Distrito y el resto fueron aportados por la UNGRD de apropiaciones autorizadas por el Ministerio de Hacienda, fuentes provenientes del presupuesto territorial y nacional, que fueron manejadas a través de la cuenta de reducción del riesgo del patrimonio autónomo. Para realizar lo anterior, mediante el mencionado convenio se aprobó el traslado de recursos del ente territorial al FNGRD.

Figura 4. Arreglo institucional para la implementación del proyecto de inversión



Imagen 42. Arreglo institucional para la implementación del proyecto de inversión Proyecto de Protección Costera de Cartagena (DNP, 2018: 17)

La disponibilidad de los recursos para el proyecto se logró gracias a la apropiación en ambos presupuestos ante la necesidad que surgió con este problema de alto impacto, pero baja frecuencia y manifestación paulatina, lo que favoreció que no se tuvieran que mover recursos rápidamente como podría suceder por ejemplo, con la atención de una emergencia como la temporada invernal sucedida en 2010-2011 en Colombia ante el fenómeno de la niña. Ello permitió recurrir a la flexibilidad del fondo especializado, sin afectar la necesidad de contar con instrumentos complementarios como seguros, cautivas, bonos o demás directamente destinados al proyecto.

El riesgo financiero fue asumido en su totalidad por ambas entidades, y se establecieron cronogramas de pago al contratista de acuerdo con las aprobaciones correspondientes que realizara la interventoría de los entregables. Ello pone de presente que el riesgo operacional del proyecto, que quizás es uno de los más complejos dada la actividad económica altamente dinámica que se desarrolla en la zona, fue asumido en su totalidad por el contratista, Consorcio Proplaya, quien se obliga a entregar las obras en las condiciones pactadas de acuerdo con el mencionado contrato, lo anterior compone no sólo las obligaciones de realización de las obras, sino la presentación y autorización de los planes de manejo de residuos, plan de manejo de tránsito, de drogado, de monitoreo de la calidad del aire, del ruido entre otros (UNGRD, 2021).

Adicionalmente se identificó como riesgo complementario un factor social otorgado por los comerciantes de la playa y los pescadores que conllevó a la incorporación al proyecto de un plan de compensaciones, lo que derivó en un plan de gestión social con la Agencia de las Naciones Unidas para el Desarrollo que se encargará de su materialización. Adicionalmente, se abrieron oficinas de atención al público como medida de mitigación del riesgo social (UNGRD, 2021).

Lo expuesto anteriormente permite advertir cómo la participación y el adecuado desarrollo de la función de embudo, la capacidad gerencial, la profesionalización, el financiamiento y la transferencia del riesgo de acuerdo con principios de especialización, ha resultado beneficiosa en este caso para el desarrollo del proyecto que ya presenta avances de más del 30% a la fecha de este estudio, siendo concordante con el cronograma (UNGRD, 2021).

Destaca como el financiamiento y la regulación que no fueron detectadas como variables determinantes por el modelo de acuerdo con los resultados expuestos en el capítulo anterior, terminan siendo fundamentales en el presente caso por cuenta de las flexibilidades e idoneidad de los medios que se permiten por cuenta de la contratación y articulación institucional que permite la Ley 1523 de 2012, como regla especial base funcionamiento de los proyectos de reducción del riesgo que cuenten con la concurrencia del mecanismo especializado del fondo de gestión del riesgo, que ha permitido articular varias fuentes de financiación, hacia un objetivo común y elevar el nivel de profesionalización a disposición del proyecto, al menos en lo que a la experiencia del ente que ordena el gasto y maneja los recursos se refiere.

No obstante, el testimonio del doctor Jaramillo permite advertir las dificultades existentes en materia de intersectorialidad de los proyectos, en donde, lamentablemente no se manifestaron sectores administrativos como Industria, Comercio y Turismo con una intervención en lo que es la principal zona de turismo de playa del país, ni el Ministerio de Cultura más allá de exigirse unos registros del proyecto, lo cual pudo haber ahondado los efectos multiplicadores que se consiguieran con la intervención.

2. ARTE Y DESASTRES: LA GESTIÓN DE RIESGOS EN EL MUSEO REINA SOFÍA DE MADRID

“El factor de vulnerabilidad más grande somos las personas. Nosotros somos los grandes destructores de patrimonio. Somos los grandes constructores, pero también destructores a todos los niveles. No solo por el despliegue de una guerra, sino también el cambio climático. Los humanos somos en si mismos un factor de riesgo”⁵⁸.

Con ocasión de la Guerra de Crimea se expidió el Código Lieber de 1863, primera norma que prohibió la guerra sin cuartel, fue una disposición directamente adoptada desde el interior de las Fuerzas Militares Estadounidenses que establecía los límites que se debían observar para el respeto de la propiedad privada, y por esa vía del patrimonio cultural que se encontraba en los museos que son objeto de primera protección, estableciendo el deber de evacuar dicho patrimonio a lugares más seguros. En el periodo entreguerra se expidieron el Código de Bruselas o la primera Convención de la Haya (1954), ante la catástrofe generado por la guerra contra la pérdida de patrimonio. Ello generó que se crearan unidades de protección del patrimonio en situaciones de conflicto en Alemania, adscritas al Ejército, que encontraron su contrapartida en las unidades de Monuments Men en el Ejército Aliado (Montero, 2023).

Dentro de las instrucciones de guerra que dio el General Eisenhower para el ataque de las fuerzas fascistas en Italia, se estableció un orden de priorización de acuerdo con el cual se debía minimizar el riesgo de destrucción de estas ciudades generando que las ciudades de categoría A, donde se encontraban Roma, Florencia, Venecia y Torcello, no pudieran ser bombardeadas sino con la autorización Presidencial. Dentro de las ciudades de categoría C, donde se encontraban Bolonia, Brescia, Verona o Sienna, se estableció que si se aceptaban los daños (Montero, 2023).

El patrimonio cultural enfrenta todo tipo de riesgos, desde desastres de lenta materialización como la subida del nivel del mar que inunda Venecia, hasta desastres que suceden en cuestión de segundos como un ataque terrorista, un incendio o un bombardeo. El patrimonio cultural comprende todos aquellos bienes materiales e inmateriales que representan la identidad social y cultural, sea de la humanidad o de comunidades concretas, lo cual no afecta el carácter universal que el mismo tiene por el valor intrínseco que representa para toda la humanidad (San Martín, 2022). Sin embargo, el riesgo de desastre encuentra una particular condición en lo que a patrimonio cultural se trata debido a la altísima vulnerabilidad que se presenta, no solo porque no hay dos monalisas por ejemplo, sino porque su valor mismo depende de la recordación de significancia de esas obras o prácticas para la humanidad.

En 2016, el Museo Reina Sofía implementó un programa de protección de colecciones frente al riesgo de desastre denominado el Plan de Protección de Colecciones ante Emergencias del Museo Nacional Centro de Arte Reina Sofía. Este apartado estudiará la forma en que las variables determinantes de la eficacia como la planeación, la profesionalización y el financiamiento jugaron un factor determinante en este caso, de forma contraria a lo sugerido por el modelo previamente señalado, que estimaron que las mismas no eran variables determinantes en el caso Español

2.1. El patrimonio cultural y los riesgos multiamenaza. La importancia de la planeación

⁵⁸ Entrevista María del Pilar Montero.

El 14 de octubre de 2022 dos personas trataron de dañar el cuadro “Masacre en Corea” de Pablo Picasso, el 14 de octubre el cuadro de “Los Girasoles” de Van Gogh fue atacado con pintura por parte de dos actividades ambientales, el 22 de octubre del mismo año la obra Almiarés de Claude Monet rindió la misma suerte. Las amenazas de desastres que sufre el patrimonio cultural pueden ser de diversa índole, desde ataques terroristas, pasando por incendios terremotos, hasta guerras, pandemias o cualquier situación que afecte tanto los bienes materiales como inmateriales o prácticas que pueden ser expresión de patrimonio. Estas amenazas para el patrimonio no son nuevas, ya desde vieja data las guerras han jugado un papel fundamental como desastre en su contra y las guerras modernas de inicio del presente siglo como el terrorismo ya han demostrado su alto impacto y varíanrte frecuencia incluso en el mismo Madrid con lamentables ejemplos como el 11M en 2004.

¿Por qué la afectación del patrimonio cultural por cuenta de la materialización del riesgo generado por eventos de origen socio-natural o antrópico podría ser considerado como un desastre?

De acuerdo con la definición de catástrofe del artículo segundo de la Ley 17 de 2015, estas se configuran cuando acaece: “Una situación o acontecimiento que altera o interrumpe sustancialmente el funcionamiento de una comunidad o sociedad por ocasionar gran cantidad de víctimas, daños e impactos materiales, cuya atención supera los medios disponibles de la propia comunidad”.

El elemento a considerar frente a la posible afectación del riesgo en materia de patrimonio cultural no está dada por su simple impacto en términos de daños o pérdida de valor económico, pues es claro el valor inmaterial que pueden tener obras de arte, edificaciones, o muestras culturales tan importantes que incluso llegan a tener un valor incalculable como el Jamón de Bellota, Las Meninas o los encierros de Pamplona, sino en punto de la alteración e irrupción del funcionamiento de la sociedad o comunidad.

Sobre este último elemento merecería la pena preguntarse ¿Se interrumpiría la vida en Roma porque el Coliseo se derrumbó por cuenta de un terremoto? seguramente si. Pero, ¿Qué pasaría si con ocasión de una pandemia las personas dejaran de organizar carnavales por dos años en Barranquilla y en Río de Janeiro y se les olvidara bailar? o, ¿Qué sucedería si se contara que existía una ciudad que estaba construida sobre el agua en Italia hace 50 años que ya ha quedado totalmente sumergida? Seguramente la vida en la Región del Véneto cambiaría radicalmente. El problema surge especialmente, de que no hay dos Basílicas de San Pedro, que el carnaval no es lo mismo si se hace en la fría Bogotá y que la Plaza de San Marcos solo es una; por lo cual, cualquier riesgo con la potencialidad de destruir el patrimonio se vuelve, necesariamente, un riesgo intolerable.

La convención de la Haya de 1954 sobre protección del patrimonio cultural y su segundo protocolo suscritos en 1992 por España, junto con la Recomendación No 9 de protección del patrimonio cultural arquitectónico contra desastres de la Unión Europea marcan el cuadro de Derecho Internacional frente a la obligación de los estados de protección de su patrimonio. De igual forma, los artículos 44 y 46 de la constitución obligan a los poderes públicos la protección, promoción y conservación de los bienes de interés cultural. En 2007 con la Norma Básica de Autoprotección se obliga a centros como el Reina Sofía a tener planes de prevención de riesgos, alarma, evacuación y socorro para personas y bienes como desarrollo del principio de autoprotección (Montero Villar et al, 2017). En 2015, la Ley de Protección Civil establece el deber de autoprotección e impone la obligación, a instituciones como el museo Reina Sofía a la adopción de planes para la gestión del riesgo, y especialmente la atención de emergencias por desastres.

En 2003, la Subdirección General de Museos del Ministerio de Cultura conformó la Comisión para la Elaboración del Plan de Protección de Colecciones ante Desastres, resultando en la respectiva guía en lo que a emergencias se trataba que mencionaba 3 momentos de gestión, prevención y reducción del riesgo, actuación de respuesta inmediata, y recuperación y rehabilitación luego de la emergencia. Posteriormente, en 2015, con ocasión del terremoto de Lorca, se expide el Plan Nacional de Emergencias y Gestión de Riesgos en el Patrimonio Cultural, coordinador desde el Instituto de Patrimonio Cultural de España, el cual busca prevenir la afectación de los bienes de interés. Finalmente, el plan de autoprotección del Museo establece la necesidad de desarrollar un componente de gestión del riesgo que motiva la necesidad del proyecto desde la planeación (Montero Villar et al, 2017). El detonante del proyecto entonces fue, no solo la necesidad por la importancia de las colecciones, sino la regulación que imponía el deber de desarrollar el principio de autoprotección como elemento de reparto de cargas dentro del sistema.

Frente al principio de autoprotección, merece la pena destacar que el mismo juega un papel fundamental como articulador del sistema de GORD, no solo desde su función de delimitar externo de la FGR, sino como instrumentos de cooperación entre público y privado, en donde el patrimonio cultural ofrece un excelente ejemplo de su importancia práctica:

“El hecho de que esos bienes de interés cultural estén en manos de particulares, primero no les exime a los particulares, el cuidarlo y también el Estado tiene que ayudar a que se conserven. Si son bienes de interés cultural, ya están protegidos por ley, por el Estado. Entonces en ese sentido, tiene que haber una coordinación también, entre los propietarios privados y el Estado. Tiene que haber una responsabilidad compartida en caso de que una emergencia ocurra. Porque al final si se pierden estos bienes, los perdemos todos, no únicamente los propietarios particulares. Si son de interés pública, es porque son relevantes para la historia de España. En ese sentido, tiene que haber una conciencia por parte del propietario y una cierta coordinación con los sistemas propios de protección civil. Ejemplo, se incendia un palacio en manos privadas, tienen que tener un conocimiento y una protección, como todos en nuestras casas, el mantenimiento de nuestras casas, pues ellos deben mantener sus palacios.

Pero por otra parte, están también empezando a surgir una conciencia por parte de esos particulares de que tienen que introducirse en programas de compartir conocimiento. Porque a lo mejor, ellos con sus medios no llegan a eso. Muchos propietarios forman parte de redes, por ejemplo la red de casas nobles que se llama “Casas singulares históricas de España”. Estas redes de propietarios están creando entre ellos programas o participando en programas de participación, que se crean por a partir de universidades o financiados por programas europeos. Ahora mismo, la mayoría tienen conciencia de lo que tiene entre manos, y lo que perderían en la emergencia”⁵⁹.

El proyecto partió de una convocatoria y fue financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad junto con el Museo a iniciativa del Departamento de Conservación del Reina Sofía, con el fin de diseñar un proyecto de riesgo. La consultoría se realizó con un grupo proveniente de centros universitarios y sus departamentos especializados de bellas artes, como la Universidad Complutense de Madrid.

⁵⁹ *Íbidem*.

El mismo encontró como objetivo general lograr un nivel de protección máximo para los bienes custodiados que pudieran ser afectados por emergencias dando continuidad a su exposición siempre que ello no representara un riesgo intolerable por la vulnerabilidad de la obra. La planificación se realizó por escenarios y detonantes de toma de decisiones, de acuerdo con los criterios previamente planteados, que se desplegaron en objetivos específicos de: i) conocimiento del riesgo, medidas de prevención y preparación para la reducción del riesgo; ii) criterios de priorización, jerarquización de obras, manipulación y transporte de las mismas en caso de emergencias (preparación jurídica-administrativa), iii) planificación de operativos con los medios humanos y materiales a disposición; y, iv) recuperación de los bienes afectados.

La estrategia adoptada por la autoridad fue elaborar una consultoría especializada, la cual, luego de un trabajo conjunto con las personas del Museo, desde los dirigentes a las personas que custodiaban las salas de exposición, se identificó que lo mejor era el diseño de un sistema integral con dos componentes, el primero de carácter distributivo, el segundo de carácter mixto (distributivo y regulatorio).

Niveles de concreción políticas

Estrategia: Tercerización diseño plan de emergencias

Medidas: Prevención y preparación

Actividad: Diseño Sistema Integrado
- Componente infraestructura
- Componente datos

Subactividad: Capacitaciones, arquitectura de datos, mejora de infraestructura

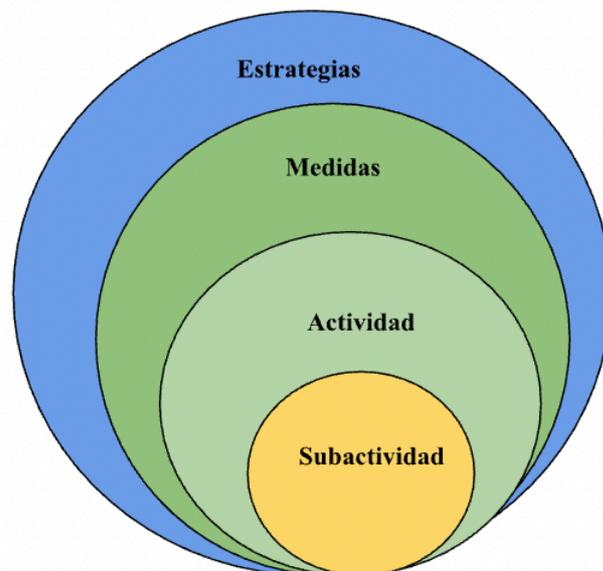


Imagen 43. Niveles de concreción de políticas en Museo Arte Reina Sofía.

El diseño de ese sistema partía de la idea de permitir la estructuración de procesos continuos de constante planificación, ejecución y verificación. Este se basó en dos componentes, por un lado, la evaluación y mejora de la infraestructura que permitía proteger los datos, y por el otro, la configuración de una arquitectura común de datos que permitiera recopilar en tiempo real y de forma actualizada el estado de las colecciones a ser protegidas. Las principales condiciones que generaban el riesgo estaban dadas por el gran espacio expositivo, los horarios de apertura amplio, la alta afluencia de personas, los problemas de almacenaje, y el gran valor de las exposiciones que fomentaban la vulnerabilidad de las colecciones custodiadas en el museo.

Frente al primero de los componentes se planearon y desplegaron medidas de prevención y de preparación; mientras que el segundo buscó el conocimiento del riesgo para facilitar la preparación y la

toma de decisiones en tiempo real sobre las piezas de la colección en función del riesgo. Dicho planteamiento generó varias ventajas toda vez que:

“(…) analiza las obra , los espacios y el contexto social de una forma conjunta, proponiendo un análisis global e interoperable que da respuesta a una situación también global (porque el edificio o contenedor y el contexto afecta a la situación de riesgo de la obra) y dinámica (porque la realidad es cambiante); es decir, frente a los modelos más tradicionales y estáticos en los que el análisis de las colecciones y del edificio se realizan por separado, como si las condiciones del contenedor o del contexto no influyesen de una manera decisiva en el riesgo del contenido, el modelo que proponemos analiza los tres parámetros fundamentales en su conjunto” (Montero et al, 2017: 143).

El sistema planteado permitía arrojar un coeficiente de riesgo en tiempo real que fue producto de la planeación y el análisis conjunto con las diferentes unidades del museo, departamento de conservación, seguridad, logística, restauración y demás, en donde se planteaba un coeficiente de riesgo que podría ser actualizado en tiempo real con base en 3 componentes de conformidad con la información arrojada por el funcionamiento del segundo componente de datos.

El primero, el nivel de exposición que enfrenta la obra en cada momento, diferenciando si la misma se encuentra en bodega, en galería o en préstamo, lo cual arrojaba un nivel de peligrosidad de esa obras por un lado, y por el otro, el factor de cantidad de público, la afluencia cercana a la obra, en donde, a mayor público, mayor nivel de exposición, recordando que se trata uno de los museos más concurridos de España y de Europa.

El segundo componente refiere a la vulnerabilidad, el cual fue definido como atractivo de interacción, “índice establecido en función del aspecto material de la obra: en cuanto más alejada de las artes tradicionales y más se parece a un objeto cotidiano, más susceptible es de ser vandalizada por el público” (Montero et al., 2017: 144).

Adicionalmente, se considera la vulnerabilidad física de la obra en sentido estricto, de acuerdo con sus materiales, y la vulnerabilidad social en función del estado de político y social de cada momento que ponga en más o menos riesgo las obras, que fue incrementado, por ejemplo, con las últimas actuaciones de octubre de 2022 de ciertos activistas ambientales.

A diferencia de lo estimado por el modelo del capítulo anterior, en este punto observamos que la planeación juega un papel fundamental para la eficacia de la actividad. Primero, permite articular las políticas del nivel nacional, sectorial de cultura y de autoprotección general del museo, para dar sustento a un plan específico de protección de colecciones, estrategia distributiva por su componente de mejora de infraestructura, y regulatoria al modificar la conducta de agentes propios (vigías de las colecciones, seguridad, restauradores, mantenimiento) y ajenos al museo (visitantes, otras autoridades, contratistas de transporte), para reducir el riesgo con el objetivo de llegar a ese nivel máximo de protección posible, de acuerdo con las fronteras de planeación racional de la institución.

2.2. la profesionalización y el financiamiento

Los desastres en materia de patrimonio cultural no tienen que ser grandes eventos, una simple pintura sobre el lienzo del Guernica, expuesta en el Reina Sofía, o un camión que irrumpiera atropellando

personas en el malecón de Niza comprometería la viabilidad del carnaval y generaría un afectación del patrimonio. Estas múltiples amenazas de diversa índole configuran un riesgo de naturaleza pandora para el patrimonio cultural, especialmente en lo que a protección de obras de arte se trata. Frente a ello el Museo Reina Sofía realizó un plan de emergencias como medida de prevención del riesgo y preparación frente a desastres que conllevó en una estrategia mixta de contratación de servicios de consultoría especializados.

La profesionalización de la actividad contractual es relevante para la eficacia de la actividad por las diversas ventajas que fueron expuestas anteriormente. Sin embargo, en materia de riesgos del patrimonio cultural el criterio de la formación es especialmente relevante cuando de estrategias regulatorias se trata.

“Cuando me preguntan cuales son los factores que afectan positivamente como negativamente los riesgos, yo siempre hablo del desconocimiento. El desconocimiento tanto para lo bueno como para lo malo. Es decir, cuánto la gente más conoce lo que tiene entre sus manos, y lo importante que es el cuidarlo para las generaciones futuras ¿no? Es que lo que tenemos es un deber moral. Entonces actuaríamos de una manera diferente, creo yo.

El conocimiento es bueno y la falta de conocimiento es malo, y a todos los niveles, es decir, la falta de conocimiento de lo que se tiene, de la propia institución, es decir, el gran conocimiento que tienen las personas responsables de toda la gestión de esos bienes, de la colección, trabajar con ellos me ha resultado increíble por el gran conocimiento que tienen. Entre las medidas de implementación del plan PROCOES poder contarle a todo el colectivo del museo, ejemplo, los guardas de sala, porque son de las personas más relevantes. Son los que estarán al lado de las obras, en el momento en que se abran al público. Este año pasado que tuvimos esos sucesos de vandalismo en museos, los primeros que percibían estos sucesos, son los que están en la sala, no va a hacer el jefe de restauración que está en su gabinete. La capacidad reactiva y el tiempo en el que se de la respuesta es muy importante para que sea lo más adecuada posible”⁶⁰.

Si bien el carácter especialísimo de la actividad requiere necesariamente de un grupo altamente especializado, de ahí la convocatoria orientada a centros de investigación y formación en bellas artes, en donde la calidad de las personas que realizan la consultoría es el principal criterio de selección. Sin embargo, es preciso destacar que el éxito del proyecto también está dado por cuenta del alto nivel de profesionalización con el que cuenta el Museo, pues hay que recordar que el liderazgo del mismo desde el nivel estratégico se llevó a cabo desde el Departamento de Conservación. Esto favoreció, no solo perfilar mejor la necesidad, y la recopilación de información para el diseño del sistema desde el interior del museo por parte de quienes mejor conocían los riesgos, las personas que ven las exposiciones todos los días, sino que favorece una puesta en práctica de dicho plan al permitir concientizar a quienes lo van a hacer de los objetivos que busca cumplir y sus lógicas de funcionamiento.

“Entonces, ¿cómo se ejerció? Se ejerció a través de consultas, de conversaciones, de ir incorporando en cada parte del plan a los departamentos implicados, una planificación de cuáles son las tareas (o sea de todo el proceso), lo típico de un sistema de gestión de riesgos. El análisis, la preparación, la respuesta y la planificación. Entonces se estudió en cada parte, qué departamento está concernido, y en qué medida. Entonces además de reuniones globales, se hacían reuniones sectoriales. Es decir, una vez que teníamos la planeación hecha, se hacían

⁶⁰ Ibidem.

reuniones sectoriales para definir de qué manera debían intervenir cada uno de estos departamentos en esa parte del plan.

Es verdad que hay departamentos que están más concernidos como por ejemplo el Departamento de Conservación y Restauración, el departamento de arquitectura y mantenimiento, el Departamento de Seguridad (importantísimo). Hay algunos que solamente trabajan en un momento determinado, pero por ejemplo el Dpto de recursos humanos que al principio no parecía muy relevante en el plan y los resultados eran muy relevantes porque los que van a implementar el plan o que están todo el rato manteniendo el plan, tiene que ver con los recursos humanos. Por ejemplo el Departamento de Públicos, que tampoco parecía importante al principio, resultó importantísimo, porque el público va a formar parte de la emergencia. Todos han resultado concernidos, en mayor o menor medida, pero todos han resultado concernidos”⁶¹.

Se trata entonces de un proyecto realizado “para adentro y desde adentro del Museo”⁶², en donde la profesionalización y especialidad permite articular necesidades, estrategias, procesos, operaciones y resultados hacia un mayor rendimiento, el cual, en esta ocasión está medido por la disminución del nivel de riesgo que permite un sistema en funcionamiento de prevención y preparación para desastres que pueda afectar el patrimonio conservado en este museo.

El financiamiento también jugó un papel fundamental para el proyecto. Si bien museos como el Reina Sofía o el Museo del Prado cuentan con recursos significativos por ingresos de entradas y otros conceptos, el respaldo financiero a la actividad resulta fundamental para la viabilidad de este tipo de proyectos. Si bien ocurre que:

“El valor económico de las exposiciones temporales es el valor que tengan en ese momento en las condiciones de mercado, ello no es algo que se tenga en cuenta porque para nosotros, por mandato legal, en un museo nacional, cualquier obra que se compre o se custodie tiene la misma categoría de protección, es decir, de interés cultural. Por lo tanto, tenemos el deber de custodiarla con el mayor rigor, con los mayores estándares que se desarrolla para cualquier obra que sea propiedad del museo”.

Si bien las obras pueden tener esquemas de seguros que garanticen en cierta medida la toma de medidas preventivas en tanto que las mismas minimicen el monto de la pérdida y por ende la probabilidad de pago de ese evento correspondiente que debería asumir la aseguradora que la financia, lo cual viabiliza proyectos que se pueda articular mediante CERD, resulta claro que en punto de indemnización frente al patrimonio puede presentarse una problemática. ¿Cómo se indemniza la pérdida de la última cena que por poco sucede con los bombardeos a Milán de la segunda guerra mundial? ¿es suficiente el simple pago? ¿Serán asegurables dichos bienes? seguramente no por su valor social y cultural, sino por estimaciones negociadas o valores de mercado.

Sin embargo, de seguro que la exclusividad de la obra llegaría a tener primas exorbitantes frente a riesgos que, si bien son de baja frecuencia, lo que dificulta conocer el estado real del mismo, son de todo el impacto al poder generar la pérdida de piezas, construcciones o manifestaciones únicas e irremplazables. Por otra parte, debido al alto costo que supone la manutención del patrimonio, los particulares muchas veces carecen de los medios suficientes para aplicar buenas prácticas lo que termina

⁶¹ Entrevista María del Pilar Montero.

⁶² Entrevista María del Pilar Montero.

en el incremento del riesgo. De ahí la relevancia de la financiación pública continua en materia de GERD, y de esas garantías de protección simular a todos los bienes de interés cultural que sean propiedad del Estado.

“El Reina Sofía es un museo público, entonces está financiado por el Estado en una gran mayoría, pero también puede atraer financiación privada, de una fundación. Pero en su mayoría está financiado por el Estado y por sus entradas. Hay una co-financiación, entonces con esos fondos se garantiza la sostenibilidad de estos museos. En este sentido, cuando fue el covid, que a nivel internacional se hicieron muchas encuestas de que iba a pasar con esas instituciones, pues en los países en los que los grandes museos estaban financiados por los Estados, hubo menos problemas de los países en los que no. De hecho se despidió a gente y en España, afortunadamente eso no pasó. Al tener fondos públicos, mientras el Estado no quiebre, está garantizada su sostenibilidad económica”⁶³.

No obstante, cabría la pena considerar si no fuera necesario, por ejemplo, en desarrollo de CERD que busque la protección del patrimonio cultural contemplar la posibilidad de incorporar mecanismos de financiación privada mediante la articulación de alianzas público privadas que en cierta medida permiten trasladar el riesgo financiero, especialmente en lo que a la mejora de infraestructura como medida preventiva se refiere. Ejemplos de ello son por ejemplo el aprovechamiento del arte o espacios del museo para la realización de eventos empresariales, la realización de exposiciones en sitios de interés cultural que también permiten exponer la importancia del patrimonio que permitan recaudar recursos del sector privado.

A pesar de las ventajas que ello podría ofrecer, resulta claro poner de manifiesto que el patrimonio cultural también es un activo estratégico de la Nación. ¿Cuántas veces no se robaron la espada de Bolívar antes de que ahora formara parte de las ceremonias de toma de posesión presidencial?, ¿Qué pasaría si un multimillonario pagara todo el dinero que cuesta la restauración del David a cambio de poderlo tener en su villa privada en el sur de Francia durante 6 meses fuera? ¿O si algún gobierno extranjero o empresa financiara la protección del Galeón San José a cambio de poder “custodiar” una parte de las monedas de oro allí encontradas? Sin duda alguna resistencia política se generaría.

Sin perjuicio de estos escenarios, es claro que la viabilidad de la actividad contractual en lo que a CERD para el patrimonio cultural se refiere encuentra condicionada también a la conveniencia de ampliar estos mecanismos a otras maneras de conseguir recursos sin afectar la continuidad de la financiación, ni comprometer el control sobre las obras. El financiamiento público de esta actividad garantiza la independencia y resiliencia como criterios de mérito, por lo cual mecanismos como la cooperación internacional, o alianzas público privadas, deben ser analizadas detenidamente.

⁶³ Ibidem.

3. CANGREJOS Y EL PRIMER HURACÁN: LA RECONSTRUCCIÓN DE PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

“Yo no dije nunca reconstrucción en 100 días, yo hablé de un plan 100, y el plan 100, ¿qué contemplaba? remoción de escombros, atención y restablecimiento de los servicios, e inicio de la reconstrucción de las viviendas. (...) Yo respeto lo que diga la Contraloría, de hecho, he tenido la posibilidad de hablar con este tema con el Contralor. Pero a mí dígame, cuál era la pauta de reconstrucción, cuándo es la primera vez en la historia de este país que pasa un huracán con categoría cinco. En el caso de la ciudad de Nueva Orleans, se tardaron cuatro años en la reconstrucción de la ciudad, casi cuatro años” (Duque Márquez, 2021).

A primera hora del 16 de noviembre de 2020, el Huracán Iota de categoría 5 pasó a 35 kilómetros de la Isla de Providencia dejando cuatro fallecidos, 6.000 personas damnificadas, casi la totalidad de la población, y el 98% de la infraestructura destruida. Ese desastre se juntó a la pandemia del Covid-19 que ya atormentaba a la población que encontraba en el turismo su principal actividad económica. A diferencia de las Antillas, Cuba, la Española, la península de Yucatán o la Florida, Colombia no es conocido por sufrir de huracanes. El Huracán Iota fue el de mayor intensidad jamás documentado en la historia del país.

La necesidad de atención y reconstrucción que surgió con ocasión de este desastre, permite realizar un estudio de caso sobre las variables determinantes de la eficacia en materia de contratación para emergencias, medida *ex post* dentro del ciclo de GERD. De forma preliminar, se advierte como la planeación y la financiación juegan un papel fundamental comprobando lo planteado en el modelo para el caso colombiano. Sin embargo, llama la atención como la integración económica y el ejercicio de la función de control resultan determinantes para el rendimiento de la CERD en este caso concreto.

3.1. Cangrejos en una isla y 700 kilómetros de desierto

Si bien se pudiera parecer a muchos destinos paradisíacos del caribe con arenas blancas, aguas cristalinas, el segundo arrecife más grande del mundo después de la gran barrera australiana y una vibrante vegetación de palmeras, Providencia tiene una particularidad, es una de las islas con mayor concentración de cangrejo negro del mundo, lo cual facilita que éste sea identificado como un baluarte gastronómico e ícono de la isla (Gómez Delgado, 2015; Malagón Barbero, 2022). Su cultura y población, de mayoría raizal es una mezcla de culturas hispanas, africanas, holandesas e inglesas, lo cual les da un carácter casi trilingüismo, dada la utilización del creole, el inglés, y el español; su posición en medio del mar Caribe influye en que sea conocida por el reggae y la cultura Creole (Bartens, 2013; Edwards; 1970). Estos son elementos que permiten poner de presente la diferencia cultural con el continente de influencia principalmente hispana.

¿Cómo se pone de acuerdo alguien que prefiere el cangrejo con alguien que prefiere las arepas? ¿Haciendo arepa con cangrejo o cangrejo con arepa? En el caso de Providencia la respuesta fue de arepa con cangrejo.

El proyecto de atención de emergencias y reconstrucción de providencia es liderado desde la Presidencia de la República, con la aquiescencia de la Gobernación en donde se establecieron como

objetivos la atención prioritaria de la población, la reconstrucción total y mejora de la infraestructura de la isla y la reactivación económica mediante el despliegue de proyectos intersectoriales. Este adoptó, i) estrategias distributivas como de realización de obras, prestación de servicios, dación de bienes a la población, ii) regulatorias como el apoyo en la elaboración del plan de ordenamiento territorial y ciertos programas de activación económica; y iii) redistributiva mediante la construcción de vivienda a población vulnerable.

Mediante Decreto 1472 de 2020 se declaró la situación de desastre en el departamento de San Andrés Providencia y Santa Catalina, el cual fue prorrogado mediante Decreto 1482 de 2021, lo cual permitió activar los mecanismos de contratación para emergencias amparados en el artículo 66 de la Ley 1523 de 2012. De acuerdo con el artículo 4 del primer acto de declaratoria de desastre se promulgó el Plan de Acción Específico, en donde se establecieron 10 líneas de acción que se derivan en diversos proyectos; i) asistencia humanitaria, ii) administración y manejo de albergues, iii) agua potable y saneamiento básico, iv) salud integral, control y vigilancia epidemiológica, v) recuperación y/o construcción de vivienda, vi) ordenamiento territorial, vii) reactivación económica y social, viii) alertas tempranas, ix) obras de emergencia, prevención y mitigación en la zona, y x) continuidad de la prestación de los servicios públicos. El mismo se dividió en dos fases, una de reconstrucción y otra de intervención estructural hacia la reducción del riesgo.

La gerencia estratégica del proyecto fue asumida por entes del orden nacional, especialmente la Presidencia de la República y uno de sus entes adscritos la UNGRD, y la Financiera de Desarrollo Territorial - Findeter S.A. banca de desarrollo estatal, las cuales configuraron una gerencia para la reconstrucción. En el nivel de gestión, la Fiduprevisora S.A. como representante legal del FNGRD, y la Dirección General Marítima coordinaron la actuación contractual que enmarca el desarrollo de los distintos proyectos que desarrollaron el proyecto de reconstrucción. La Armada Nacional, distintos ministerios en desarrollo de proyectos sectoriales de su competencia y la Rama Judicial, desplegaron varias acciones operativas frente a actividades y subactividades, articuladas en el Plan Específico de Acción para la Reconstrucción del Archipiélago (PERA), el cual “contiene un total de 368 actividades organizadas en dos fases: reconstrucción e intervención estructural, de las cuales el 73% (270) corresponden a la fase de reconstrucción, mientras que el 27% (98) a la fase de intervención estructural” (Transparencia por Colombia, 2023). La distribución sectorial de las actividades, que comprenden más de un billón de pesos a precios corrientes de 2020, fue la siguiente manera:

Ilustración 2. Plan de Acción Específico para la Reconstrucción del Archipiélago por Sectores

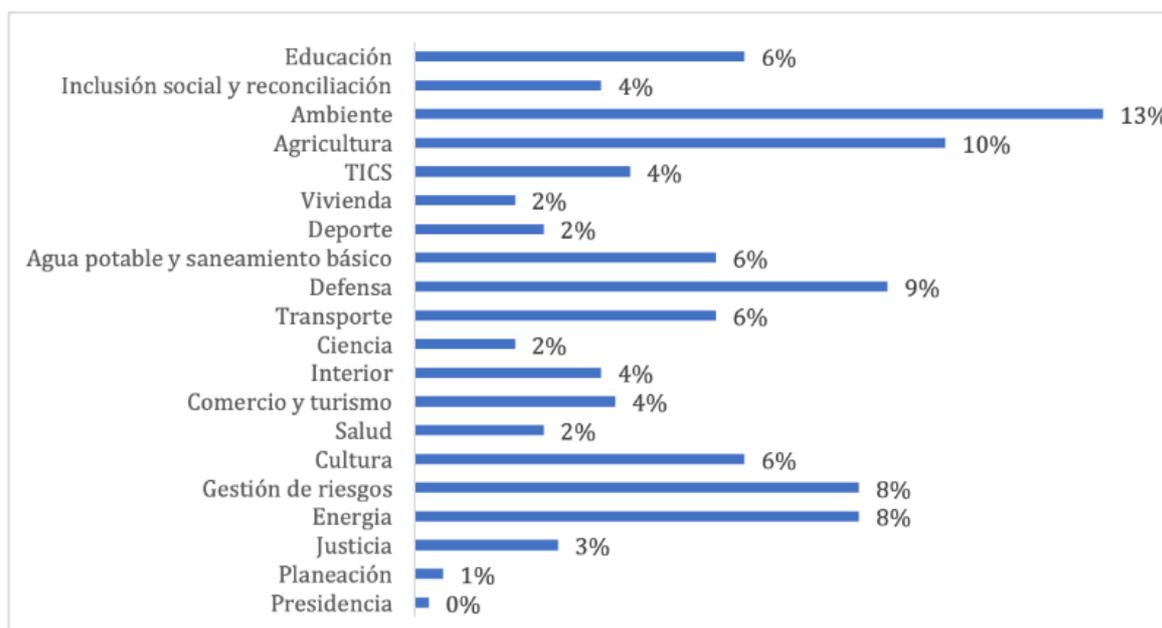


Imagen 44. Plan de acción específico para la reconstrucción del Archipiélago por Sectores
(Transparencia por Colombia, 2023: 11)

Para articular el nivel de gerencia estratégica con los niveles de gestión y desprender desde allí el nivel operativo se celebraron interadministrativos como instrumento de cooperación, entre la Fiduprevisora y las fundaciones locales para la recuperación de servicios públicos e infraestructura, especialmente de energía y agua potable.

Desde la planeación el proyecto de reconstrucción se basó en el Plan Estratégico de Desarrollo del Archipiélago, el cual fue adoptado mediante decreto 0510 de 2015, por cuenta de que, como lo indica su primera motivación:

“(…) el día 19 de noviembre de 2012, la Corte Interamericana de Justicia, con sede en La Haya, profirió un fallo en el que se estableció la delimitación marítima entre Colombia y Nicaragua sobre el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, lo cual causó un hecho que ha generado efectos negativos de carácter económico y social para el desarrollo de la vida y actividades del Archipiélago”.

De forma que el Huracán lo que propició fue la inyección de recursos para el desarrollo acelerado de estos planteamientos que se habían realizado anteriormente hacia el desarrollo sostenible del archipiélago, con la diferencia que el riesgo de desastres pasó a primera plana. No obstante, llama la atención que, ni este plan de desarrollo de, ni los planes de ordenamiento territorial contemplaban dentro de su componente de riesgo de desastres la amenaza de huracanes, lo cual sugiere una de las causas por la ineficacia inicial de la actividad contractual y, señala una de las posibles causas de la afectación del 98% de la infraestructura.

El papel de la Armada Nacional tuvo un importante componente de apoyo logístico y de gestión operativa tanto en las labores de atención, como de reconstrucción y recuperación, dadas las ventajas que brinda la capacidad operacional de las fuerzas militares, fundamentales en los sistemas de gestión

del riesgo en materia de intervenciones que comprometa gran capacidad de respuesta, organización y manejo de personal como sucedió en el presente caso.

La Isla de Providencia se encuentra a 720 kilómetros de aguas en mar abierto de Cartagena de Indias, ciudad más cercana desde el territorio continental colombiano, ello planteó varias dificultades logísticas en materia de atención y reconstrucción. De ahí que:

“El comienzo de la etapa de reconstrucción se vio retrasada por las dificultades de acceso de materiales a las Islas, ya que ellas no contaban con un puerto de gran calado, esto puso en evidencia el desconocimiento sobre el territorio por parte de las autoridades nacionales, al no tener en cuenta factores que hacían imposible que el proceso de reconstrucción se hubiese desarrollado en 100 días, a saber, que se requería de obras de dragado de la plataforma marítima para permitir el ingreso de buques con los materiales para la reconstrucción”.

A pesar de los importantes esfuerzos de la Armada Nacional, la distancia con el continente, incluso la distancia de más de 100 kilómetros con la isla de San Andrés, la más grande del Departamento, marcó una importante dificultad debido a la falta de integración económica que generaba su distancia geográfica respecto de los centros económicos del país y la poca apertura de Colombia con países cercanos como Jamaica o Nicaragua, con quien tiene conflictos limítrofes. Sobre este particular, resultó especialmente importante la baja confiabilidad de las cadenas de suministro y la accesibilidad a los mercados públicos por elementos de facto.

Sobre lo primero, se destaca como la mayoría de productos no alimenticios, manufacturas y tecnología provienen del continente de forma esporádica, adicionalmente, no hay una diversidad de fuentes, ya que el comercio con otros países vecinos o regiones que no sean la Costa Caribe, Antioquia, y Bogotá es minoritaria. Frente a lo segundo, se presentaron barreras de entrada de facto para el acceso al mercado de compras públicas para el desarrollo de este producto por cuenta de los elevados costos de iniciar sus actividades económicas para varias empresas, lo cual motivó, por ejemplo, a que el tema logístico o sanitario lo manejara directamente la Armada Nacional.

Por ejemplo en materia de conexión a internet, recién declarado como servicio público esencial por la Ley 2108 de julio 29 de 2021, la ausencia de un cable submarino y la propiedad individual del cable alrededor de la isla por parte de una sola empresa que es la misma que en su momento lo construyó, impide la entrada de nuevos operadores, y dificulta también la conexión debido a los daños que produjo el huracán, por lo que la isla estuvo desconectada por varios días después del Huracán hasta que la Armada Nacional logró llegar al sitio para confirmar los efectos del huracán. Sobre este aspecto, es de destacar como el riesgo cambiario del último año ha impedido que se pueda contratar la reconexión del servicio, debido a la volatilidad e incertidumbre que hace que los planes de inversión sean inviables (Transparencia por Colombia, 2023).

Ello pone de manifiesto cómo la demora en la planeación y la contemplación de escenarios plausibles, como era un huracán, aún si se pensaba en el 2015 cuando se adoptó el plan de desarrollo de la región insular, jugaron un papel en contra de la isla comprometiendo su vulnerabilidad. Adicionalmente se advierte una inadecuada priorización de las actividades de intervención que denotan una falta de coordinación que contrarresta las ventajas de contar con participación de casi todos los sectores de la administración, debilitando la capacidad gerencial y fortaleza institucional.

De acuerdo con Transparencia por Colombia, ello se vio favorecido por cuenta de i) la designación por parte de la Presidencia de actores en el proceso de reconstrucción por fuera de las lógicas del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, ii) dar la dirección a entes ajenos a la UNGRD,

especializada en ese tipo de actividades, lo que la ha llevado a tener un papel secundario, y, iii) la falta de recepción de demandas por parte de la comunidad raizal que se han visto reflejadas, por ejemplo, en problemas de diseño de las obras de reconstrucción, generando un bajo nivel de participación ciudadana (Transparencia por Colombia, 2023).

“En temas de una atención y reconstrucción lo primero que hay que garantizar son los servicios para la protección de la vida, salud, agua y alimentos, y eso no se prioriza y es lo que está más atrasado. En el caso del Hospital apenas están comenzando a hacer la fundación de los pilotes y en una zona que no es la mejor. El tema del agua no está resuelto, siguen con una planta de salinización que no resuelve el problema de fondo. Las casas que, si bien se reconstruyeron con metodología de vientos huracanados, solo contemplan reconstrucción o refuerzos de aquellas que presentaron daños, no de la totalidad que todavía presentan riesgo ante nuevos huracanes o ciclones tropicales”(Pava, 2022).

Adicionalmente, se advierten problemas en la función de embudo por cuenta de la depuración del interés ante la limitada participación de la comunidad local, además de demoras en el acceso a la información pública. Como lo puso de presente el ex director de la UNGRD:

“El plan de reconstrucción se hizo a espaldas de la comunidad, desde Bogotá, con soluciones desde bogotá, sin que la comunidad hiciera parte de la solución. La comunidad se divide en dos, los que están cooptados por el gobierno y los que no” (Pava, 2021).

3.2. *¿Sobrecostos, problemas logísticos o debilidad institucional?*

En sede de control fiscal, la Contraloría General de la República identificó hallazgos fiscales por más de 2 mil millones de pesos y 13 procesos disciplinarios. De acuerdo con el informe:

“En lo relacionado con vivienda a cargo de Findeter, se encontraron deficiencias como falta de una adecuada planeación en contratos para ejecución de obras de reparación, rehabilitación y construcción. (...) Se evidenciaron falencias en la calidad del material de las ventanas de las viviendas T2 y T4 y en los pisos y muros; e irregularidades relacionadas con el sistema hidrosanitario en las viviendas de reparación integral. (...) La observación señala concretamente fallas en el deber de planeación al identificarse contratos con adiciones en valor superiores al 50%. (...) De los 17 contratos administrativos de obra e interventoría, para la reconstrucción de obras en dragado de embalses, escenarios deportivos y la planta de tratamiento de agua potable, se evidenció que en 12 de ellos se suscribieron modificaciones y otrosíes, que implican prórrogas en tiempo y adiciones de recursos” (Contraloría General de la República, 2022).

Las deficiencias en materia de planeación no solo se vieron reflejada en no contemplar de entrada la amenaza de huracán como componente de riesgo dentro del plan de ordenamiento territorial, que necesariamente conlleva a realizar una organización ad hoc y sobre la marcha para la atención de este tipo de eventos; sino que también representó dificultades dentro de las fases contractuales en sede de ejecución de los diversos proyectos, actividades y subactividades. Ello conllevó a tener que adicionar contratos, modificar los plazos y extender los cronogramas de ejecución.

“En el caso de Providencia el criterio con el cual se diseñó la contratación fue buscando reestablecer las pérdidas de las personas y no de reestablecer sus derechos. ¿Cuál es la diferencia?, si priorizo las pérdidas entonces terminamos reparando y reconstruyendo 5 casas de un solo propietario, mientras que personas que viven de arrendatarios, sin vivienda o

poseedores siguen viviendo en carpas. Hay un tema de equidad, que, si bien está por fuera de los temas de la misma ley, es un tema de planeación y de equidad y no una reposición porque el Estado no está para indemnizar las pérdidas que sufre el privado, sino que está para darle unas ayudas en el restablecimiento de derechos” (Pava, 2022).

Diseñar proyectos desde el objetivo de reconstruir sin reducir respectivamente el riesgo plantea la necesidad de ser ordenado con la coordinación del proceso de manejo de desastres, como uno de los subprocesos y política de la GORD. Sin embargo, la permanencia en enfoques socorristas, en donde no se contemplaban intervenciones en materia de gestión del riesgo desde el plan de desarrollo del departamento pasan factura en la creación de una institucionalidad ad hoc frente a este desastre de especial trascendencia, en donde se observa, por ejemplo, que la entidad coordinadora del sistema no lidera la mayoría de procesos, o que el comité departamental ha tenido baja participación, cuando lo indicado por la Ley 1523 de 2012, es lo contrario.

“El sistema de gestión del riesgo debe funcionar como una orquesta en que cada una sus músicos sepa lo que hace pero todos sean liderados por el director hacia un mismo objetivo”⁶⁴.

Dicho objetivo no es que las obras o la prestación de servicios se haga de acuerdo con precios de mercado, el objetivo es la consecución del máximo efecto multiplicador posible en materia de reducción del riesgo. Sin perjuicio de las alarmas preventivas que la GAC debe incorporar pro cuenta del acompañamiento que realizan las actividades de control, se pone de manifiesto la necesidad de incorporar un entendimiento diferenciado de lo que se busca con la actuación contractual cuando de gestión del riesgo se trata. La pauta de los costos adecuados en materia de reconstrucción no pueden ser, ni los mismos de situaciones de normalidad, donde no se dan picos de demanda, ni considerar que estos no son variables, toda vez que en la realidad se presentaban necesariamente imprevistos que, de no incorporarse comprometían la viabilidad del proyecto, como por ejemplo advertir que a la fecha no existe un puerto en la isla, solo muelles precarios, que oblonga la utilización de buques de desembarco anfibio de la Armada en vez de naves comerciales para llevar los bienes necesarios.

“Todo este tema de manejo de donaciones, que es lo común en el Caribe frente huracanes, es necesario decir que hay un mecanismo coordinado para la recepción y destinación de las mismas desde la UNGRD, que recibe en una cuenta todas las donaciones. Sin embargo, en este proyecto las mismas se recibieron en Presidencia y se tomaron que el gerente de la reconstrucción no fuera el director de la unidad, sino que se nombró a alguien de otra entidad que no tiene la connotación y la responsabilidad en materia de gestión del riesgo. Ello significó problemas en toma de decisiones de gobernabilidad, de cómo se desarrollaron los proyectos. Se dieron problemas de rendición de cuentas de las donaciones porque no se utilizaron los protocolos que ya están establecidos en el sistema para su recepción y destinación (...) que le da tranquilidad a los donantes” (Pava, 2023).

El problema no es solo que la gerencia se haga de forma no especializada o aprovechando las instituciones que ya han sido depuradas por muchos desastres, o que la planeación del proyecto se haga desde Bogotá, es que el control también se haga desde Bogotá, de ahí la importancia de la ductibilidad organizacional, de sistemas descentralizados con mecanismos de agregación y, especialmente, de la incorporación de un sistema de control basado en el costo-eficacia, alejado del costo-utilidad, en donde

⁶⁴ Entrevista Omar Darío Cardona Arboleda.

lo que se mida y evalúe es el efecto que en materia de riesgo genera cada adquisición (Lago Montúfar, 2023).

Adicionalmente, en materia de transparencia se advierte la dificultad de la baja digitalización tanto de la información hacia el mercado para garantizar la publicidad de la actuación, como de la que se produce de la actuación contractual para fines de coordinación que dificulta la toma de decisiones y la armonización de la orquesta de acuerdo con información de tiempo real que permita la articulación de esfuerzos, la coordinación para el incremento de la capacidad gerencial en vez de la competencia en la velocidad de ejecución de los distintos sectores administrativos.

Una problemática adicional que pone de manifiesto la relevancia de la fortaleza institucional y de la planeación, es que a pesar de que la población de la isla se duplicó para la realización de proyectos con todas las personas que llegaron desde el continente (Pava, 2022; Transparencia por Colombia, 2023), no existe un plan de manejo de incremento poblacional de 100%, lo cual claramente supone un estrés a los recursos disponibles en la zona que pueda, por simple desorden en su manejo, comprometer la eficacia de la actividad contractual y fomentar la descoordinación.

Este tema es especialmente relevante si se piensa en las consecuencias que puede tener no planear la actividad contractual desde criterios de efecto multiplicador y economía circular. Al no tener consideraciones de incorporación de ciclo de vida de la actividad contractual o de los productos, que refieren claramente no se tiene en cuenta de forma principal o si quiera relevante el impacto que pudieran generar el personal necesario para las obras en la isla, de tan especiales condiciones que impone un deber de diligencia y especialidad superior al que se pudiera requerir para desarrollar un proyecto de esta índole en el continente, más integrado al mercado, con más proveedores y menos sensible a los picos de demanda que puede generar el despliegue de la actividad contractual.

Salta a la vista no solo la necesidad de incorporar este tipo de criterios para la modernización de la CERD, sino la relevancia de estudiar la viabilidad de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado derivada en estos casos de la deficiencia en la planeación de la actividad contractual.

“Tenían una población que se duplicó con la llegada de contratistas que llegaron todos desde el continente, no utilizaron a ninguno de la zona. Eso produjo que se generara una burbuja económica del valor del suelo y de todos los bienes (...) ellos están preocupados que cuando se retiren los contratistas, el valor de todo quede inflado. La reconstrucción debió enfocarse hacia la reconstrucción económica de la actividad” (Pava, 2022).

Sin perjuicio de las dificultades que se pudieran presentar en otros aspectos, es preciso destacar que el proyecto no presentó mayores desafíos en materia de financiación en términos de resiliencia, e independencia, por cuenta de los recursos y facilidades que tiene el esquema de financiamiento articulado mediante el FNGRD, que permite, sin las restricciones presupuestales ordinarias, atender a las necesidades del proyecto al igual que sucede con los recursos de Findeter que cuentan con esa flexibilidad financiera adicional y ventaja de recaudar fondos de diversas fuentes y enfocarlas en un proyecto específico, de gestión del riesgo o de desarrollo respectivamente. Estos recursos estaban garantizados, no solo mediante la existencia del proyecto, sino por el Decreto 1027 de 2014, que crea una subcuenta solo para su financiación, sin limitación temporal específica, y administrada en los términos ya expuestos del FNGRD de la Ley 1523 de 2012.

4. EDUCACIÓN, TERREMOTOS Y EL EFECTO MULTIPLICADOR DE LA CERD: LOS MEGACOLEGIOS DE BOGOTÁ

“El desastre obliga, pero el riesgo no, hasta que no se reconoce (...) le voy a echar una flor a Bogotá, no solo a Manizales, que ha invertido mucho en materia de prevención sin que pase nada por asimilación de otros desastres. (...) Bogotá que es una urbe, cuando advirtió el problema que era reforzar todas las escuelas de la ciudad frente al terremoto, la administración no se podía creer que existía esa necesidad, se debían invertir 250 millones de dólares en reducir el riesgo de las primeras 200 escuelas, eso daba casi un millón de dólares por escuela. Las mismas se organizaron por orden de vulnerabilidad de mayor a menor frente a los terremotos. (...) Eran 810 escuelas a inicios del 2000 (...) pensar que un sismo iba a destruir las escuelas con los niños y todo era inconcebible, porque no había temblado lo suficiente en Bogotá. Pero, había unas de esas escuelas que no se van a poder reforzar, porque están en unas condiciones tan precarias, que es mejor tumbarlas y volverlas a hacer. Así surgió el proyecto de 50 macro colegios de Bogotá, que generó que la ciudad sea una de las que cuenta con mejor infraestructura de educación para los niños del mundo. Son colegios que son mejores que los del sector privado. Al final, sumó 260 millones de dólares más. El programa eran 460 millones de dólares, en la década del 2000”⁶⁵.

¿Solo las grandes motivan la toma de decisiones en materia de GERD? ¿Se necesitan en efecto grandes catástrofes para que se avance regulatoria y políticamente hacia la gestión integral del riesgo?

El proyecto de Macro Colegios de Bogotá presenta una excepción a dicha regla establecida en el primer capítulo, como muestra de un tránsito progresivo hacia un enfoque integral de gestión del riesgo impulsada desde el sector público. En este apartado se estudiará como la planeación surtió un papel determinante para el éxito del proyecto, y como, la responsabilidad, y la capacidad gerencial, a diferencia de lo que indica el modelo, también favorecieron la consecución de este efecto multiplicador de la CERD

4.1. ¿Gestión del riesgo sin desastres?

El 31 de agosto de 1917 se generó el mayor terremoto del siglo pasado que la ciudad haya enfrentado, “los poco más de 100.000 habitantes con los que contaba en esa época se vieron sorprendidos por la gran intensidad del movimiento, que superó la del sismo ocurrido 2 días antes a las 10 y 23 de la noche (...) Más de 300 edificaciones, entre iglesias, edificios públicos y viviendas resultados averiadas y 40 vías quedaron destruidas” (Servicio Geológico Colombiano, 2017). A pesar de que en los años 60 se produjo otro terremoto, desde hace más de 70 años que no se presenta un sismo significativo, sin embargo, tanto el sector público como privado, realiza importantes inversiones en el fortalecimiento de la infraestructura física frente a estas amenazas.

Mediante Decreto 449 de 2006, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá D.C. se adoptó el Plan Maestro de Equipamientos Educativos, mediante el cual se establecieron 5 objetivos. Primero, la cohesión del servicio educativo, a través del equipamiento de la red de colegios de la ciudad. Segundo,

⁶⁵ Entrevista Omar Darío Cardona Arboleda.

el reforzamiento de la visión territorial y la focalización de los equipos educativos. Tercero, el fortalecimiento de la infraestructura como construcción de ciudadanía para la creación de comunidad y el desarrollo de la vida colectiva. Cuarto, la expansión territorial de la cobertura educativa. Quinto, la integración de las actividades con la ciudad. Todo ello, articulado mediante contratos de obra pública para la construcción de 50 megacolegios en la ciudad aprovechando la necesidad de invertir en el reforzamiento de las estructuras.

La intervención prioritaria se dio en las áreas donde se centraba la población de menores recursos con el fin de institucionalizar el territorio para aumentar el equilibrio de la cobertura de los servicios públicos, aumentar la cobertura, reducir el déficit de ambientes pedagógicos y estructurar el entorno interno y externo de educación, reduciendo su vulnerabilidad físico-espacial. El proyecto fue financiado con recursos provenientes de participaciones y tributos propios de la administración distrital.

El diseño del proyecto se basó en el principio de planeación ya que, con especial cumplimiento del criterio de progresividad:

“Si iba a reforzar los 200 colegios, que era hacerle mejores viga y columnas que era un problema porque tocaba sacar los niños para sacarlos a otra parte mientras reforzaban la escuela. Eso es un problema mover los niños; pero ¿qué tal que temblara y los niños estuvieran adentro?

Pero es que ahí es el yaque, ya que va a reforzar la estructura de los colegios, por qué no hace unos comedores comunitarios, por qué no arregla la batería de baños del colegio, y por qué no de una vez le pone buenos tableros y pupitres. Ese era su propuesta política. En efecto, se invirtieron 460 millones de dólares en reforzar las escuelas más vulnerables de Bogotá y el programa aún hoy sigue funcionando. Solamente en Vancouver hay un programa parecido por la Universidad de British Columbia que se asemeja a lo que ha hecho Bogotá en el planeta

La administración siguiente, con el mismo discurso, reforzó los principales puentes de Bogotá frente a terremoto. Y la siguiente, no solo reforzó el Centro Administrativo Distrital, que se hizo, sino que se le hizo el estudio de vulnerabilidad a todos los hospitales públicos 1, 2 y 3 de la ciudad y se reforzaron, en una inversión que incluso fue superior. Todo eso fue sin desastre, fue sin terremoto, simplemente conociendo el problema. Una urbe que no ha tenido terremotos realmente importantes ha hecho reducción del riesgo sísmico en una infraestructura pública esencial que es esa que acabo de mencionar en una inversión monumental⁶⁶.

4.2. El efecto multiplicador de la CPD

El desarrollo del proyecto y los 50 colegios se realizó de forma progresiva priorizando la construcción de colegios en aquellas zonas de mayor afectación o vulnerabilidad social, esto se llevó a cabo mediante diversas obra públicas impulsadas directamente por el Distrito, lo cual denota la gran capacidad gerencial de la que goza Bogotá. La ciudad, además de gozar de indicadores como una capacidad de deuda triple AAA, mejor que la que jamás ha tenido la Nación y comparable a ciudades como Madrid o París, pone de presente, no solo la potencialidad de recursos, sino la efectividad global de la administración distrital (Narváz y Bermúdez, 2016). Este proyecto no fue ajeno a estos beneficios.

⁶⁶ Ibidem.

El mismo fue liderado desde la Secretaría de Educación y de Planeación del Distrito, quienes llevaron a cabo el diseño de los diversos proyectos y su articulación con los diversos objetivos ya mencionados que fueron establecidos en el Decreto 449 de 2006. El progreso de las obras comenzó el 2004, y se estabilizó en 2008, la evolución fue la siguiente:

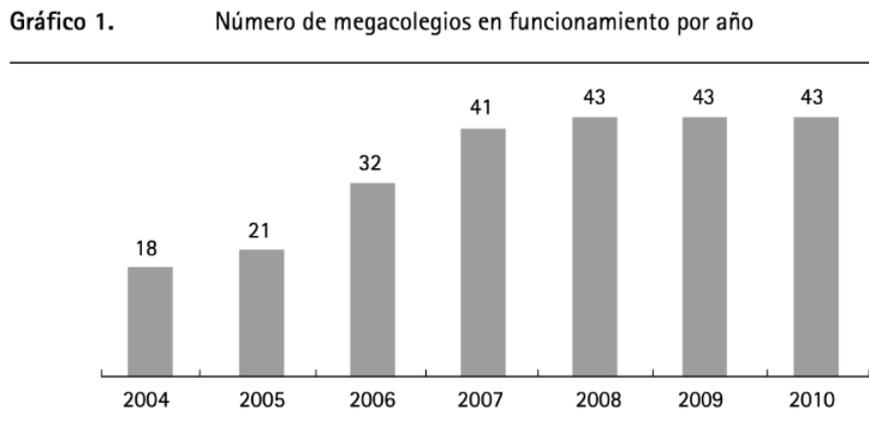


Imagen 45. Número de megacolegios en funcionamiento por año (Velasco Rodríguez, 2014)

Además del ya mencionado refuerzo estructural de las edificaciones que impulsó la necesidad y permitió la articulación intersectorial, se advirtieron varios efectos multiplicadores del programa. Primero, se mejoró la infraestructura educativa del distrito, ampliando la cobertura educativa y accesibilidad al servicio de educación básica por cuenta del incremento de cupos que permitieron los nuevos colegios. Segundo, el rendimiento de los estudiantes de acuerdo con la medición de sus resultados en las pruebas saber incrementó después de la puesta en marcha de los colegios (Mejía Espinosa, 2019). Tercero, “los megacolegios mitigan las vulnerabilidades de desempeño del estudiante, especialmente las que tienen que ver con la extraedad y con estudiar en la jornada de la tarde en su sede educativa” (Velasco Rodríguez, 2014: 216), estudiantes que tenían resultados y permanecían más tiempo educándose que sus pares que vieron reducida esta diferencia luego de los megacolegios. Cuarto, se disminuyó la conflictividad y la marginalidad en la mayoría de las zonas de influencia, favorecido por el efecto de la infraestructura de servicios comunitarios que proporcionaban los múltiples usos de los megacolegios. Quinto, se consolidó la expansión de área urbana en zonas marginales de bajos ingresos por cuenta del efecto de atracción de las personas que buscaban estar más cerca de la infraestructura educativa, mitigando también, indirectamente, la afectación ambiental y deficiencias en coberturas de servicios públicos que el fenómeno de expansión urbana desorganizada generaba (Mejía Espinosa, 2019).

CONCLUSIONES CAPÍTULO

Con base en las entrevistas realizadas y la revisión de literatura, se realizó el análisis de 4 casos prácticos de contratación para desastres. El proyecto de protección costera de Cartagena de Indias, el plan de protección de colecciones del Museo Reina Sofía de Madrid, el programa de reconstrucción de Providencia luego del paso del Huracán Iota, y el proyecto de mega colegios de Bogotá.

El primero de ellos puso de presente la importancia de la capacidad gerencial mediante mecanismos de cooperación y planeación que permitir articular los esfuerzos de la sociedad civil y antes de diversos órdenes y niveles hacia la reducción del riesgo muestra resultados concretos en materia de articulación de recursos y puesta en marcha de proyectos que articulan la seguridad y el desarrollo sostenible, por medio de estructuras que cumplen con los criterios de ductibilidad institucional. Ello es, proyectos liderados desde lo local y apoyados por la sociedad y antes de la administración nacional de acuerdo con sus especialidades.

El segundo, pone de presente la importancia de la profesionalización y reitera la de la planeación para la eficacia de la actividad contractual. Si bien consideramos que la profesionalización si es una variable determinante en el caso español, a diferencia de lo sugerido en el modelo del capítulo anterior, es preciso mencionar que debido a la especialísima actividad que compone la protección del patrimonio cultural frente a desastres, ello no podría ser de otra manera. De ahí que se pueda establecer una correlación adicional que pudiera ser estudiada en el futuro, ella es la relación entre la profesionalización de la contratación pública y la complejidad del proyecto desarrollado. A mayor complejidad, la profesionalidad adquiere una mayor relevancia como variable determinante por sobre otras variables.

El tercero, permite poner de presente como la planeación y la regulación son determinantes en la organización proactiva de las autoridades para el ejercicio de la actividad contractual en sede ex post. Las falencias en materia de planeación están generando dificultades que entorpecen la eficacia de la reconstrucción de la Isla, que se advierten luego de verificar como punto de partida que no se había contemplado la amenaza de huracán de forma previa a la ocurrencia del mismo a pesar de estar ésta ubicada en una zona de influencia de ciclones tropicales. De igual forma, se destacó la forma en que ciertas decisiones, como crear instituciones ad hoc pueden generar factores de debilitamiento o fractura institucional en donde, al alejarse de los sistemas de gestión del riesgo previamente establecidos, se advierten dificultades para la concreción de los objetivos planteados para la actividad contractual. De manera similar a lo ocurrido con el manejo de la pandemia en Colombia donde se crearon instituciones ad hoc para su atención en las primeras fases más críticas.

El cuarto elemento permite poner de presente cómo funciona el efecto multiplicador de la CPD por cuenta de las externalidades positivas que un proyecto de refuerzo de estructuras contra terremotos generó, no solo en el incremento de los niveles educativos y el rendimiento estudiantil, sino en el desarrollo urbano y la reducción de la conflictividad en Bogotá. Se advierte la relevancia del principio ya que de la planeación que pone de manifiesto el carácter transversal de la actividad tanto por la necesaria incorporación de otros intereses sectoriales que deben tener los proyectos de GERD por su naturaleza de esquema de desarrollo; como por el necesario condicionante que debe existir para toda la actividad contractual de tener en consideración e incorporar en la medida de lo posible, medidas de prevención, mitigación y preparación hacia la reducción del RD.

A pesar de que se pudo observar que algunas de las variables como la financiación, la planeación, la profesionalización y la regulación si resultaban relevantes en los casos estudiados a diferencia de lo sugerido por el modelo presentado en el capítulo anterior, se evidenció que el ejercicio de la función de control y la responsabilidad patrimonial del Estado presenta una relación más débil que las demás variables en la determinación de efecto que generan sobre la eficacia de la CPD.

No obstante, de acuerdo con las entrevistas realizadas, se advierte que en la práctica de la contratación pública colombiana resulta necesario investigar a mayor profundidad la relación que existe entre el ejercicio de la función de control contractual y la eficacia de la actividad contractual del Estado, ya que no en pocas ocasiones se argumenta que su ejercicio excesivo genera un comportamiento defensivo e

ineficaz de los gerentes público de forma preventiva frente al riesgo de ser sancionados por sus decisiones de manera excesiva.

CONCLUSIONES GENERALES

A continuación se presentarán las principales conclusiones de este estudio exponiendo, inicialmente, i) los elementos que esta investigación aporta a las Ciencias Jurídicas y la Ciencia de los Desastres, para posteriormente, ii) explicar cómo se solventó la pregunta principal, iii) las preguntas complementarias que lideraron cada uno de los títulos y iv) las oportunidades de investigación que se presentan como resultado de lo anterior.

Esta investigación propone elementos valiosos hacia la consolidación del derecho de los desastres y la contratación estatal para la gestión del riesgo.

La misma tenía como propósito abordar desde una perspectiva pluridisciplinar basada en elementos de derecho económico, derecho administrativo, economía aplicada, *gerencia-management*, ciencia política y administración pública las inquietudes en torno a conocer ¿Cuál es el efecto de las variables determinantes de la eficacia de la contratación estatal para desastres?

Los métodos de investigación adoptados permitieron ofrecer una visión pluridisciplinar, amplia y que permite el debate en torno a la problemática que a su vez ofrece perspectivas innovadoras frente a los estudios tradicionales sobre contratación pública que se encuentran desde el derecho administrativo, el derecho administrativo o la economía, a la vez que se pudo incorporar un tema novedoso en materia de estudios sobre los desastres: la contratación pública como instrumento de gestión del riesgo.

La superación de los panoramas socorristas o de contingencia como estadio previo en la consolidación de la cebolla institucional de la gobernanza del RD ponen de presente la necesidad de que el derecho se acerque a otras disciplinas para poder gestionar jurídicamente el riesgo de mejor forma, más aún en un asunto tan fundamental como lo es cuando es el RD.

El nivel de riesgo, sea este aceptable o no, se postula entonces como elemento central de la aplicabilidad de las normas especiales de contratación para el riesgo de desastres por sobre el simple acaecimiento del evento catastrófico por cuenta de la migración a un enfoque integral de gobernanza del riesgo que implica que los programas y proyectos que se materializan por medio de la actividad contractual se planteen en función del riesgo que se enfrenta y no del simple acaecimiento del evento en el necesario tránsito hacia la normalización y juridificación de los desastres.

Las demandas de sostenibilidad y de seguridad frente a las múltiples amenazas que enfrenta la especie humana para su supervivencia, ponen de manifiesto la importancia de una evolución en la forma en que nos relacionamos jurídicamente con los desastres, en normalizar y juridificar el manejo del riesgo, pero además, en establecer elemento hacia la gobernanza por medio de la regulación en materia de riesgo tolerable, reparto de cargas y planeación racional que permitan identificar con claridad cuál es el papel de cada uno frente al desafío común, sobrevivir a los desastres.

Espacios como la autorregulación, la interacción público privada a partir de planteamientos de mutuo beneficio económico y la necesidad de articular de mejor forma los recursos del desarrollo hacia la maximización de los efectos que se pueden generar hacia la sostenibilidad, postulan en la gestión jurídica de los desastres y la regulación de la contratación para desastres, una oportunidad privilegiada hacia la producción de sinergias en la maximización de ese efecto multiplicador de la contratación pública.

De igual forma, la gestión del riesgo de desastres no se puede seguir haciendo de forma separada a la gestión jurídica del riesgo, la toma de decisiones del gerente público y de todos los sujetos alrededor de la actividad contractual, contratistas subcontratistas proveedores en la forma como hacen las cosas de

forma sostenible o no, marca un elemento de suprema importancia en la reducción del riesgo, cada buena acción cuenta y cada mala decisión también.

¿En qué consiste la eficacia en materia de CPD?:

La manera cómo entendemos y nos relacionamos con los desastres ha transitado desde considerados como actos de mala fortuna o manifestaciones de voluntad divina, a entender que los mismos se genera dentro de un proceso continuo de construcción y deconstrucción del riesgo generado por las amenazas y la fragilidad social.

Este cambio de paradigma encuentra como sus principales fuerzas motoras i) el acaecimiento de grandes catástrofes, que ponen de manifiesto la necesidad de la evolución institucional, y ii) las tendencias globales, que imponen una serie de nuevas visiones y buenas prácticas frente a estas problemáticas.

Actualmente, los desastres se entienden en el marco de un proceso circular de construcción y deconstrucción del riesgo, de progresión hacia la seguridad o la vulnerabilidad, que depende de las decisiones que tomamos en el día a día a la luz la seguridad residente y el desarrollo sostenible como interés.

Sobre la Gobernanza del Riesgo merece destacar que i) el cambio en la forma como entendemos los desastres; ii) la ocurrencia de grandes catástrofes que ponen de presente la insuficiencia institucional; y iii) las tendencias y presiones internacionales, han resultado determinantes para que la institucionalidad de la gobernanza del riesgo de desastres se parezca a una cebolla.

Su evolución se ha dado en 4 etapas, de evolución institucional que se yuxtaponen como bases de la gobernanza de desastres: i) la irresponsabilidad de las autoridades; ii) el socorrismo; iii) la visión de contingencia; y, iv) la gobernanza del riesgo. Hoy en día, se advierte entonces que la GRD se nutre de varias capas de instrumentos que afectan directa o indirectamente las variables que hacen parte del proceso de formación del riesgo de desastre. Las mismas se han venido formando con los años y se han venido nutriendo de cada uno de los modelos que le precedieron.

La GRD se caracteriza entonces por, i) contar con multiplicidad de instrumentos y regímenes jurídicos generales y sectorizados por actividad económica; ii) servirse de multiplicidad de organizaciones multisectoriales públicas, privadas y público-privadas; iii) tener un control sectorizado; iii) involucrar a los particulares en el proceso de construcción y disminución del riesgo; y iv) entender el desastre como proceso hacia el desarrollo sostenible y la seguridad multidimensional resiliente.

La eficacia de la CERD como institución de la GRD está dada por la decisión a la que sirve en cada una de las sub políticas y acciones de gestión del riesgo en el ciclo de aumento o disminución del riesgo de desastre, y puede ser concretada a partir de objetivos, metas e indicadores concretos de incremento de niveles de mitigación, prevención y preparación, o lo que es lo mismo, de disminución de la vulnerabilidad, el nivel de amenaza y las capacidades para responder frente a los desastres.

Esta solo puede ser entendida entonces en una dirección, hacia la reducción del riesgo, la progresión hacia la seguridad, y la consecución de objetivos de desarrollo sostenible bajo esquemas de seguridad resistente. Se advierte sin embargo que la actual regulación de la CERD resulta insuficiente para comprender la naturaleza de la misma. En consecuencia, si se quiere tener un panorama complejo sobre la misma y su naturaleza, esta se debe entender desde su intersectorialidad, del desastre como proceso y no como producto, y de las distintas políticas de gestión del riesgo (identificación del riesgo, manejo de desastres y reducción de vulnerabilidad).

¿Cómo se puede medir dicha eficacia?

Medir la eficacia de la CERD consiste en evaluar, i) la producción de efectos directos e indirectos en materia de mitigación, prevención y preparación; ii) su generación de efectos generales en el nivel de RD; y iii) su desempeño económico.

De ahí que entre las distintas alternativas de evaluación de la ACE, el modelo de performance o desempeño se postule como adecuado, toda vez que permite i) articular lógicas de economía circular; ii) incorporar un pensamiento estratégico a la gestión; iii) favorece la innovación; y, iv) orienta la práctica contractual hacia la sostenibilidad y la resiliencia.

De todo lo expuesto es posible concluir que el Indicador de Gestión del Riesgo de Desastres sea la herramienta de medición idónea para realizarlo. Toda vez que permite incorporar elementos. Cuantitativos, y cualitativos, mientras que facilita la agregación y desagregación de los factores y variables del RD permitiendo enfocar el análisis de los distintos efectos que podría generar la ACE y obtener una medición de los efectos agregados.

La gerencia contractual se postula como esquema favorable de aproximación para comprender cuáles son y cuál es el efecto de cada una de las variables. Determinar lo interno y externo en función del alcance de las decisiones de gerencia contractual permite incorporar elementos económicos, jurídicos y de gerencia estratégica para enriquecer el análisis en torno a cada una de las variables, atendiendo al carácter multidisciplinar tanto de la contratación pública, como de la GERD.

Así, fue posible establecer que existen 3 niveles de gerencia, la estratégica de gestión administrativa y la operativa, que permiten advertir cómo la contratación pública concreta las políticas de conocimiento, reducción y manejo de desastres en estrategias, medidas, actividades y subactividades respectivamente.

Gracias a dicha aproximación fue posible establecer que las variables se pueden identificar como endógenas y exógenas a la gerencia contractual en función del alcance de las decisiones que la actividad comporta. Las primeras refieren a todos aquellos elementos que condicionan la legalidad, mérito y técnica administrativa de la actuación contractual que pueden ser modulados por la decisión de la gerencia contractual. Las segundas a aquellos elementos que vienen dados por los sistemas políticos, sociales, tecnológico y económico o de mercado que condicionan de forma principal la eficacia de la CPD.

¿Cuáles son dichas variables determinantes?

De acuerdo con las entrevistas, la revisión de casos y la revisión de literatura se postularon 13 variables determinantes, 7 exógenas y 6 endógenas. En cuanto a las variables exógenas, se destaca la fortaleza institucional, que incluye elementos como participación, aplicabilidad del estado de derecho, transparencia, responsabilidad, consenso, equidad e inclusión, efectividad y rendición de cuentas. Se encuentra una fuerte relación positiva entre la fortaleza institucional y la eficacia de la CPD.

Otra variable importante que se sugería como importante es la responsabilidad, donde se plantea que a mayor consolidación de la responsabilidad patrimonial del Estado, mayor necesidad de un desarrollo eficaz de la CPD. La juridificación y normalización de los desastres, junto con la responsabilidad del Estado, juegan un papel determinante en esta variable. La ductibilidad organizacional se refiere a la capacidad de la organización de la contratación pública para ofrecer mecanismos de agrupación de demanda y una alta digitalización de la actividad contractual. A mayor ductibilidad organizacional,

mayor eficacia de la CPD. La participación ciudadana también adquiere importancia en la CPD, ya que la contratación pública responde cada vez más a las demandas y presiones del sistema social. Una función adecuada de depuración de demandas sistémicas contribuye a la eficacia de la CPD. La corrupción es un obstáculo importante en la contratación pública, pero se mencionan elementos de atenuación que pueden influir en la eficacia de la CPD.

Por último, la integración económica favorece la eficacia de la CPD al promover la accesibilidad a los mercados públicos, generar competencia, confiabilidad en las cadenas de suministro y armonización de la regulación. En resumen, estos factores, como la fortaleza institucional, la responsabilidad, la ductibilidad organizacional, la participación ciudadana, la corrupción y la integración económica, influyen en la eficacia de la CPD.

En este texto se presentan varias variables endógenas que influyen en la eficacia de la Contratación Pública para el Desarrollo (CPD). Se identificaron seis variables internas relevantes, que son: profesionalización, financiación, transferencia del riesgo, capacidad gerencial, ejercicio de la función de control y planeación.

La profesionalización se refiere al nivel de especialización del personal encargado de la contratación pública, tanto en aspectos relacionados con la contratación como con la gestión del riesgo de desastres. A mayor profesionalización, mayor eficacia de la CPD. La financiación es un elemento crucial para el éxito de la contratación pública. Las necesidades financieras de la CPD varían según el escenario de riesgo al que se enfrenta. Un buen financiamiento garantiza la resiliencia y flexibilidad necesarias para lograr la eficacia de la CPD. La transferencia del riesgo implica la correcta asignación y delimitación de los elementos de riesgo en la actividad contractual. La claridad y objetividad en la transferencia del riesgo contribuyen a la eficacia de la CPD.

La capacidad gerencial se refiere a la habilidad del gerente contractual para tomar decisiones y liderar la actividad contractual hacia los objetivos establecidos, a pesar de las dificultades y limitaciones. La versatilidad y la cooperación son elementos importantes para lograr la eficacia de la CPD. El ejercicio de la función de control debe equilibrar la lucha contra la corrupción y la obtención de resultados por parte de las autoridades. La normalización de los desastres y la descriminalización juegan un papel positivo en el ejercicio de esta función y, por lo tanto, están relacionados con la eficacia de la CPD.

Finalmente, la planeación de la CPD desempeña un papel fundamental en la eficacia de la actividad, al permitir organizar los recursos y establecer normas que se ajusten a los objetivos planteados. La estructura de la planeación y la metodología por escenarios son importantes para una mejor planificación en función de las necesidades específicas y complejas del riesgo de desastres.

¿Cuál es su efecto?

En este texto se presentan conclusiones derivadas del análisis de casos prácticos y de un modelo de correlación. El modelo de correlación estableció la eficacia de la CPD como variable dependiente y las variables determinantes previamente identificadas, junto con dos variables de control, como variables independientes. Se encontró que las variables de control, como el desarrollo y el nivel de amenazas del país, fueron relevantes y significativas para todas las variables independientes y estuvieron fuertemente correlacionadas con la eficacia de la CPD.

En los casos analizados en Colombia y España, se determinó la relevancia de cada variable. Algunas variables no resultaron relevantes en ambos casos, como la responsabilidad, la regulación, la capacidad

gerencial y la integración económica. Sin embargo, se identificó que la fortaleza institucional, la corrupción y la ductibilidad organizacional son elementos fundamentales para la eficacia de la CPD.

Los casos prácticos analizados destacaron la importancia de variables como la capacidad gerencial, la profesionalización y la planeación. Cada caso resaltó diferentes aspectos, como la articulación de recursos y proyectos liderados desde lo local, la complejidad de la actividad y la importancia de la planificación y la regulación. Aunque se observó que algunas variables resultaron relevantes en los casos estudiados, a diferencia del modelo propuesto anteriormente, se encontró que el ejercicio de la función de control y la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado presentan una relación más débil en términos de su efecto en la eficacia de la CPD.

Estos resultados sugieren la necesidad de profundizar en el análisis de las variables y sus correlaciones, así como de realizar investigaciones futuras que incluyan más países. Además, se plantea la importancia de investigar en mayor profundidad la relación entre el ejercicio de la función de control y la eficacia de la CPD en el contexto de la contratación pública en Colombia.

¿Cuáles son las futuras oportunidades de investigación?

Surgen oportunidades interesantes para profundizar en la relación que existe entre cada una de las variables y la eficacia con el fin de construir mejores componentes y criterios para la identificación de buenas prácticas hacia la eficacia de la CPD. Adicionalmente, se destaca la creciente importancia de la participación como factor determinante de la contratación pública especialmente en el ámbito latinoamericano. El estudio de las regulaciones comparadas en materia de contratación pública *ex post* y las limitaciones alrededor del concepto de emergencia también se encuentran fuera de la literatura en español con muy pocas obras en habla inglesa. El establecimiento de un derecho económico administrativo común que sea base de la regulación en materia de contratación en América Latina de forma similar a lo que sucede en la Unión Europea y la incorporación de elementos de gestión del riesgo de forma obligatoria en las actuaciones contractuales del Estado representan un claro camino hacia el desarrollo sostenible que no ha sido incorporado directamente en la mayoría de legislaciones.

La oportunidad más interesante surge de la propuesta de un régimen especializado en CPD, idealmente a nivel internacional, del cual se consoliden mecanismos especiales cuyos instrumentos sean planteados en nivel del nivel aceptable o inaceptable del riesgo y no del acaecimiento o no del desastre. En esa misma línea, la investigación y consolidación de los diversos métodos para establecer los límites de aceptabilidad y significancia del RD pasan a jugar un importante papel en la ciencia de los desastres, como elemento que permeará la formación de la regulación en el futuro.

En definitiva, la formación de conciencia en materia de sostenibilidad y desarrollo equitativo pasa necesariamente por la reducción del riesgo de desastres, por decirle no a la vulnerabilidad.

CONCLUSIONI GENERALI

Di seguito verranno presentate le principali conclusioni di questo studio, esponendo innanzitutto i) gli elementi che questa ricerca apporta alle Scienze Giuridiche e alla Scienza dei Disastri, per poi ii) spiegare come è stata risolta la domanda principale, iii) le domande complementari che hanno guidato ciascuno dei titoli e iv) le opportunità di ricerca che emergono come risultato di quanto precede.

Questa ricerca propone elementi importanti per lo sviluppo del diritto dei disastri e la contrattazione statale per la gestione del rischio.

L'obiettivo era affrontare, da una prospettiva multidisciplinare basata su elementi di diritto economico, diritto amministrativo, economia applicata, gestione, scienza politica e amministrazione pubblica, le preoccupazioni riguardanti il "Quale è l'effetto delle variabili determinanti dell'efficacia della contrattazione pubblica per i disastri (CPD)?"

I metodi di ricerca adottati hanno permesso di offrire una visione pluridisciplinare, ampia e che consente il dibattito sulla problematica, offrendo allo stesso tempo prospettive innovative rispetto agli studi tradizionali sulla contrattazione pubblica, che provengono dal diritto amministrativo, dall'economia, ma è stato possibile incorporare un argomento nuovo riguardante gli studi sui disastri: la contrattazione pubblica come strumento di gestione del rischio.

La superazione dei panorami di soccorso o di contingenza come stadio preliminare nella consolidazione della cipolla istituzionale della governance del rischio pone in evidenza la necessità che il diritto si avvicini ad altre discipline per poter gestire giuridicamente il rischio in modo migliore, soprattutto in un aspetto così fondamentale come lo è il rischio di disastri.

Il livello di rischio, sia esso accettabile o meno, è quindi postulato come elemento centrale dell'applicabilità delle norme speciali di contrattazione per il rischio di disastri, oltre al semplice verificarsi dell'evento catastrofico a causa della migrazione verso un approccio globale alla governance del rischio, che implica che i programmi e i progetti realizzati attraverso l'attività contrattuale siano pianificati in funzione del rischio affrontato e non solo del avvicinamento dell'evento, nel necessario passaggio verso la normalizzazione e la giuridificazione dei disastri.

Le esigenze di sostenibilità e sicurezza di fronte alle molteplici minacce che la specie umana affronta per la sua sopravvivenza, mettono in evidenza l'importanza di un'evoluzione nella nostra relazione giuridica con i disastri, nella normalizzazione e giuridificazione della gestione del rischio e, inoltre, nell'instaurazione di elementi verso la governance attraverso la regolamentazione del rischio accettabile, la ripartizione degli oneri e la pianificazione razionale che consentono di identificare chiaramente il ruolo di ciascuno di fronte alla sfida comune, sopravvivere ai disastri.

Spazi come l'autoregolamentazione, l'interazione pubblico-privato basata su approcci di reciproco beneficio economico e la necessità di articolare meglio le risorse dello sviluppo per massimizzare gli effetti che si possono generare verso la sostenibilità, propongono nella gestione giuridica dei disastri e nella regolamentazione della contrattazione per i disastri, un'opportunità privilegiata per la produzione di sinergie nella massimizzazione di quell'effetto moltiplicatore della contrattazione pubblica.

Allo stesso modo, la gestione del rischio di disastri non può più essere separata dalla gestione giuridica del rischio, la presa di decisioni del dirigente pubblico e di tutti i soggetti coinvolti nell'attività contrattuale, appaltatori, subappaltatori, fornitori nella forma in cui operano in modo sostenibile o meno,

rappresenta un elemento di suprema importanza nella riduzione del rischio, ogni azione positiva conta e ogni cattiva decisione anche.

Cos'è l'efficacia in materia di CPD?

Il modo in cui comprendiamo e ci relazioniamo con i disastri è passato da essere considerati atti di sfortuna o manifestazioni della volontà divina, a capire che essi si generano all'interno di un processo continuo di costruzione e decostruzione del rischio generato dalle minacce e dalla fragilità sociale. Questo cambiamento di paradigma trova le sue principali forze motrici nel i) verificarsi di grandi catastrofi, che evidenziano la necessità di evoluzione istituzionale, e ii) le tendenze globali, che impongono nuove visioni e buone pratiche di fronte a queste problematiche.

Attualmente, i disastri vengono compresi nell'ambito di un processo circolare di costruzione e decostruzione del rischio, di progressione verso la sicurezza o la vulnerabilità, che dipende dalle decisioni che prendiamo nella vita di tutti i giorni alla luce della sicurezza residente e dello sviluppo sostenibile come interesse. Riguardo alla Governance del Rischio, è degno di nota che i) il cambiamento nella forma in cui comprendiamo i disastri; ii) l'occorrenza di grandi catastrofi che mettono in evidenza l'insufficienza istituzionale; e iii) le tendenze e le pressioni internazionali, sono stati determinanti affinché l'istituzionalità della governance del rischio di disastri assomigli a un'cipolla per le sue cape cui azioni producono un effetto più o meno forte in questo elemento.

La sua evoluzione si è verificata in 4 fasi di evoluzione istituzionale che si sovrappongono come basi della governance dei disastri: i) l'irresponsabilità delle autorità; ii) il soccorso; iii) la visione di contingenza; e, iv) la governance del rischio. Oggi, si nota che la governance del rischio si nutre di diverse strati di strumenti che influenzano direttamente o indirettamente le variabili che fanno parte del processo di formazione del rischio di disastro. Questi strumenti si sono formati nel corso degli anni e si sono arricchiti da ciascuno dei modelli che li ha preceduti.

La governance del rischio si caratterizza quindi per i) avere molteplicità di strumenti e regolamenti giuridici generali e settoriali per attività economiche; ii) avvalersi di molteplicità di organizzazioni multisettoriali pubbliche, private e pubblico-private; iii) avere un controllo settoriale; iv) coinvolgere i privati nel processo di costruzione e riduzione del rischio; e v) considerare il disastro come un processo verso lo sviluppo sostenibile e la sicurezza multidimensionale resiliente.

L'efficacia della CERD come istituzione della governance del rischio di disastri è determinata dalla decisione che essa serve in ciascuna delle sottopolitiche e azioni di gestione del rischio nel ciclo di aumento o diminuzione del rischio di disastro, e può essere concretizzata attraverso obiettivi, mete e indicatori concreti di aumento dei livelli di mitigazione, prevenzione e preparazione, o, in altre parole, di diminuzione della vulnerabilità, del livello di minaccia e delle capacità di risposta ai disastri.

Questo può essere compreso solo in una direzione, verso la riduzione del rischio, la progressione verso la sicurezza e il conseguimento degli obiettivi di sviluppo sostenibile mediante schemi di sicurezza resistente. Tuttavia, si nota che l'attuale regolamentazione della CERD è insufficiente per comprendere la sua natura. Di conseguenza, se si vuole avere una visione completa su di essa e sulla sua natura, è necessario comprenderla dalla sua intersezionalità, dal disastro come processo e non come prodotto, e dalle diverse politiche di gestione del rischio (identificazione del rischio, gestione dei disastri e riduzione della vulnerabilità).

Come si può misurare tale efficacia?

Misurare l'efficacia della CPD consiste nell'valutare i seguenti aspetti: i) la produzione di effetti diretti e indiretti in materia di mitigazione, prevenzione e preparazione; ii) la generazione di effetti generali a livello di Rischio di Disastro (RD); e iii) il suo disimpegno economico.

Pertanto, tra le diverse alternative di valutazione della CPD, il modello di performance o desempeño viene proposto come adeguato, poiché permette di: i) articolare logiche di economia circolare; ii) incorporare un pensiero strategico nella gestione; iii) favorire l'innovazione; e iv) orientare la pratica contrattuale verso la sostenibilità e la resilienza.

Da tutto quanto esposto, è possibile concludere che l'Indicatore di Gestione del Rischio di Disastri sia lo strumento di misurazione idoneo per realizzarlo. Questo indicatore consente di incorporare elementi quantitativi e qualitativi, mentre facilita l'aggregazione e la disaggregazione dei fattori e delle variabili del RD, consentendo di concentrarsi sull'analisi dei diversi effetti che potrebbe generare la CPD e ottenere una misurazione degli effetti aggregati.

La gestione contrattuale viene proposta come un approccio favorevole per comprendere quali sono e quale è l'effetto di ciascuna delle variabili coinvolte. Determinare ciò che è interno ed esterno in base all'ambito delle decisioni della gestione contrattuale consente di incorporare elementi economici, giuridici e di gestione strategica per arricchire l'analisi su ciascuna delle variabili, tenendo conto del carattere multidisciplinare sia della contrattazione pubblica che della gestione del rischio.

Così, è stato possibile stabilire che ci sono 3 livelli di gestione: la gestione strategica, quella amministrativa e quella operativa, che permettono di comprendere come la contrattazione pubblica concretizzi le politiche di conoscenza, riduzione e gestione dei disastri in strategie, misure, attività e sottoattività, rispettivamente.

Grazie a questo approccio, è stato possibile stabilire che le variabili possono essere identificate come endogene ed esogene alla gestione contrattuale in base all'ambito delle decisioni che l'attività comporta. Le prime si riferiscono a tutti quegli elementi che condizionano la legalità, il merito e la tecnica amministrativa dell'azione contrattuale che possono essere modulati dalla decisione della gestione contrattuale. Le seconde si riferiscono a quegli elementi che provengono dai sistemi politici, sociali, tecnologici ed economici o di mercato che condizionano in modo principale l'efficacia della CPD.

Secondo le interviste, la revisione dei casi e la revisione della letteratura sono state proposte 13 variabili determinanti, di cui 7 esogene e 6 endogene. Riguardo alle variabili esogene, si evidenzia la forza istituzionale, che include elementi come partecipazione, applicabilità dello stato di diritto, trasparenza, responsabilità, consenso, equità e inclusione, efficacia e rendicontazione. Si riscontra una forte relazione positiva tra la forza istituzionale e l'efficacia della CPD.

Quale sono i variabili determinanti?

Secondo le interviste, la revisione dei casi e la revisione della letteratura sono state proposte 13 variabili determinanti, di cui 7 esogene e 6 endogene al management degli appalti. Riguardo alle variabili esogene, si evidenzia la forza istituzionale, che include elementi come partecipazione, applicabilità dello stato di diritto, trasparenza, responsabilità, consenso, equità e inclusione, efficacia e rendicontazione. Si riscontra una forte relazione positiva tra la forza istituzionale e l'efficacia della CPD.

Un'altra variabile importante che viene suggerita è la responsabilità, dove si sostiene che maggiore è la consolidazione della responsabilità patrimoniale dello Stato, maggiore è la necessità di uno sviluppo

efficace della CPD. La giuridificazione e la normalizzazione dei disastri, insieme alla responsabilità dello Stato, giocano un ruolo determinante in questa variabile. La duttilità organizzativa si riferisce alla capacità dell'organizzazione della contrattazione pubblica di offrire meccanismi di aggregazione della domanda e una elevata digitalizzazione dell'attività contrattuale. Maggiore è la duttilità organizzativa, maggiore è l'efficacia della CPD. La partecipazione dei cittadini acquisisce importanza nella CPD, poiché la contrattazione pubblica risponde sempre più alle richieste e alle pressioni del sistema sociale. Una funzione adeguata di depurazione delle richieste sistemiche contribuisce all'efficacia della CPD. La corruzione è un ostacolo importante nella contrattazione pubblica, ma si menzionano elementi di attenuazione che possono influire sull'efficacia della CPD.

Infine, l'integrazione economica favorisce l'efficacia della CPD promuovendo l'accessibilità ai mercati pubblici, generando competizione, affidabilità nelle catene di approvvigionamento e armonizzazione della regolamentazione. In sintesi, questi fattori, come la forza istituzionale, la responsabilità, la duttilità organizzativa, la partecipazione dei cittadini, la corruzione e l'integrazione economica, influenzano l'efficacia della CPD.

In questo testo sono presentate diverse variabili endogene che influenzano l'efficacia della Contrattazione Pubblica per lo Sviluppo (CPD). Sono state identificate sei variabili interne rilevanti, che sono: professionalizzazione, finanziamento, trasferimento del rischio, capacità di gestione, esercizio della funzione di controllo e pianificazione.

La professionalizzazione si riferisce al livello di specializzazione del personale responsabile della contrattazione pubblica, sia per quanto riguarda gli aspetti contrattuali che la gestione del rischio di disastro. Maggiore è la professionalizzazione, maggiore è l'efficacia della CPD. Il finanziamento è un elemento cruciale per il successo della contrattazione pubblica. Le esigenze finanziarie della CPD variano a seconda dello scenario di rischio affrontato. Un buon finanziamento garantisce la resilienza e la flessibilità necessarie per raggiungere l'efficacia della CPD. Il trasferimento del rischio implica la corretta assegnazione e delimitazione degli elementi di rischio nell'attività contrattuale. Chiarezza e oggettività nel trasferimento del rischio contribuiscono all'efficacia della CPD. La capacità di gestione si riferisce alla capacità del responsabile contrattuale di prendere decisioni e guidare l'attività contrattuale verso gli obiettivi stabiliti, nonostante le difficoltà e le limitazioni. Versatilità e cooperazione sono elementi importanti per raggiungere l'efficacia della CPD. L'esercizio della funzione di controllo deve bilanciare la lotta contro la corruzione e il conseguimento di risultati da parte delle autorità. La normalizzazione dei disastri e la decriminalizzazione giocano un ruolo positivo nell'esercizio di questa funzione e, quindi, sono correlati all'efficacia della CPD.

Infine, la pianificazione della CPD svolge un ruolo fondamentale nell'efficacia dell'attività, consentendo di organizzare le risorse e stabilire norme che si adeguino agli obiettivi stabiliti. La struttura della pianificazione e la metodologia per scenari sono importanti per una migliore pianificazione in base alle specifiche e complesse esigenze del rischio di disastro.

Quale è il suo effetto?

In questo testo vengono presentate conclusioni derivanti dall'analisi di casi pratici e di un modello di correlazione. Il modello di correlazione ha stabilito l'efficacia della CPD come variabile dipendente e le variabili determinanti precedentemente identificate, insieme a due variabili di controllo, come variabili indipendenti. Si è constatato che le variabili di controllo, come lo sviluppo e il livello delle minacce del paese, sono state rilevanti e significative per tutte le variabili indipendenti e sono state fortemente correlate con l'efficacia della CPD.

Nelle casistiche analizzate in Colombia e in Spagna, è stata determinata la rilevanza di ciascuna variabile. Alcune variabili non sono risultate rilevanti in entrambi i casi, come la responsabilità, la regolamentazione, la capacità di gestione e l'integrazione economica. Tuttavia, si è identificato che la forza istituzionale, la bassa corruzione e la duttilità organizzativa sono elementi fondamentali per l'efficacia dell'attività.

I casi pratici analizzati hanno evidenziato l'importanza di variabili come la capacità di gestione, la professionalità e la pianificazione. Ogni caso ha evidenziato diversi aspetti, come l'articolazione di risorse e progetti guidati a livello locale, la complessità dell'attività e l'importanza della pianificazione e della regolamentazione. Sebbene si sia osservato che alcune variabili sono risultate rilevanti nei casi studiati, a differenza del modello proposto in precedenza, si è trovato che l'esercizio della funzione di controllo e la responsabilità extracontrattuale dello Stato presentano una relazione più debole in termini del loro effetto sull'efficacia della CPD.

Questi risultati suggeriscono la necessità di approfondire l'analisi delle variabili e delle loro correlazioni, nonché di condurre future ricerche che includano più paesi. Inoltre, si sottolinea l'importanza crescente della partecipazione come fattore determinante della contrattazione pubblica, specialmente nell'ambito latinoamericano. Lo studio delle regolamentazioni comparative in materia di contrattazione pubblica ex post e le limitazioni attorno al concetto di emergenza sono anche temi poco trattati nella letteratura in spagnolo e con poche opere in lingua inglese. L'istituzione di un diritto amministrativo economico comune che funga da base per la regolamentazione in materia di contrattazione in America Latina, simile a quanto avviene nell'Unione Europea, e l'integrazione di elementi di gestione del rischio in modo obbligatorio nelle azioni contrattuali dello Stato rappresentano chiaramente un percorso verso lo sviluppo sostenibile che non è stato direttamente incorporato nella maggior parte delle legislazioni.

L'opportunità più interessante deriva dalla proposta di un regime normativo specializzato in CPD, idealmente a livello internazionale, da cui si consolidino meccanismi speciali le cui norme siano stabilite in base al livello accettabile o inaccettabile di rischio e non alla occorrenza di un disastro. In questa stessa prospettiva, la ricerca e il consolidamento dei diversi metodi per stabilire i limiti di accettabilità e significatività del RD diventano un elemento di grande importanza nella scienza dei disastri, poiché influenzeranno la formazione della regolamentazione in futuro.

In definitiva, la formazione della consapevolezza in materia di sostenibilità e sviluppo equo passa necessariamente attraverso la riduzione del rischio di disastri, dicendo no alla vulnerabilità.

CONCLUSIONS GÉNÉRALES

Ci-dessous seront présentées les principales conclusions de cette étude, en exposant tout d'abord, i) les éléments que cette recherche apporte aux Sciences Juridiques et à la Science des Catastrophes, pour ensuite, ii) expliquer comment la question principale a été résolue, iii) les questions complémentaires qui ont guidé chaque titre, et iv) les opportunités de recherche qui en découlent.

Cette recherche propose des éléments précieux pour la consolidation du droit des catastrophes et de la commande publique pour la gestion des risques de catastrophe.

L'objectif était d'aborder, d'une perspective pluridisciplinaire basée sur des éléments d'économie juridique, de droit administratif, d'économie appliquée, de gestion, de science politique et d'administration publique, les préoccupations visant à comprendre quel est l'effet des variables déterminantes de l'efficacité de la commande publique pour les risques de catastrophes (CPC).

Les méthodes de recherche adoptées ont permis d'offrir une vision pluridisciplinaire, large et permettant un débat sur la problématique qui offre, en même temps, des perspectives innovantes par rapport aux études traditionnelles sur les marchés publics que l'on retrouve dans le droit administratif ou l'économie, tout en incorporant un sujet nouveau en matière d'études sur les catastrophes: la commande publique comme instrument de gestion des risques.

La dépassation des scénarios de secours ou de contingence comme étape préalable à la consolidation de l'oignon institutionnel de la gouvernance des désastres met en évidence la nécessité pour le droit de se rapprocher d'autres disciplines afin de mieux gérer les risques, d'autant plus dans un domaine aussi fondamental que celui des désastres.

Le niveau de risque, qu'il soit acceptable ou non, est alors considéré comme l'élément central de l'applicabilité des règles spéciales de passation des marchés pour les catastrophes, par rapport au simple événement catastrophique en raison du passage à une approche globale de la gouvernance des risques, qui implique que les programmes et projets réalisés par le biais de l'activité contractuelle soient conçus en fonction du risque auquel ils font face et non de la simple survenance de l'événement dans le passage nécessaire à la normalisation et à la juridification des catastrophes.

Les exigences de durabilité et de sécurité face aux multiples menaces auxquelles l'espèce humaine est confrontée pour sa survie soulignent l'importance d'une évolution dans la manière dont nous abordons juridiquement les catastrophes, en normalisant et en juridifiant la gestion des risques, mais aussi en établissant des éléments vers la gouvernance par le biais de la réglementation en matière de risque acceptable, de répartition des charges et de planification rationnelle permettant de déterminer clairement le rôle de chacun face au défi commun de survivre aux désastres.

Des espaces tels que l'autorégulation, l'interaction public-privé basée sur des approches mutuellement bénéfiques et la nécessité de mieux articuler les ressources du développement pour maximiser les effets pouvant être générés pour la durabilité, soulignent le rôle privilégié de la gestion juridique des catastrophes et de la régulation des marchés publics pour les catastrophes dans la production de synergies en maximisant cet effet multiplicateur de cette commande publique spécialisée.

De même, la gestion des risques de catastrophes ne peut plus être réalisée séparément de la gestion juridique des risques. Les décisions du gestionnaire public et de tous les acteurs impliqués dans l'activité contractuelle, y compris les entrepreneurs, les sous-traitants et les fournisseurs, dans la manière dont ils

agissent de manière durable ou non, jouent un rôle d'une importance primordiale dans la réduction des risques, chaque bonne action compte et chaque mauvaise décision aussi.

Qu'est-ce que l'efficacité en matière de CPC?

La manière dont nous comprenons et nous relationnons avec les catastrophes a évolué, passant d'actes de malchance ou de manifestations de la volonté divine, à une compréhension que ces dernières sont générées dans un processus continu de construction et de déconstruction du risque généré par les menaces et la fragilité sociale.

Ce changement de paradigme trouve ses principales forces motrices dans i) la survenue de grandes catastrophes, qui mettent en évidence la nécessité d'une évolution institutionnelle, et ii) les tendances mondiales, qui imposent une série de nouvelles visions et bonnes pratiques face à ces problématiques.

Actuellement, les catastrophes sont comprises dans le cadre d'un processus circulaire de construction et de déconstruction du risque, de progression vers la sécurité ou la vulnérabilité, qui dépend des décisions que nous prenons au quotidien à la lumière de la sécurité résidente et du développement durable comme intérêt.

En ce qui concerne la gouvernance du risque, il convient de souligner que i) le changement dans la façon dont nous comprenons les catastrophes ; ii) la survenue de grandes catastrophes qui mettent en évidence l'insuffisance institutionnelle ; et iii) les tendances et pressions internationales, ont été déterminants pour que l'institutionnalité de la gouvernance du risque de catastrophes ressemble à un oignon.

Son évolution s'est déroulée en 4 étapes, d'évolution institutionnelle qui se superposent en tant que bases de la gouvernance des catastrophes : i) l'irresponsabilité des autorités ; ii) l'assistance ; iii) la vision de contingence ; et iv) la gouvernance du risque. Aujourd'hui, on constate donc que la gestion du risque de catastrophe (GRC) se nourrit de plusieurs couches d'instruments qui affectent directement ou indirectement les variables qui font partie du processus de formation du risque de catastrophe. Elles se sont formées au fil des ans et ont été nourries par chacun des modèles qui l'ont précédée.

La GRC est donc caractérisée par : i) le nombre d'instruments et de réglementations juridiques générales et sectorisées par activité économique ; ii) le recours à de multiples organisations multisectorielles publiques, privées et publiques-privées ; iii) un contrôle sectorisé ; iv) l'implication des particuliers dans le processus de construction et de réduction du risque ; et v) la compréhension des catastrophes comme un processus vers le développement durable et la sécurité multidimensionnelle résiliente.

L'efficacité de la CPC en tant qu'institution de la GRC est déterminée par la décision à laquelle elle sert dans chacune des sous-politiques et actions de gestion du risque dans le cycle d'augmentation ou de réduction du risque de catastrophe, et peut être concrétisée à partir d'objectifs, de buts et d'indicateurs concrets d'augmentation des niveaux de mitigation, de prévention et de préparation, ou ce qui revient au même, de réduction de la vulnérabilité, du niveau de menace et des capacités à faire face aux catastrophes.

Elle ne peut être comprise que dans une direction, vers la réduction du risque, la progression vers la sécurité et la réalisation des objectifs de développement durable dans des schémas de sécurité résistante. Cependant, on remarque que la réglementation actuelle de cette activité est insuffisante pour comprendre sa nature. Par conséquent, pour avoir une vue complexe de celle-ci et de sa nature, elle doit être comprise depuis son intersectorialité, en tant que processus de catastrophe et non en tant que

produit, et des différentes politiques de gestion du risque (identification du risque, gestion des urgences et réduction de la vulnérabilité).

Comment cette efficacité peut-elle être mesurée?

La mesure de l'efficacité de la CPD consiste à évaluer : i) la production d'effets directs et indirects en matière de mitigation, de prévention et de préparation ; ii) sa génération d'effets généraux sur le niveau des catastrophes; et iii) sa performance économique.

Il en résulte que parmi les différentes alternatives d'évaluation de l'ACE, le modèle de performance est proposé comme étant approprié, car il permet : i) d'articuler des logiques d'économie circulaire ; ii) d'incorporer une réflexion stratégique à la gestion ; iii) de favoriser l'innovation ; et iv) d'orienter la pratique contractuelle vers la durabilité et la résilience.

De tout ce qui a été exposé, on peut conclure que l'Indicateur de Gestion du Risque de Catastrophes est l'outil de mesure idéal pour le réaliser. Il permet d'incorporer des éléments quantitatifs et qualitatifs, tout en facilitant l'agrégation et la désagrégation des facteurs et des variables des catastrophes, permettant de focaliser l'analyse des différents effets pouvant être générés par l'ACE et d'obtenir une mesure des effets agrégés.

La gestion contractuelle est proposée comme un schéma d'approche favorable pour comprendre quels sont les effets de chacune des variables. Déterminer ce qui est interne et externe en fonction de la portée des décisions de gestion contractuelle permet d'intégrer des éléments économiques, juridiques et de gestion stratégique pour enrichir l'analyse de chacune des variables, en tenant compte du caractère multidisciplinaire à la fois de la passation des marchés publics et de la GRC.

Ainsi, il a été possible de déterminer qu'il existe 3 niveaux de gestion, la gestion stratégique administrative et opérationnelle, qui permettent de comprendre comment les marchés publics concrétisent les politiques de connaissance, de réduction et de gestion des catastrophes en termes de stratégies, de mesures, d'activités et de sous-activités respectivement.

Grâce à cette approche, il a été possible de déterminer que les variables peuvent être identifiées comme étant endogènes et exogènes à la gestion contractuelle en fonction de la portée des décisions que l'activité comporte. Les premières se réfèrent à tous les éléments qui conditionnent la légalité, le mérite et la technique administrative de l'actuation contractuelle, les deuxièmes aux facteurs externes que affect la gestion contractuelle.

Quelles sont les variables déterminants?

On en compte 13 au total, dont 7 sont exogènes et 6 endogènes. Concernant les variables exogènes, la force institutionnelle est mise en évidence, incluant des éléments tels que la participation, l'applicabilité de l'état de droit, la transparence, la responsabilité, le consensus, l'équité et l'inclusion, l'efficacité et la reddition des comptes. Une forte relation positive a été observée entre la force institutionnelle et l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes.

Une autre variable importante identifiée est la responsabilité, où il est suggéré qu'une plus grande consolidation de la responsabilité patrimoniale de l'État nécessite une gestion efficace des marchés publics. La juridification et la normalisation des catastrophes, associées à la responsabilité de l'État, jouent un rôle déterminant dans cette variable. La ductibilité organisationnelle fait référence à la capacité de l'organisation des marchés publics à offrir des mécanismes de regroupement de la demande

et une forte numérisation de l'activité contractuelle. Plus la ductibilité organisationnelle est élevée, plus l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes est élevée.

La participation citoyenne est également un élément important dans les marchés publics pour les catastrophes, car les demandes et pressions sociales ont une influence croissante sur les marchés publics. Une fonction adéquate de filtrage des demandes systémiques contribue à l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes. La corruption représente un obstacle important dans les marchés publics, mais des éléments d'atténuation pouvant influencer leur efficacité ont été mentionnés.

Enfin, l'intégration économique favorise l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes en promouvant l'accès aux marchés publics, en générant une concurrence, en assurant la fiabilité des chaînes d'approvisionnement et en harmonisant la réglementation. En résumé, ces facteurs, tels que la force institutionnelle, la responsabilité, la ductibilité organisationnelle, la participation citoyenne, la corruption et l'intégration économique, influencent l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes.

En ce qui concerne les variables endogènes, six ont été identifiées et jouent un rôle significatif dans l'efficacité des marchés publics pour le développement. Il s'agit de la professionnalisation, du financement, du transfert du risque, de la capacité de gestion, de l'exercice de la fonction de contrôle et de la planification.

La professionnalisation fait référence au niveau de spécialisation du personnel en charge des marchés publics, tant dans les aspects liés aux marchés que dans la gestion des risques de catastrophes. Plus la professionnalisation est élevée, plus l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes est élevée. Le financement est un élément crucial pour le succès des marchés publics. Les besoins financiers des marchés publics varient en fonction du scénario de risque auquel ils sont confrontés. Un financement adéquat garantit la résilience et la flexibilité nécessaires pour atteindre l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes.

Le transfert du risque implique une allocation et une délimitation correctes des éléments de risque dans l'activité contractuelle. La clarté et l'objectivité du transfert du risque contribuent à l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes. La capacité de gestion se réfère à la capacité du gestionnaire des marchés publics de prendre des décisions et de diriger l'activité contractuelle vers les objectifs fixés, malgré les difficultés et les limitations. La polyvalence et la coopération sont des éléments importants pour atteindre l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes. L'exercice de la fonction de contrôle doit équilibrer la lutte contre la corruption et l'obtention de résultats par les autorités. La normalisation des catastrophes et la décriminalisation jouent un rôle positif dans l'exercice de cette fonction et sont donc liées à l'efficacité des marchés publics pour les catastrophes.

Enfin, la planification des marchés publics pour les catastrophes joue un rôle essentiel dans leur efficacité, en permettant d'organiser les ressources et d'établir des normes adaptées aux objectifs fixés. La structure de la planification et la méthodologie basée sur les scénarios sont importantes pour une meilleure planification en fonction des besoins spécifiques et complexes des risques de catastrophes.

Quel est son effet ?

Dans ce texte, des conclusions sont présentées, dérivées de l'analyse de cas pratiques et d'un modèle de corrélation. Le modèle de corrélation a établi l'efficacité de la CPC comme variable dépendante et les variables déterminantes précédemment identifiées, ainsi que deux variables de contrôle, comme variables indépendantes. Il a été constaté que les variables de contrôle, telles que le développement et

le niveau de menaces du pays, étaient pertinentes et significatives pour toutes les variables indépendantes et étaient fortement corrélées à l'efficacité de la CPC.

Dans les cas analysés en Colombie et en Espagne, la pertinence de chaque variable a été déterminée. Certaines variables n'étaient pas pertinentes dans les deux cas, telles que la responsabilité, la régulation, la capacité de gestion et l'intégration économique. Cependant, il a été identifié que la force institutionnelle, la corruption et la ductibilité organisationnelle sont des éléments fondamentaux pour l'efficacité de la CPC.

Les cas pratiques analysés ont souligné l'importance de variables telles que la capacité de gestion, la professionnalisation et la planification. Chaque cas a mis en évidence des aspects différents, tels que l'articulation des ressources et des projets dirigés localement, la complexité de l'activité et l'importance de la planification et de la régulation. Bien que certaines variables se soient révélées pertinentes dans les cas étudiés, contrairement au modèle proposé précédemment, il a été constaté que l'exercice de la fonction de contrôle et la responsabilité patrimoniale extracontractuelle de l'État présentent une relation plus faible en termes de leur effet sur l'efficacité de la CPC.

Ces résultats suggèrent la nécessité d'approfondir l'analyse des variables et de leurs corrélations, ainsi que de mener des recherches futures incluant davantage de pays. De plus, il est souligné l'importance d'étudier plus en profondeur la relation entre l'exercice de la fonction de contrôle et l'efficacité de la CPC dans le contexte des marchés publics en Colombie.

Quelles sont les futures opportunités de recherche ?

Des opportunités intéressantes émergent pour approfondir la relation entre chaque variable et l'efficacité, afin de développer de meilleurs composants et critères pour identifier les bonnes pratiques vers l'efficacité de la CPC. En outre, l'importance croissante de la participation en tant que facteur déterminant des marchés publics, notamment en Amérique latine, est mise en évidence. Les régulations comparées en matière de marchés publics ex post et les limitations autour du concept d'urgence restent peu étudiées dans la littérature en espagnol et en anglais.

L'établissement d'un droit économique administratif commun, servant de base à la régulation des marchés publics en Amérique latine, similaire à ce qui se passe dans l'Union européenne, ainsi que l'intégration obligatoire des éléments de gestion des risques dans les procédures contractuelles de l'État, représentent une voie claire vers le développement durable qui n'a pas encore été directement intégrée dans la plupart des législations.

L'opportunité la plus intéressante réside dans la proposition d'un régime spécialisé en CPC, idéalement à l'échelle internationale, au sein duquel des mécanismes spéciaux sont élaborés, dont les instruments sont établis selon le niveau acceptable ou inacceptable du risque et non selon la survenance ou non d'une catastrophe. Dans cette perspective, la recherche et la consolidation des différentes méthodes pour établir les limites d'acceptabilité et de signification des désastres joueront un rôle important dans la science des catastrophes, comme élément qui influencera la formation de la régulation à l'avenir.

En définitive, la prise de conscience en matière de durabilité et de développement équitable passe nécessairement par la réduction du risque de catastrophes, en disant non à la vulnérabilité.

GENERAL CONCLUSIONS

The main conclusions of this study will be presented below, initially exposing i) the elements that this research contributes to disaster law and science, and subsequently, ii) explaining how the main question was addressed, iii) the complementary questions that led each of the sections, and iv) the research opportunities that arise as a result of the above.

This research proposes valuable elements for the consolidation of disaster law and public procurement for disaster risk management (PPD).

The purpose of this study was to address, from a multidisciplinary perspective based on research tools of economic law, administrative law, applied economics, management, political science, and public administration, the concerns regarding the effect of determining variables on the efficacy of PPD.

The research methods adopted allowed for a multidisciplinary and comprehensive approach, fostering debates on the issues that, in turn, offer innovative perspectives compared to traditional studies on public procurement found in administrative law or economics. Additionally, a novel aspect in disaster studies was incorporated: public procurement as an effective risk management instrument.

The overcoming of rescue or contingency scenarios as a preliminary stage in the consolidation of the institutional union of disaster risk governance (DRG) highlights the need for law to embrace other disciplines to better manage risk, especially when it comes to disaster risk (DR), which is such a fundamental issue.

The level of risk, whether acceptable or not, is then postulated as a central element in the applicability of special contracting rules for disaster risk, rather than just the occurrence of the catastrophic event, due to the transition to a comprehensive risk governance approach that implies that programs and projects materialized through contractual activity should be designed based on the risk faced, not just the occurrence of the event, in the necessary transition to the normalization and juridification of disasters.

The demands for sustainability and security in the face of the multiple threats facing humankind for survival highlight the importance of an evolution in how we legally interact with disasters, normalizing and juridifying risk management, and also establishing elements towards governance through regulation regarding acceptable and significant risk, burden-sharing, and rational planning to clearly identify each party's role in the common challenge of surviving disasters.

Spaces such as self-regulation, public-private interaction based on mutually beneficial economic approaches, and the need to better coordinate development resources towards maximizing sustainability effects, present a privileged opportunity in disaster legal management and the regulation of contracting for disasters, towards the production of synergies and maximizing the multiplier effect of public contracting.

Likewise, disaster risk management cannot continue to be separated from legal risk management. The decisions made by public managers and all stakeholders involved in contractual activity, such as contractors, subcontractors, and suppliers, in a sustainable manner or not, play a supremely important role in risk reduction. Every positive action counts, and every bad decision does too.

What does effectiveness in CPD consist of?

The way we understand and relate to disasters has evolved from considering them as acts of misfortune or manifestations of divine will, to understanding that they are generated within a continuous process of construction and deconstruction of risk generated by threats and social fragility.

This paradigm shift is driven primarily by i) the occurrence of major catastrophes, which highlight the need for institutional evolution, and ii) global trends, which impose new visions and best practices in addressing these issues.

Currently, disasters are understood within a circular and continued process of construction and deconstruction of risk, progressing towards safety or vulnerability, depending on the decisions we make in our daily lives, with resident safety and sustainable development as our focus.

Regarding Risk Governance, it is worth noting that i) the change in how we understand disasters; ii) the occurrence of major catastrophes that highlight institutional inadequacy; and iii) international trends and pressures, have all played a determining role in shaping the institution of disaster risk governance, resembling layers of an onion.

This evolution has occurred in 4 stages, overlapping as the bases of disaster governance: i) authorities' irresponsibility; ii) rescue operations; iii) contingency vision; and iv) risk governance. Nowadays, it is clear that disaster risk governance is nourished by various layers of instruments that directly or indirectly affect the variables involved in the disaster risk formation process. These layers have been formed over the years and have been enriched by each of the models that preceded them.

DRG is characterized by i) having multiple instruments and general and sector-specific legal regimes based on economic activity; ii) relying on multiple multisectoral organizations, public, private, and public-private; iii) having sector-specific control; iv) involving individuals in the construction and reduction of risk; and v) understanding disasters as a process towards sustainable development and multidimensional resilient security.

The effectiveness of the activity is determined by its service to decision-making in each of the sub-policies and risk management actions in the cycle of increasing or decreasing disaster risk. It can be concretely measured through objectives, goals, and specific indicators for increasing levels of mitigation, prevention, and preparedness, or in other words, reducing vulnerability, the level of threat, and the capacity to respond to disasters.

This effectiveness can only be understood as a direction towards risk reduction, a progression towards safety, and the achievement of sustainable development objectives under schemes of resilient security. However, it is noted that the current regulation of DRG is insufficient to understand its nature fully. Consequently, to gain a comprehensive overview of its nature, it must be understood from an intersectoral perspective, considering disasters as a process rather than a product, and the various risk management policies (risk identification, emergency management, and vulnerability reduction).

How can this effectiveness be measured?

Measuring the effectiveness of DRG consists of evaluating i) the production of direct and indirect effects in terms of mitigation, prevention, and preparedness; ii) the generation of overall effects at the disaster level; and iii) its economic performance.

Among the various evaluation alternatives for DRG, the performance or performance model is considered appropriate, as it allows i) articulating circular economy logics; ii) incorporating strategic

thinking into management; iii) fostering innovation; and iv) guiding contractual practice towards sustainability and resilience.

Therefore, it is possible to conclude that the Disaster Risk Management Indicator is the ideal measurement tool. It allows for the incorporation of quantitative and qualitative elements while facilitating the aggregation and disaggregation of DR factors and variables, allowing for a focused analysis of the various effects that DRG could generate, obtaining a measurement of aggregated effects.

Contract management is proposed as a favourable approach to understand the effect of each variable. Determining what is internal and external based on the scope of contract management decisions allows for the incorporation of economic, legal, and strategic management elements to enrich the analysis of each variable, considering the multidisciplinary nature of public procurement and DRG.

Thus, it was possible to establish that there are three levels of management - strategic, administrative, and operational - that reveal how public contracting implements disaster knowledge, reduction, and management policies in strategies, measures, activities, and sub-activities, respectively.

Thanks to this approach, it was possible to identify that variables can be classified as endogenous and exogenous to contract management, depending on the scope of decisions in the activity. The former refers to all elements that condition the legality, merit, and administrative technique of contractual actions that can be modulated by contract management decisions. The latter refers to elements determined by political, social, technological, and economic or market systems that primarily condition the effectiveness of PPD.

What are these determining variables?

According to the different interviews, case reviews, and literature analysis, 13 determining variables were proposed, 7 exogenous and 6 endogenous. Among the exogenous variables, institutional strength stands out, which includes elements such as participation, applicability of the rule of law, transparency, accountability, consensus, equity, inclusion, effectiveness, and accountability. There is a strong positive relationship between institutional strength and PPD efficacy.

Another important variable suggested is responsibility, where it is argued that greater consolidation of State patrimonial responsibility increases the need for effective PPD development. Juridification and normalization of disasters, along with State responsibility, play a crucial role in this variable. Organizational ductility refers to the ability of public contracting organizations to provide mechanisms for demand aggregation and high digitalization of contractual activities. Greater organizational ductility leads to higher PPD efficacy. Citizen participation also becomes important in PPD, as public contracting increasingly responds to social demands and pressures. Adequate filtering of systemic demands contributes to PPD efficacy. Corruption is a significant obstacle in public contracting, but mitigation elements with a significant effect are mentioned.

Lastly, economic integration promotes efficacy by promoting access to public markets, generating competition, reliability in supply chains, and harmonization of regulation. In summary, factors such as institutional strength, responsibility, organizational ductility, citizen participation, corruption, and economic integration influence PDD improvement.

In this text, several endogenous variables that influence the efficacy of PPD are presented. Six relevant internal variables were identified, which are: professionalization, financing, risk transfer, managerial capacity, exercise of control function, and planning.

Professionalization refers to the level of specialization of personnel responsible for public contracting, both in aspects related to contracting and disaster risk management. Greater professionalization leads to higher efficacy. Financing is a crucial element for the success of public contracting. Financial needs for PPD vary depending on the risk scenario faced. Adequate financing ensures the resilience and flexibility needed to achieve higher levels of performance. Risk transfer involves correctly assigning and delimiting risk elements in contractual activities. Clarity and objectivity in risk transfer contribute to efficacy. Managerial capacity refers to the ability of contract managers to make decisions and lead contractual activities towards established objectives, despite difficulties and limitations. Versatility and cooperation are essential for achieving PPD efficacy. The exercise of the control function must strike a balance between fighting corruption and achieving results by the authorities. Disaster normalization and decriminalization play a positive role in exercising this function and, therefore, are related to the good functioning of the activity.

Finally, planning plays a fundamental role in activity effectiveness, allowing for the organization of resources and the establishment of norms that align with set objectives. Planning structure and scenario-based methodology are important for better planning based on the specific and complex needs of disaster risk.

What is their effect?

This text presents conclusions derived from the analysis of practical cases and a correlation model. The correlation model established PPD efficacy as the dependent variable and the previously identified determining variables, along with two control variables, as independent variables. The control variables, such as country development and threat level, were found to be relevant and significant for all independent variables and strongly correlated with efficacy.

In the cases analyzed in Colombia and Spain, the relevance of each variable was determined. Some variables were not significant in both cases, such as responsibility, regulation, managerial capacity, and economic integration. However, institutional strength, corruption, and organizational ductility were identified as positive and significant variables.

The practical cases highlighted the importance of variables such as managerial capacity, professionalization, and planning. Each case emphasized different aspects, such as the coordination of resources and projects led locally, the complexity of the activity, and the significance of planning and regulation. Although some variables were relevant in the cases studied, contrary to the previously proposed model, it was found that exercising the control function and State extra-contractual patrimonial responsibility present a weaker relationship in terms of their positive effect in the activity objective achievements.

These results suggest the need to further analyze the variables and their correlations, as well as to conduct future research that includes more countries. Additionally, it highlights the importance of further investigating the relationship between the exercise of the control function and PPD efficacy in the context of public procurement in Colombia.

What are the future research opportunities?

Interesting opportunities arise for further exploring the relationship between each variable and efficacy to build better components and criteria for identifying best practices towards better PPD. Additionally, the growing importance of participation as a determining factor in public contracting, especially in the Latin American context, is emphasized. Comparative studies of post-contracting regulations and

limitations around the concept of emergency are also lacking in Spanish literature, with very few works available in English. Establishing a common economic administrative law that serves as the basis for public contracting regulation in Latin America, similar to what is done in the European Union, and incorporating risk management elements as mandatory in State contractual activities represent a clear path towards sustainable development, which has not been directly incorporated into the majority of legislations.

The most interesting opportunity arises from the proposal for a specialized PPD regime, ideally at the international level, from which special mechanisms are established, with instruments proposed based on acceptable or unacceptable risk levels, rather than on the occurrence or non-occurrence of disasters. In the same vein, researching and consolidating various methods to establish the limits of acceptability and significance of DR plays an important role in disaster science, as an element that will permeate future regulation formation.

In conclusion, raising awareness of sustainability and equitable development necessarily involves reducing disaster risk and saying no to vulnerability.

BIBLIOGRAFÍA

Adams, J. (1995). *Risk*. Routledge.

Agamben, G. (2005). *State of exception*. University of Chicago Press.

Agnelli, F. (2017). *Territori vulnerabili: verso una nuova sociologia dei disastri italiana*. Sociologia urbana e rurale.

Ahrens, J., & Rudolph, P. (2006). The importance of governance in risk reduction and disaster management. *Journal of Contingencies and Crisis Management*, 14(4). doi: 10.1111/j.1468-5973.2006.00497.x

Ainuddin, S., Aldrich, D. P., Routray, J. K., Ainuddin, S., & Achkazai, A. (2013). The need for local involvement: Decentralization of disaster management institutions in Baluchistan, Pakistan. *International Journal of Disaster Risk Reduction*, 6,50-58. doi:10.1016/j.ijdrr.2013.04.001

Alcántara, M. (1994). *Gobernabilidad, crisis y cambio*. Centro de Estudios Constitucionales.

Alhola, K., Ryding, S., Salmenperä, H., & Busch, N. (2019). Exploiting the Potential of Public Procurement: Opportunities for Circular Economy. *Journal of Industrial Ecology*, 23(1), 96–109. <https://doi.org/10.1111/jiec.12770>

Alfonso, L. J. P. (1989). La eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración Pública. *Documentación Administrativa*. <https://doi.org/10.24965/da.v0i218-219.5132>

Álvarez García, V., (2021). Los fundamentos del derecho de necesidad en tiempos de la Covid-19. *Teoría Y Realidad Constitucional*, 48, 297–314. <https://doi.org/10.5944/trc.48.2021.32205>

Álvarez García, V., Arias Aparicio, F., & Hernández Díaz, E. (2020). *Lecciones Jurídicas Para La Lucha Contra Las Epidemias* (1st ed.). Madrid: Iustel.

Álvarez León, R., (2003). *Los manglares de Colombia y la recuperación de sus áreas degradadas: revisión bibliográfica y nuevas experiencias*. *Madera y Bosques*, 9(1), 3-25. Retrieved from <https://www.redalyc.org/pdf/617/61790101.pdf>

Amado Gómez, C. (2003). Le risque, cet inconnu. *Revue européenne de droit public*, 15(1).

Andhov, M., Caranta, R., Stoffel, T., Grandia, J., Janssen, W., Vornicu, R., Czarnezki, J. J., Gromnica, A., Tallbo, K., Martin-Ortega, O., Mélon, L., Edman, Å., Göthberg, P., Nohrstedt, P., & Wiesbrock, A. (2020). Sustainability Through Public Procurement: The Way Forward – Reform Proposals. *Social Science Research Network*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3559393>

Aronsson-Storrier, M. (2020). Sendai Five Years on: Reflections on the Role of International Law in the Creation and Reduction of Disaster Risk. *International Journal of Disaster Risk Science*, 11(2), 230–238. <https://doi.org/10.1007/s13753-020-00265-y>

Arrowsmith, S., Kunzlik, P., & Ambrus, M. (2010). *Public Procurement Regulation*. Nottingham: University of Nottingham.

Arroyo González, L. M. (2021). *Contratos de emergencia en las administraciones públicas durante los primeros meses del SARS-CoV-2 (análisis de los efectos del artículo 120 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, y de su uso por parte del Gobierno de España y de la Generalitat Valenciana durante los primeros meses de la pandemia producida por el SARS-CoV-2)* [Emergency contracts in public administrations during the first months of SARS-CoV-2 (analysis of the effects of Article 120 of Law 9/2017, of November 8, on public sector contracts, and its use by the Government of Spain and the Valencian Government during the first months of the pandemic caused

by SARS-CoV-2)]. Universitat Politècnica de València.

Auby, J., Anthony, G., & Morison, J. (2011). *Values in Global Administrative Law*. Oxford: Hart Publishing.

Bag, S., Dhamija, P., Gupta, S., & Sivarajah, U. (2021). Examining the role of procurement 4.0 towards remanufacturing operations and circular economy. *Production Planning & Control*, 32(16), 1368-1383. DOI:10.1080/09537287.2020.1817602.

Banco Mundial. (2010). *Natural Hazards and Unnatural Disasters: The Economics of Effective Prevention*. Washington, DC: World Bank Publications.

Barnes, J. (Ed.). (2019). *La contratación como forma alternativa de regulación: Retos de la contratación pública en Iberoamérica*. Bogotá: Universidad SergioArboleda.

Bauhr, M., Czibik, Á., De Fine Licht, J., & Fazekas, M. (2020). Lights on the shadows of public procurement: Transparency as an antidote to corruption. *Governance*, 33(3), 495-523. <https://doi.org/10.1111/gove.12432>

Beck, U. (1995). *Ecological politics in an age of risk*. Cambridge: Polity Press.

Beltrametti, L. (2019, January 22). *Effetti della caduta del ponte Morandi sull'economia*. OpenstarTs. <https://www.openstarts.units.it/handle/10077/22604>

Bestermann, T. (1958). *Voltaire's Correspondence*. Geneva: Institut et Musée Voltaire.

Bielsa, R. (1952). *Compendio de derecho público: constitucional, administrativo y fiscal* (2nd ed.). Buenos Aires: LLOredén.

Bosvieux-Onyekwelu, C. (2019). Revenir sur une légende en sociologue : l'arrêt Blanco et le mythe de la « naissance » du droit administratif français. *Droit Et Société*. <https://doi.org/10.3917/drs1.101.0159>

Buor, J. K. (2019). Appraising the interactions between public-sector procurement policy and disaster preparedness. *International Journal of Disaster Risk Reduction*, 36, 101120. <https://doi.org/10.1016/j.ijdr.2019.101120>

Camacho, J. (2009). La culpa y la ley: Hernán cortés y Bartolomé de las Casas en sus crónicas de la Conquista. *South Atlantic Review*, 74(4), 55-66. <http://www.jstor.org/stable/41337716>

Chac, M. C. (2008). *Gobernanza y participación ciudadana en las políticas públicas frente al reto del desarrollo*. Redalyc.org. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=26711160002>

Caranta, R. (Ed.). (2016). *Labels as Enablers for Sustainable Public Procurement. Sustainable Public Procurement Under EU Law. New Perspectives on the State as a Stakeholder*. Cambridge University Press

Carballo-Penela, A., Mantecón, I. M., Alvarez, S., & Castromán-Diz, J. L. (2018). The Role of Green Collaborative Strategies in Improving Environmental Sustainability in Supply Chains: Insights from a Case Study. *Business Strategy and the Environment*, 27(6), 728-741. <https://doi.org/10.1002/bse.2027>

Cardona Arboleda, O. D. (2004). *Definición de la responsabilidad del Estado, su exposición ante desastres naturales y diseño de mecanismos Para La Cobertura de los riesgos residuales del Estado*. Bogotá: Banco Mundial.

Cardona, O. D. (2011, April 30). *Updating the Indicators of Disaster Risk and Risk Management for the Americas*. Published in IDRiM Journal. <https://www.idrimjournal.com/article/11719-updating-the-indicators-of-disaster-risk-and-risk-management-for-the-americas>

- Cardona, O. D., Ordaz, M., Mora, M. A., Salgado-Gálvez, M. A., Bernal, G. A., Zuloaga-Romero, D., Fraume, M. C. M., Yamin, L. E., & González, D. G. (2014). Global risk assessment: A fully probabilistic seismic and tropical cyclone wind risk assessment. *International Journal of Disaster Risk Reduction*, *10*, 461–476. <https://doi.org/10.1016/j.ijdr.2014.05.006>
- Cardona Arboleda, O. D., & Wisner, L. R. (2011). Responsabilidad ex post del Estado: Caso de Colombia y otros modelos internacionales. Bogotá: Banco Mundial.
- Carreño, M. L., Cardona, O. D., & Barbat, A. H. (2007). A Disaster Risk Management Performance Index. *Natural Hazards*, *41*(1), 1–20. <https://doi.org/10.1007/s11069-006-9008-y>
- Cassese, S. (Ed.). (2010). *Is there a Global Administrative Law? The Exercise of Public Authority by International Institutions*. Heidelberg: Springer.
- Chambers, R. (1992, October 1). *Sustainable rural livelihoods: practical concepts for the 21st century*. Retrieved from: <https://opendocs.ids.ac.uk/opendocs/handle/20.500.12413/775>
- Chevalier, J. (Ed.). (2001). Mondialisation Du Droit Ou Droit De La Mondialisation? [Globalization of Law or Law of Globalization?]. Bruselas: Bruylant. *Le Droit Saisi Par La Mondialisation*.
- Cisterna, G. A., Acuña-Duarte, A. A., & Salazar, C. (2022). Government performance, geophysical-related disasters, and institutional trust: A comparison of Chilean and Haitian responses after an earthquake. *International Journal of Disaster Risk Reduction*, *75*, 102950. <https://doi.org/10.1016/j.ijdr.2022.102950>
- Clark, H. (2012). *Building resilience: The importance of prioritizing disaster risk reduction: A United Nations Development Programme perspective*. University of Canterbury.
- Clary, B. B. (1985). The Evolution and Structure of Natural Hazard Policies. *Public Administration Review*, *45*, 20–28. <https://doi.org/10.2307/3134994>
- Clothier, R., Williams, B., Fulton, N., & Lin, X. (2013). ALARP and the risk management of civil unmanned aircraft systems. In *Proceedings of 2013 Australian System Safety Conference* (pp. 3-13). Australian Computer Society.
- Huerta, R. (2016). El principio de prevención en el derecho internacional del medio ambiente. *Revista De Derecho Público*, *69*. <https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i69.40019>
- Corazza, L., Truant, E., Scagnelli, S. D., & Mio, C. (2020). Sustainability reporting after the Costa Concordia disaster: a multi-theory study on legitimacy, impression management and image restoration. *Accounting, Auditing & Accountability Journal*, *33*(8), 1909-1941. doi: 10.1108/AAAJ-05-2018-3488
- Corwin, E. S. (1932). Martial Law, Yesterday and Today. *Political Science Quarterly*, *47*(1), 95. <https://doi.org/10.2307/2142704>
- Cruz Betancourt, C. I., & Parra Sandoval, F. (2015). *Armero: Treinta Años De Ausencia. Lecciones Aprendidas*. Universidad de Ibagué.
- Darnaculleta I Gardella, M. M., Esteve Pardo, J., & Dohmann, I. (2015). *Estrategias Del Derecho Ante La Incertidumbre Y La Globalización*. Madrid: Marcial Pons.
- Dávila Vinuesa, L. G. (2016). *Régimen jurídico de la contratación estatal* (3rd ed.). Legis.
- Davis, I. (Ed.). (2003). *The effectiveness of current tools for the identification, measurement, analysis and synthesis of vulnerability and disaster risk*. Universidad Nacional de Colombia.
- De Las Casas, B. (1991). *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*. Edición Cátedra.

- De Godoy Delmonico, D. V., Jabbour, C. J. C., Pereira, S., De Sousa Jabbour, A. B. L., Renwick, D. W., & Thomé, A. (2018). Unveiling barriers to sustainable public procurement in emerging economies: Evidence from a leading sustainable supply chain initiative in Latin America. *Resources Conservation and Recycling*, 134, 70–79. <https://doi.org/10.1016/j.resconrec.2018.02.033>
- Demiroz, F., & Haase, T. (2019). The concept of resilience: a bibliometric analysis of the emergency and disaster management literature. *Local Government Studies*, 45(3), 308–327. <https://doi.org/10.1080/03003930.2018.1541796>
- Diguit, L. (1927). *Traité de droit constitutionnel* (3rd ed.). Paris: Ancienne Librairie Fontemoing & Cie. Editeurs.
- Dillon, B. (2014). *Emergency Planning, Crisis and Disaster Management* (2nd ed.). Oxford: Oxford University Press.
- Doménech Pascual, G. (2006). *Derechos fundamentales y riesgos tecnológicos: El derecho del ciudadano a ser protegido por los poderes públicos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Drabek, T. E. (1985). Managing the Emergency Response. *Public Administration Review*, 45, 85. <https://doi.org/10.2307/3135002>
- Drucker, P. F. (1983). *La gerencia: Tareas, responsabilidades y prácticas*. Ateneo.
- Dyzenhaus, D. (2006). *The constitution of law: Legality in a time of emergency*. Cambridge University Press.
- Dyzenhaus, D. (2006). The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency. *The Constitution of Law Legality in a Time of Emergency*. <https://doi.org/10.1017/cbo9780511618246>
- Novelli, C., Casolari, F., Rotolo, A., Taddeo, M., & Floridi, L. (2023). Taking AI risks seriously: a new assessment model for the AI Act. *AI & SOCIETY*, 1-5.
- Schmidt-Aßmann, E. (2008). The Internationalization of Administrative Relations as a Challenge for Administrative Law Scholarship. *German Law Journal*, 9(11), 2061–2080. <https://doi.org/10.1017/s2071832200000754>
- Starkie, E. G., & Huguet, J. M. (2018). Evolución del caso japonés como referente internacional en la educación para la reducción del riesgo de desastres. *Revista Española De Educación Comparada*, 32, 52. <https://doi.org/10.5944/reec.32.2018.22319>
- Erridge, A., & Hennigan, S. (2012). Sustainable procurement in health and social care in Northern Ireland. *Public Money & Management*, 32(5), 363–370. <https://doi.org/10.1080/09540962.2012.703422>
- Escaleras, M., & Register, C. A. (2012). Fiscal decentralization and natural hazard risks. *Public Choice*, 151(1–2), 165–183. <https://doi.org/10.1007/s11127-010-9740-4>
- Escuela Javeriana de Gobierno y Ética Pública. (2021, February 9). Panel: "Contratación pública y transparencia en tiempos de COVID". Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Pardo, J.E (2002). *Autorregulación. Génesis y efectos*. Arazandi.
- Pardo, J. E. (2009). *El desconcierto del Leviatán: política y derecho ante las incertidumbres de la ciencia*.
- Pardo, J. E. (2004). La intervención administrativa en situaciones de incertidumbre científica. El principio de precaución en materia ambiental. *Derecho del medio ambiente y administración local*. (2006).

Pardo, J. E. & Fundación Democracia y Gobierno Local. (2012). *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local. La Intervención Administrativa En Situaciones De Incertidumbre Científica. El Principio De Precaución En Materia Ambiental*. https://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/bitstream/handle/10873/1113/medio_ambiente_14_esteve.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Faggiani, V. (2020). *Los estados de excepción. Perspectivas desde el derecho constitucional europeo*. Universidad de Granada.

Fischhoff, B., & Kadvan, J. (2011). *Risk: A very short introduction*. Oxford University Press.

Fonseca, J. D. (2005). 1755: *The Lisbon earthquake*. Argumentum.

Franc, M. (2003). Traitement juridique du risque et principe de précaution. *European Review of Public Law*, 15(1).

Franco Temple, E., & Zilbert Soto, L. (Eds.). (1996). *El sistema nacional de defensa civil en el Perú o el problema de definición del campo de los desastres [The national civil defense system in Peru or the problem of defining the field of disasters]*. Lima: La Red.

Fritzpatrick, D. & Compton, C. (Eds.). (2019). Disaster Risk Reduction and the State: The Failure of no-Build Zones After Typhoon Haiyan. *The Cambridge Handbook of Disaster Risk Reduction and International Law*. Cambridge: Cambridge University Press.

Gaillard, J. (2010). Vulnerability, capacity and resilience: Perspectives for climate and development policy. *Journal of International Development*, 22(2), 218–232. <https://doi.org/10.1002/jid.1675>

Gall, M., Cutter, S. L., & Nguyen, K. H. (2014). *Governance in disaster risk management*. Beijing: IRDR/AIRDR.

Gallón Giraldo, G. (1979). *Quince Años De Estado De Sitio En Colombia: 1958-1978*. América Latina.

Gellert de Pinto, I. (2012). *El cambio de paradigma de la atención de desastres a la gestión del riesgo*. Sapiens Research.

Gil Martín, G. (2021). *Constitución y derecho de excepción. Reflexiones constitucionales a propósito de la pandemia sanitaria*. Bilbao: Universidad del País Vasco.

Gonod, P. (2003). Droit public et risque: France. *Revue européenne de droit public*, 15(1).

González Gómez, L. (2005). *La evaluación en la gestión de proyectos y programas de desarrollo*. Victoria-Gasteiz: Servicio central de publicaciones del Gobierno Vasco.

González Jácome, J. (2015). *Estados de excepción y democracia liberal en América del Sur: Argentina, Chile y Colombia (1930-1990)*. Pontificia Universidad Javeriana.

Gossler, T., Wakolbinger, T., Nagurney, A., & Daniele, P. (2019). How to increase the impact of disaster relief: A study of transportation rates, framework agreements and product distribution. *European Journal of Operational Research*, 274(1), 126–141. <https://doi.org/10.1016/j.ejor.2018.09.045>

Grandia, J., & Voncken, D. (2019). Sustainable Public Procurement: The Impact of Ability, Motivation, and Opportunity on the Implementation of Different Types of Sustainable Public Procurement. *Sustainability*, 11(19), 5215. <https://doi.org/10.3390/su11195215>

Green K.W., Zelbst P.J., Meacham J. (2012). Green supply chain management practices:

impact on performance. *Supply Chain Management*, 17(3), 290-305.

- Grossman, A. (2001). *Neither Dead nor Red: Civilian Defense and American Political Development during the Early Cold War*. Routledge.
- Guzhva, V., Raghavan, S., & D'Agostino, D. (2019). *Aircraft Leasing and Financing: Tools for Success in International Aircraft Acquisition and Management*. Elsevier.
- Hagelsteen, M., & Burke, J. (2016). Practical aspects of capacity development in the context of disaster risk reduction. *International Journal of Disaster Risk Reduction*, 16, 43–52. <https://doi.org/10.1016/j.ijdr.2016.01.010>
- Heimbürger, J.-F. (2018). *Japan and Natural Disasters: Prevention and Risk Management*. ISTE - Wiley.
- Heo, B., & Heo, W. (2019). Economic Analysis of Disaster Management Investment Effectiveness in Korea. *Sustainability*, 11(11), 3011. <https://doi.org/10.3390/su11113011>
- Hernández Becerra, A. (Ed.). (2003). *Objetivos inéditos de la categorización municipal*. Universidad Externado de Colombia.
- Hollis, S. (2015). *The role of regional organizations in disaster risk management: A strategy for global resilience*. Palgrave MacMillan.
- Holzmann, R., & Jorgensen, S. L. (2000). Social Risk Management: A New Conceptual Framework for Social Protection. *International Tax and Public Finance*, 8(4), 529–556. <https://doi.org/10.1023/a:1011247814590>
- Hsu, C., Tan, K. C., Zailani, S., & Jayaraman, V. (2013). Supply chain drivers that foster the development of green initiatives in an emerging economy. *International Journal of Operations & Production Management*, 33(6), 656–688. <https://doi.org/10.1108/ijopm-10-2011-0401>
- Icard, P. (1999). Le principe de précaution: Exception à l'application du droit communautaire? *Revue trimestrielle de Droit Européen*, 3(38).
- International Federation of Red Cross and Red Crescent Society. (2011). *What is a Disaster?* Geneva: Cruz Roja.
- Jamieson, T. (2016). Disastrous measures: Conceptualizing and measuring disaster risk reduction. *International Journal of Disaster Risk Reduction*, 19, 399–412. <https://doi.org/10.1016/j.ijdr.2016.09.010>
- Kelman, I. (2020). *Disasters by Choice: How Our Actions Turn Natural Hazards into Catastrophes*. Oxford University Press.
- Kelsen, H. (1988). *Retribution in the Flood and Catastrophe Myths*. In *The Flood Myth*. University of California Press.
- Sadeghi, J., Struckell, E. M., Ojha, D., & Nowicki, D. R. (2021). Absorptive capacity and disaster immunity: the mediating role of information quality and change management capability. *Journal of Knowledge Management*, 25(4), 714–742. <https://doi.org/10.1108/jkm-06-2020-0404>
- Kingsbury, B., & Stewart, R. (2016). *Hacia el derecho administrativo global: fundamentos, principios y ámbitos de aplicación*. Instituto Nacional de Administración Pública.
- Kirby, P. (2010). Vulnerability and Globalization: The Social Impact of Globalization. In P. Kirby (Ed.), *The Routledge International Handbook of Globalization Studies*. New York: Routledge.
- Kumar, S. (2022). *Understanding Sustainable Public Procurement: Reflections from India and the World*. Mumbai: Springer.

Fandiño Gallo, J. E. (2023, April 11). *La contratación estatal* -. Grupo Editorial Ibañez. <https://xn--grupoeditorialibaez-c4b.com/product/la-contratacion-estatal/>

Lago Montúfar, A. M. (2019). *Las asociaciones público privadas como esquema para la prestación de servicios públicos no domiciliarios en Colombia*. Pontificia Universidad Javeriana].

Lago Montúfar, A. M. (2022a) ¿Eficacia O Control En La Gerencia De La Contratación Estatal Para Desastres?. Salamanca. *Estudios multidisciplinares sobre ciencias jurídicas y gobernanza global: una mirada a ambos lados del Atlántico*. Salamanca: Colex.

Lago Montúfar, A.M. (2022b) *La eficacia de la contratación estatal para desastres*. Salamanca: Universidad de Salamanca.

Lago Montúfar, A. M. (2023a) *El Control De La Contratación Estatal Para Desastres*. Bogotá: Ibañez.

Lago Montúfar, A.M. (2023b) De la atención de emergencias a la proactividad administrativa: la transformación del Estado colombiano frente a los desastres. *Opera*, 33 (Jun 2023), 109-134. DOI:<https://doi.org/10.18601/16578651.n33.06>.

Lago Montúfar, A.M. (2023c) Neblina en las fronteras: clarificando el control administrativo de la contratación estatal para desastres, Salamanca. *Desafíos en la lucha contra la corrupción: Gestión de riesgos y paradigmas globales*. Salamanca: Colex.

Lauta, K. C. (2015). *Disaster Law*. New York: Routledge.

Lavell, A. (2000). *LA RED - Desastres durante una Década: Lecciones y avances conceptuales y prácticos en América Latina (1990-1999)*. La Red. <https://www.desenredando.org/public/articulos/1999/ddud/>

Lavell, A. (1996) *Estructuras Gubernamentales Para La Gestión De Desastres En América Latina: Una Visión De Conjunto*. Lima: La Red, 1996.

Lavell, A. (2004). La red de estudios sociales en prevención de desastres en américa latina: la red: antecedentes, formación y contribución al desarrollo de los conceptos, estudios y la práctica en el tema de los riesgos y desastres en américa latina: 1980-2004. *La Red*. <https://www.desenredando.org/public/varios/2004/LARED-AFCDCEPTRDAM/>

Lavell, A., & Franco, E. (1996). *Estado, sociedad y gestión de los desastres en américa latina : en busca del paradigma perdido*. Red de Estudios Sociales en Prevención de Desastres en América Latina. https://www.desenredando.org/public/libros/1996/esyg/esyg_todo_dic-18-2002.pdf

Lavell, A. (2005). Una Visión de Futuro: La Gestión del Riesgo. *Flacso-gt*. https://www.academia.edu/9808475/Una_Visi%C3%B3n_de_Futuro_La_Gesti%C3%B3n_del_Riesgo

Legarre, S. (2000). *Poder de policía : historia, jurisprudencia, la doctrina*. DSpace-CRIS @ UCA. <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/10434>

Londoño Saldarriaga, J. (2011). *El desafío: Garantizar la transparencia, eficiencia y eficacia*. *Economía Colombiana*, 311, 61-68.

Matallana Camacho, E. (2018). *Manual de contratación de la administración pública: Reforma Ley 80 de 1993* (3rd ed.). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Fraume, M. C. M., A. O. a. T., Fraume, P. M., T. M. C., & Barbat, A. H. (2020). Evaluating risk from a holistic perspective to improve resilience: The United Nations evaluation at global level. *Safety Science*, 127, 104739. <https://doi.org/10.1016/j.ssci.2020.104739>

- McClure, J. D., Sutton, R. M., & Sibley, C. G. (2007). Listening to Reporters or Engineers? How Instance-Based Messages About Building Design Affect Earthquake Fatalism. *Journal of Applied Social Psychology*, 37(9), 1956–1973. <https://doi.org/10.1111/j.1559-1816.2007.00245.x>
- McEntire, D. (Ed.). (2007). Local Emergency Management Organizations. *Handbook of Disaster Research*. Springer.
- McLuckie, B. (Ed.). (1977). *Italy, Japan and the United States Effects on Centralization on Disaster Responses*. University of Delaware.
- Medina Guerrero, M. (2014). La constitucionalización de la regla del equilibrio presupuestario: Integración europea, centralización estatal. *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, (165), 189-210. Retrieved from: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4860304>
- Mileski, H. S. (2011). *Transformaciones del Estado y las nuevas exigencias del control de la corrupción: transparencia fiscal, control administrativo y control social*. Universidad de Salamanca.
- Ministerio De Defensa. (2013). España ante las emergencias y catástrofes. Las Fuerzas Armadas en colaboración con las autoridades civiles. *Cuadernos de Estrategia*, 165. Recuperado from: https://www.defensa.gob.es/ume/Galerias/Descargas/PRENSA/CE_165.pdf
- Minnicelli, A. (2013). Eficacia: *Ideas y tensiones para la articulación actual de políticas públicas y derecho administrativo* (1st ed.). Buenos Aires: Atlántida.
- Moreno-Molina, J. A. (2015). *El nuevo derecho de la contratación pública de la Unión Europea. Directivas 4.0*. Oxford: Chartridge Books Oxford.
- Morlino, E. (2019). Procurement by International Organizations: *A Global Administrative Law Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Musset, A. (Ed.). (1993). *Mudarse o desaparecer. El traslado de ciudades hispanoamericanas y desastres. (Siglos XVI-XVIII) [Moving or Disappearing. The Transfer of Hispanic-American Cities and Disasters. (16th-18th centuries)]*. Lima: La Red.
- Narváez, L., et al. (2009). *La gestión del riesgo de desastres: un enfoque basado en procesos [Disaster Risk Management: A Process-Based Approach]*. Lima: Comunidad Andina.
- Neessen, P., Caniëls, M. C., Vos, B., & De Jong, J. P. (2021). How and when do purchasers successfully contribute to the implementation of circular purchasing: A comparative case-study. *Journal of Purchasing and Supply Management*, 27(3), 100669. <https://doi.org/10.1016/j.pursup.2020.100669>
- Ordaz, M. and Santa-Cruz, S. (Eds.). (2003). *Computation of Physical Damage to Property due to Natural Hazard Events [Program of Indicators for Risk Management]*. Manizales: Universidad Nacional de Colombia.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. (2022). *Inclusive and Effective Public Procurement. Findings and Lessons from Research in 12 Countries*. OECD.
- Ospina Fernández, G. (2022). *Régimen General De Las Obligaciones* (9th ed.). Temis.
- Ospina Garzón, A. F. (2015). *Los tres tenores del derecho administrativo en el externado. discusión entre eberhard schmidt-assmann, sabino cassese y pierre delvolvé. Derecho administrativo y derecho privado: Interacciones*. Universidad Externado de Colombia.
- Osservatorio Turistico Regionale. (2015). *Turismo in Liguria: Impatto Crescente sull'Economia Della Regione*. Genova: Osservatorio Turistico Regionale.
- Miralles, J. L. (2022, November 22). *Democracia de emergencia y crisis sanitaria: el caso español*.

<https://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/1702>

Pansoni, L. (2019). *Profili Di Responsabilità Civile Del Gestore Stradale: Il Caso Del Ponte Morandi*. Innsbruck: University of Innsbruck.

Pelling, M. (2003). *Natural Disasters and Development in a Globalizing World*. Londres: Springer.

Covarrubias, A. G. F., & Raju, E. (2020). The Politics of Disaster Risk Governance and Neo-Extractivism in Latin America. *Politics and Governance*, 8(4), 220–231. <https://doi.org/10.17645/pag.v8i4.3147>

Perry, R. (2007). *What is a Disaster?* New York: Springer.

Quarantelli, E. L. (1985). *What Is Disaster? The Need For Clarification In Definition And Conceptualization In Research*. <https://udspace.udel.edu/items/f57e6f51-a441-4ef3-8570-76f2b38fe8b5>

Quarantelli, E. (2000). *Disaster Planning, Emergency Management and Civil Protection: The Historical Development of Organized Efforts to Plan for and to Respond to Disaster*. Newark: Universidad de Delaware.

Quarantelli, E. (1994). Disasters Studies: Disaster Planning, The Consequences of the Historical use of a Sociological Approach in the Development of Research. *International Journal of Mass Emergencies and Disasters*. University of Delaware. Recuperado from: <https://udspace.udel.edu/server/api/core/bitstreams/6cf991d3-5aed-4a5f-a9af-3a9df3f6f39b/content>

Quintero Salleg, C. (2013). *Mecanismos de aseguramiento de los hogares ante choques de desastres naturales en México*. Bogotá: Universidad de los Andes.

Rabin, R. L. (1978). Dealing with Disasters: Some Thoughts on the Adequacy of the Legal System. *Stanford Law Review*, 30(2), 281–298. <https://doi.org/10.2307/1228034>

Rainville, A. (2021). Stimulating a more Circular Economy through Public Procurement: Roles and dynamics of intermediation. *Research Policy*, 50(4), 104193. <https://doi.org/10.1016/j.respol.2020.104193>

Raju, E., & Da Costa, K. (2018). Governance in the Sendai: a way ahead? *Disaster Prevention and Management*, 27(3), 278–291. <https://doi.org/10.1108/dpm-08-2017-0190>

Ramón M., V. (1998). *El control como función administrativa*. Revista de la Universidad de La Salle, (27), 97-102. Retrieved from: <https://ciencia.lasalle.edu.co/ruls/vol1998/iss27/10/>

Rastrollo Suárez, J. J. (Ed.). (2019). *Contratación Pública Y Compliance Ambiental*. Salamanca: Universidad de Salamanca.

Reen, O. (2008). *Risk Governance: Coping with Uncertainty in a Complex World*. Abingdon: Earthscan.

Rejeb, A., Rejeb, K., Appolloni, A., Kayikci, Y., & Iranmanesh, M. (2023). The landscape of public procurement research: a bibliometric analysis and topic modelling based on Scopus. *Journal of Public Procurement*. <https://doi.org/10.1108/jopp-06-2022-0031>

Renaut, M.-H. (2007). *Histoire Du Droit Administratif*. Paris: Ellipses.

Raymond, J. (2008), Benchmarking in public procurement, *Benchmarking: An International Journal*, Vol. 15 No. 6, pp. 782-793. <https://doi.org/10.1108/14635770810915940>

Rincón Salcedo, J. G. (2012). Del descontrol de la producción normativa en materia de contratación

pública en Colombia. *Vniversitas. Revista De Ciencias Jurídicas*, 61(125), 319–337. <https://doi.org/10.11144/javeriana.vj61-125.ddpn>

Rodríguez Font, M. (2007). *Régimen Jurídico de la seguridad alimentaria: de la Policía Administrativa a la gestión de riesgos*. Barcelona: Pons.

Rosenfeld, M., & SAJO, A. (2013). *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. New York: Oxford University Press.

Rossiter, C. (2002). *Constitutional Dictatorship – Crisis Government in the Modern Democracies*. Piscataway: Transaction Publishers.

Rysaback-Smith, H. (2015). *History and Principles of Humanitarian Action*. *Turkish Journal of Emergency Medicine*, 15(1), 5-7.

Salam, M. A., & Khan, S. U. (2020). Lessons from the humanitarian disaster logistics management. *Benchmarking: An International Journal*, 27(4), 1455–1473. <https://doi.org/10.1108/bij-04-2019-0165>

Santos Gracia, S. (2019). *Eficiencia y eficacia de los pliegos tipo en la contratación estatal en Colombia*. Pontificia Universidad Javeriana.

Laborde, V. S. (1996). Poema sobre el desastre de Lisboa o examen de este axioma: todo está bien. *Revista De La Red De Estudios Sociales En Prevención De Desastres En América Latina., Desastres y Sociedad* No. 6, 173–176. <http://documentacion.ideam.gov.co/openbiblio/bvirtual/019254/PDF/PoemadesastreLisboa.pdf>

Sawalha, I. H. (2020). A contemporary perspective on the disaster management cycle. *Foresight*, 22(4), 469–482. <https://doi.org/10.1108/fs-11-2019-0097>

Schenk, G. J. (Ed.). (2017). Historical Disaster Experiences: First Steps Toward a Comparative and Transcultural History of Disasters Across Asia and Europe in the Preindustrial Era (1st ed.). *Historical Disaster Experiences*.

Scholtens, A. (2008). Controlled Collaboration in Disaster and Crisis Management in the Netherlands, History and Practice of an Overestimated and Underestimated Concept. *Journal of Contingencies and Crisis Management*, 16(4), 195–207. <https://doi.org/10.1111/j.1468-5973.2008.00550.x>

Sönnichsen, S. D., & Clement, J. (2020). Review of green and sustainable public procurement: Towards circular public procurement. *Journal of Cleaner Production*, 245, 118901. <https://doi.org/10.1016/j.jclepro.2019.118901>

Schultz, J., & Søreide, T. (2008). Corruption in emergency procurement. *Disasters*, 32(4), 516–536. <https://doi.org/10.1111/j.1467-7717.2008.01053.x>

Sian, S. (2022). *Supreme emergencies and public accountability: the case of procurement in the UK during the Covid-19 pandemic*. *Accounting, Auditing & Accountability Journal*; 35(1):146-157, 2022. | ProQuest Central. <https://pesquisa.bvsalud.org/global-literature-on-novel-coronavirus-2019-ncov/resource/pt/covidwho-1598097>

Siemiatycki, M., & Farooqi, N. (2012). Infrastructure public-private partnerships: Delivering value for money? *ResearchGate*. https://www.researchgate.net/publication/306150566_Infrastructure_public-private_partnerships_Delivering_value_for_money

Singh, A., Bezbaruah, M. P., & Hazarika, G. C. (2018). *Development and Disaster Management: A Study of the Northeastern States of India*. Palgrave Macmillan.

Snider, K. F., & Rendon, R. G. (2012). Public Procurement: Public Administration and Public Service Perspectives. *Journal of Public Affairs Education*, 18(2), 327–348.

<https://doi.org/10.1080/15236803.2012.12001687>

Stavropoulos, P., Papacharalampopoulos, A., Tzimanis, K., Petrides, D., & Chryssolouris, G. (2021). On the Relationship between Circular and Innovation Approach to Economy. *Sustainability*, 13(21), 11829. <https://doi.org/10.3390/su132111829>

Stewart, R. B. (2005). U.S. Administrative Law: A Model for Global Administrative Law? *Law and Contemporary Problems*, 68(3/4), 63–108. <http://www.jstor.org/stable/27592107>

Sánchez Luque, G. (Ed.). (2019). Constitucionalización de la contratación estatal: ¿remedio o enfermedad? (Vol. 1). Bogotá: Ibáñez. *Retos de la Contratación Pública en Iberoamérica*.

Troper, M. (2011). *Le droit de la nécessité*. Paris: Presses Universitaires de France.

Turley, L. (2013). *Moving towards performance-based specifications in public procurement*. Manitoba: Institute for Sustainable Development.

Uitto, J., & Shaw, R. (2016). *Sustainable Development and Disaster Risk Reduction: Methods, Approaches and Practices*. Tokyo: Springer.

Van Bavel, B., Curtis, D. R., & Roosen, J. (Eds.). (2020). *Disasters and History: The Vulnerability and Resilience of Past Societies*. London: Cambridge University Press.

Verdeaux, J.-J. (2003). Public procurement in the European Union and in the United States: A comparative study. *Public Contract Law Journal*, 32(4), 713-738.

Villani, P. (2019). *Dynamics and causes of the collapse of the Morandi Viaduct in Genoa*. Milano: Politecnico di Milano.

Volosin, N. A. (2012). Comparative Public Procurement in Latin America & the Caribbean. *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, 7(3), 148–161. <https://doi.org/10.21552/epppl/2012/3/142>

Wiesner Morales, L. R. (1988). *Desastre y derecho: el orden jurídico frente al caos. El caso nuclear*.

Wisner, B. (Ed.). (2022). *Power Writ Small and Large: How Disaster Cannot be Understood without Reference to Pushing, Pulling, Coercing, and Seducing*. Routledge.

Wisner, B., Gaillard, J. C., & Kelman, I. (Eds.). (2012). *Handbook of Hazards and Disaster Risk Reduction*. Routledge.

Wisner, B., Gaillard, J. C., & Kelman, I. (2004). *At risk: Natural hazards, people's vulnerability and disasters* (2nd ed.). Routledge.

Wiesner Morales, L. R. (1991a). *Desastre y derecho: una aproximación al riesgo tecnológico*. Temis.

Wiesner Morales, L.R. (1991b) *Desastre y Derecho*. Temis.

Wilches-Chaux, G. (Ed.). (1993). *La vulnerabilidad global*. La RED.

Withington, J. (2009). *Historia Mundial De Los Desastres. Crónicas De Guerras, Terremotos, Inundaciones Y Epidemias*. Madrid: Turner.