

Contrato Administrativo de Interés Público en Colombia: Solidez jurídica en sus requisitos para el otorgamiento de subvenciones

*Una mirada al criterio europeo de subvención estatal*¹

Administrative Contract of Public Interest in Colombia: Legal strength in its requirements for granting grants

A look at the European criterion of state grants

Edwin Armando Ortiz Salamanca², Roberto Cippitani³, Juan Carlos Martínez Salcedo⁴

Resumen

En Colombia no existe una regulación clara en materia de subvenciones. El artículo 355 de la Constitución Política Colombiana concibió la figura del contrato con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, con el fin de impulsar programas y actividades de interés público. Esta figura constitucional de “contrato de interés público” puede entenderse como una forma de fomento administrativo, de ayuda pública y/o subvención. No obstante, la reglamentación sobre la materia ha sido confusa, insuficiente y poco clara conceptualmente.

¹ Este trabajo es el resultado de la investigación del primer autor para obtener el título de Magister en Derecho Contractual Público y Privado en la Universidad Santo Tomás de Colombia.

² Estudiante de la Maestría en Derecho Contractual Público y Privado de la Universidad Santo Tomás.

³ Università degli Studi di Perugia, Perugia, Italia. <https://orcid.org/0000-0002-0615-2713>

⁴ Universidad Santo Tomás de Colombia, Facultad de derecho. Maestría en Derecho Contractual Público y Privado. Esp, Mg, (c)Dr, Bogotá, Colombia. <https://orcid.org/0000-0003-1417-088X>

El Presente artículo pretende analizar la solidez jurídica que puede tener el contrato constitucional y administrativo de interés público para el otorgamiento de subvenciones en Colombia, a partir de una comparación con el criterio europeo de subvención estatal. Se realizó una revisión sistemática de la literatura colombiana y europea en español acerca del concepto y requisitos de las subvenciones, aplicando fórmulas de búsqueda que incluyeron términos clave asociados al objetivo del trabajo.

Existe una fuerte relación jurídica entre el contrato administrativo de interés público establecido en la legislación colombiana y el concepto de subvención de que trata el derecho europeo. En Colombia, la subvención tiene como vehículo principal al contrato administrativo de interés público. El contrato de interés público es una figura jurídica que canaliza o sirve de instrumento para el otorgamiento de subvenciones en el sentido integral de la normatividad europea. Sin embargo, este asunto en Colombia no ha sido claro, precisamente por no haber sido reglada la figura constitucional de manera especial, separada y autónoma.

La legislación colombiana carece de solidez jurídica en materia de requisitos para el otorgamiento de subvenciones. Los requisitos establecidos para la procedencia del contrato administrativo de interés público y, por ende, para el otorgamiento de subvenciones, se prestan a confusión, no son claros conceptualmente y su desarrollo reglamentario resulta insuficiente y los aleja de la esencia de la figura concebida en el artículo 355 de la constitución colombiana.

Summary

In Colombia there is no clear regulation on subsidies. Article 355 of the Colombian Political Constitution conceived the figure of the contract with non-profit private entities of recognized suitability, in order to promote programs and activities of public interest. This constitutional figure of "public interest contract" can be understood as a form of administrative promotion, public aid and / or subsidy. However, the regulations on the matter have been confusing, insufficient and conceptually unclear.

This article aims to analyze the legal strength that the constitutional and administrative contract of public interest may have for the granting of subsidies in Colombia, based on a comparison with the European criterion of state subsidy. A systematic review of the Colombian and European literature in Spanish was carried out on the concept and requirements of the subsidies, applying search formulas that included key terms associated with the objective of the study. There is a strong legal relationship between the administrative contract of public interest established in Colombian legislation and the concept of subsidy referred to in European law. In Colombia, the subsidy has as its main vehicle the public interest administrative contract. The public interest contract is a legal figure that channels or serves as an instrument for the granting of subsidies in the integral sense of European regulations. However, this matter in Colombia has not been clear, precisely because the constitutional figure has not been regulated in a special, separated and autonomous way. Colombian legislation lacks legal strength regarding the requirements for granting subsidies.

The requirements established for the origin of the administrative contract of public interest and, therefore, for the granting of subsidies, are confusing, are not conceptually clear and their regulatory development is insufficient and distances them from the essence of the figure conceived in the Article 355 of the Colombian Constitution.

Palabras claves: Ayudas Públicas, Fomento Administrativo, Entidades sin ánimo de lucro.

Keywords: Public Aid, Administrative Development, Non-Profit Entities.

1. Introducción

Mediante las subvenciones los gobiernos apoyan y fomentan a nivel mundial actividades de interés público. En Colombia, las subvenciones se desarrollan fundamentalmente a través de subsidios, incentivos en la economía y contratos administrativos de interés público con entidades privadas sin ánimo de lucro. Esta figura contractual de fomento administrativo y ayuda pública, constitucionalmente establecida, ha presentado un desarrollo normativo y jurisprudencial precario, disperso y poco categórico.

El presente artículo pretende analizar la solidez jurídica que puede tener el contrato administrativo de interés público para el otorgamiento de subvenciones en Colombia, a partir de una comparación con el criterio europeo de subvención estatal. Así, (1) se establecerá la naturaleza jurídica del contrato administrativo de interés público, (2) se identificarán deficiencias conceptuales presentes en la materia en Colombia y, (3) se definirá una propuesta normativa frente a las deficiencias observadas.

Lo anterior, en virtud de la creciente necesidad, tanto de abogados, académicos, gobernantes locales, y diversas entidades privadas sin ánimo de lucro, de obtener fuentes jurídicas - nacionales y foráneas- que permitan interpretar claramente la figura legal del contrato administrativo de interés público, como mecanismo adecuado para hacer efectivos los fines del estado colombiano a través de subvenciones y no, como hasta ahora se ha entendido, como instrumento y estrategia para desfalcocar el erario público.

Para tal efecto, Colombia requiere una herramienta legislativa que ofrezca seguridad jurídica a las partes del contrato de interés público, desarrolle claramente tanto su objeto como su causa, y permita identificar criterios para depurar el universo de entidades privadas sin ánimo de lucro (EPSAL) que pueden acceder a esta modalidad contractual en calidad de beneficiarios.

2. Aproximaciones a los conceptos Subvención, Subsidios, Fomento administrativo, Ayudas Públicas y Contrato Administrativo de Interés Público

2.1. Nociones generales de Subvención en el ámbito europeo

Con el propósito de establecer una relación conceptual entre el contrato administrativo de interés público establecido en el artículo 355 de la Constitución Política Colombiana y el vocablo “subvención”, es preciso empezar por la definición de este último.

En el marco europeo el término Subvención tiene varias acepciones. Para los efectos de este estudio pueden citarse cuatro: (1) la definición descrita en el diccionario de la Real Academia Española, (2) la establecida en el acuerdo SMC de la Organización Mundial del Comercio – OMC y, a modo de ejemplos, (3) la señalada en el Reglamento (UE, EURATOM) No

966/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 sobre las normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión, y (4) la destacada en la Ley Española General de Subvenciones.

Según el Diccionario de la Real Academia Española (2020), el término subvención viene del latín *subventio*, *-ōnis* 'ayuda, auxilio' y significa: 1. Acción y efecto de subvenir o subvencionar. Y 2. Ayuda económica que se da a una persona o institución para que realice una actividad considerada de interés general.

La Organización Mundial del Comercio (1994) ofrece una definición a partir de los supuestos en que puede entenderse que existe subvención. Así, considera que existe subvención: (1) Cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro y (2) Cuando haya alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994.

Para el primer caso se plantean cuatro escenarios: (i) Cuando la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos (por ejemplo, donaciones, préstamos y aportaciones de capital) o posibles transferencias directas de fondos o de pasivos (por ejemplo, garantías de préstamos) (ii) Cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales) (iii) Cuando un gobierno proporcione bienes o servicios -que no sean de infraestructura general- o compre bienes (iv) Cuando un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) supra que normalmente incumbirían al gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos.

En la normatividad Comunitaria Europea, el artículo 121 del derogado Reglamento No 966 de 2012, sobre las normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión, circunscribía el término subvención a las actividades que podían ser objeto de contribución financiera. Así, al establecer el ámbito de aplicación de las subvenciones, señalaba que se entendería por subvenciones las contribuciones financieras directas a cargo del presupuesto que se conceden a título de liberalidad con objeto de financiar cualquiera de las actividades

siguientes: a) una acción destinada a promover la realización de un objetivo de alguna de las políticas de la Unión, b) el funcionamiento de un organismo que persiga un objetivo de interés general de la Unión o un objetivo que forme parte y apoye alguna de las políticas de la Unión («subvenciones de administración»). (Parlamento Europeo, 2012)

Por su parte, pretendiendo definir el concepto, el artículo 2 de la Ley Española de Subvenciones señala unos requisitos que deberán cumplirse para que se materialice una subvención. Establece que: se entiende por subvención toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esa ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos: a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios. b) Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido. c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública (Ley 38 General de Subvenciones, 2003).

Definiciones como las citadas anteriormente dan visos de la dificultad semántica que circunda al término “Subvención”. Parece que su entendimiento depende del contexto social y jurídico en el que se use la expresión. En cada caso que se pretende delimitar el concepto suele acudir a una descripción de sus elementos, sus requisitos, características, categorías, o los eventos en los que se entiende que existe esta, sin plantearse una definición concreta.

La bibliografía sobre la materia está llena de referencias a las dificultades de definir el concepto de subvención. Como indica la frase de Hendrik S. Houthakker: Yo también empecé tratando de definir el concepto de subvención, pero al hacerlo me di cuenta de que es un concepto demasiado difícil de captar (Como se citó por Organización Mundial de comercio, 2006).

Los innegables aprietos que se suscitan al pretender definir unánimemente este concepto tal vez surgen por los ámbitos en que es usado, pues puede ser explicado desde la esfera económica o a partir del derecho administrativo. Por ejemplo, en el marco de la Unión

Europea la Subvención es concebida, más allá de la relación de fomento entre la administración y una entidad pública o privada, como una actividad estatal con incidencia en el comercio de la unión, que requiere una reglamentación especial para dirimir aquellos conflictos que puedan presentarse en materia de competencia entre actores económicos.

En España la subvención se presenta como toda disposición gratuita de fondos públicos realizada por el Estado o sus Organismos autónomos a favor de personas o Entidades, públicas o privadas, para fomentar una actividad de utilidad o interés social o para promover la consecución de un fin público (sentido estricto) y, a su vez, como: cualquier tipo de ayuda que se otorgue con cargo al Presupuesto del Estado o de sus Organismos autónomos y las subvenciones o ayudas financiadas, en todo o en parte, con fondos de la Comunidad Económica Europea (sentido amplio). (Artículo 81 de la Ley 31 española). (Ley 31 de Presupuestos Generales del Estado para 1991, 1990)

El sentido amplio de la subvención se destaca en el ámbito comunitario. Que entiende a ésta como cualquier tipo de ayuda que, de alguna manera, puede representar un riesgo en materia de protección a la competencia (López, 2004). El sentido estricto, por su parte, se restringe más al fomento de una actividad de utilidad o interés social y a la promoción de una finalidad publica, propia del Estado (Fernández, 1987).

En materia económica, una subvención puede consistir en: (1) Una acción afirmativa de transferencia directa de dinero del estado a un tercero, (2) Una concesión fiscal, (3) Una cesión gratuita o abaratada de bienes y servicios, o (4) Una operación negativa que se circunscriba a una política arancelaria o una reglamentación especial de un sector económico.

Desde el entorno meramente estatal, en el derecho europeo pueden citarse dos ejemplos en materia de reglamentación de subvenciones. El caso español, en el que los requisitos para el otorgamiento de subvenciones se encuentran claramente establecidos en una Ley General de la materia, y reglados específicamente (Ley 38 General de Subvenciones, 2003); y el caso italiano, donde los requisitos se hallan dispersos en reglas especiales, no existe un criterio general sobre financiamiento público y cada ley prevé una reglamentación particular. (Cippitani, 2015).

2.2. Clases de subvención

Como se ha señalado, en Europa las subvenciones se materializan desde varias perspectivas. Principalmente desde el punto de vista comercial y desde la actividad de fomento, promoción o estímulo de la administración. Desde el punto de vista económico, éstas constituyen un instrumento de protección a la competencia. Desde el punto de vista benéfico y asistencial, consisten en una obligación del estado de cara al cumplimiento de sus fines y la satisfacción del interés general.

En Colombia, pretendiendo realizar una distinción desde el punto de vista jurídico entre auxilios, donaciones, subsidios y subvenciones, mediante Sentencia C-324 de 2009 la Corte Constitucional señaló que las subvenciones pueden tener unos linderos bien sea en el origen o en la finalidad que persiguen, pudiendo: (1) Albergar una finalidad estrictamente altruista y benéfica. (2) Derivarse de la facultad de intervención del Estado en la economía y, en consecuencia, orientarse al estímulo de una determinada actividad económica. (3) Derivarse de un precepto constitucional que lo autorice expresamente, en orden a garantizar los derechos fundamentales vía acceso a bienes y servicios por parte de quienes tienen mayores necesidades y menores ingresos.

2.3. Subsidios

La Real Academia Española (2020) define subsidio como una “prestación pública asistencial de carácter económico y de duración determinada”, y como una “contribución impuesta al comercio y a la industria”. Por su parte, el artículo 14.29 de la Ley Colombiana 142 de 1994 lo delimita como la “diferencia entre lo que se paga por un bien o servicio, y el costo de éste, cuando tal costo es mayor al pago que se recibe”.

Mediante reciente Decreto 812 de 2020, expedido con ocasión de la Pandemia del Covid 19, el Gobierno Colombiano concretó el concepto de subsidio en los siguientes términos:

Es una transferencia de recursos públicos, que le otorga un beneficio económico a una persona, natural o jurídica, efectuada en desarrollo de un deber constitucional, en

especial del deber de intervención del Estado en la economía y de los deberes y fines sociales del Estado.

Históricamente el término subvención se ha asociado, al punto de confundirse, con el de subsidio. En Colombia, mediante Sentencia C-324/09, con ponencia del Magistrado Juan Carlos Henao Pérez, la misma Jurisdicción Constitucional asimiló los dos conceptos al señalar:

La **subvención o subsidio** constituye un instrumento económico autorizado por la Constitución Política frente a las donaciones y auxilios de que trata el artículo 355 constitucional, y no es otra cosa que la diferencia entre el precio que los compradores pagan y el precio que los productores reciben.

Por tratarse de dos técnicas de fomento administrativo, a menudo suele confundirse el termino subvención con el de subsidio, como si se tratara de una misma figura. No obstante, los dos presentan algunas características que, aunque sutiles, permiten distinguirlas. Mientras que en el subsidio el beneficiario directo es el destinatario de la ayuda, en la subvención es la actividad incentivada la destinataria final de la ayuda. Así mismo, mientras que el subsidio es concebido como una ayuda de carácter extraordinario para superar un estado de necesidad específico, la subvención puede devengarse de forma periódica para financiar actividades. (Flores, 2011) De igual manera, el subsidio no se afecta a una finalidad determinada distinta a superar una situación de necesidad o carencia de una persona o grupo de personas, cosa que sí ocurre con la subvención, pues ésta impone una carga jurídica al beneficiario para que pueda alcanzarse un interés general y no meramente particular (Fernández, 1983).

Al señalar las exigencias descritas en la jurisprudencia colombiana para el otorgamiento de subsidios, Álvarez (2012) advierte:

Los subsidios son para satisfacer propósitos generales, deben estar amparados por el presupuesto y detallados en él, deben estar previamente determinados en la ley, la misma que debe establecer de manera concreta y explícita su finalidad, destinatarios, alcances materiales y temporales, condiciones y criterios de asignación, publicidad e impugnación, así como los límites a la libertad económica. (p.59)

Los principales subsidios establecidos en la Constitución Política de Colombia pueden encontrarse en el texto de sus artículos 43, 46, 48, 50, 51, 52, 64, 69, 71 y 368.

2.4. Fomento administrativo y ayudas públicas

Previo a abordar el estudio de la figura del contrato de interés público colombiano, se analizará el ámbito del derecho administrativo del cual surge la figura. Para tal efecto, es imperativo definir los conceptos de fomento administrativo y ayudas públicas.

Una definición mayoritariamente aceptada por la doctrina concibe al fomento administrativo como: “la acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidos a los particulares y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidad general, sin usar de la coacción ni crear servicios públicos” (Pozas,1949,p.46).

Para Garrido (1966) el fomento es: "aquella actividad administrativa que se dirige a satisfacer indirectamente ciertas necesidades consideradas de carácter público protegiendo o promoviendo, sin emplear coacción, las actividades de los particulares o de otros entes públicos que directamente las satisfacen". (p.266)

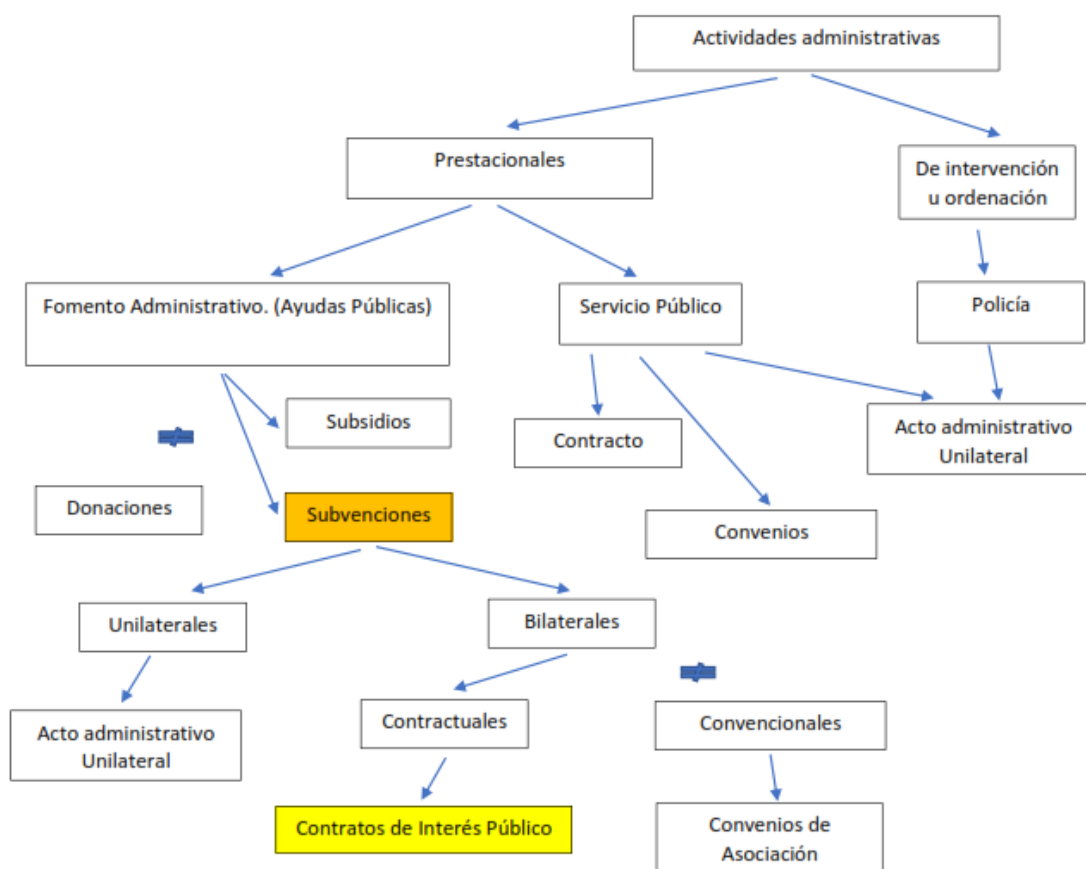
El concepto de fomento es una noción indefinida y poco precisa (Del Alcázar, 1967). Tal vez por esta razón, al hacer un estudio de la subvención en el derecho administrativo, García (2011) concluye:

Autores como López Muñoz y De la Riva han propuesto reemplazar el concepto de fomento administrativo por el de “ayudas públicas”, las que se han definido como toda dispensación mediata o inmediata de bienes a determinados administrados de forma directa o indirecta, con carácter no devolutivo y en razón de ciertas actividades que les son propias, a cuya realización dichos bienes quedan afectados. (p. 212)

Para dilucidar la estructura y la relación conceptual de los términos estudiados, es factible partir del viejo orden español de las actividades o modos de acción administrativa (expedición de normas, policía, fomento y servicio público) (Pozas, 1949) (Pozas, 1951) (Bueno, 2013), señalando que dentro de la actividad prestacional de fomento se encuentra el

subsidio y la subvención. Esta última considerada como una de las especies o técnicas de la actividad de fomento (Nieves, 1963) (Acosta, 2016) que se manifiesta como acto jurídico unilateral (Fernández, 1987) o como contrato bilateral (Nieves, 1963), pues el legislador recurre indistintamente a medios unilaterales o contractuales (García, 2011). En el caso colombiano, el constituyente optó por la figura contractual para impulsar programas y actividades de interés público, a través de entidades privadas sin ánimo de lucro, como excepción a la prohibición de decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. (Artículo 355 Constitucional).

Esquema Conceptual:



Elaboración propia.

2.5. Contrato Constitucional y Administrativo de Interés Público

El contrato con Entidades Privadas Sin Ánimo de Lucro (en adelante EPSAL), de que trata el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política Colombiana, se denomina doctrinariamente como Contrato de Interés Público (Rodríguez, 2017). Esta denominación en virtud de la naturaleza de las actividades y programas que impulsa.

La denominación de Contrato de Interés Público puede complementarse con la de “*Contrato Constitucional de Interés Público*”, pues esta figura tiene un rango constitucional más que legal, al tiempo que el mismo constituyente de 1991 reservó su reglamentación al Gobierno Nacional y no al Congreso de la Republica, órgano encargado de hacer las leyes en Colombia.

Así mismo, el Contrato de Interés Público tiene una naturaleza administrativa, pues surgen del derecho administrativo, particularmente de la actividad prestacional de fomento administrativo. Para los efectos de este estudio se denominará: “*Contrato Administrativo de Interés Público*”. Esto, claro está, haciendo la salvedad de la existencia de una corriente conceptual colombiana, patentada con la Ley 80 de 1993, que vino a hablar ya no de contrato administrativo sino de “contrato estatal”. (Art 32 ley 80 de 1993).

Es posible establecer un vínculo conceptual entre la figura del Contrato Administrativo de Interés Público y la de Subvención. Aquel tipo de contrato resulta ser una especie de ésta. Lo anterior, teniendo en cuenta que la subvención es considerada doctrinalmente como: (1) transferencia patrimonial no devolutiva, (2) realizada por la Administración en favor de un particular, (3) vinculada a la realización por éste de una conducta calificada de interés público (García, 2011).

La subvención tiene una naturaleza jurídica que puede materializarse en una doble vía, o como relación contractual o como acto administrativo unilateral. El Contrato Administrativo de Interés Público colombiano claramente emerge a partir de una fuente contractual, mas no unilateral. Es imperativo el mandato del inciso segundo del artículo 355 de la Carta Política Nacional que habilita la ayuda pública de que trata, únicamente a través del vehículo del “contrato” con Entidades Privadas sin Ánimo de Lucro.

Más allá de la obligatoriedad constitucional de la figura contractual, el empleo de formas contractuales para perfeccionar el otorgamiento de subvenciones presenta ventajas evidentes. De una parte, permite a la administración emplear los medios tradicionales del poder público. De otra, permite recurrir a modalidades de actividad típicas del derecho privado. (García, 2012).

En Colombia es clara la necesidad de una norma que regule adecuadamente las características que deben cumplir los contratos administrativos de interés público. A pesar de que el Gobierno Nacional expidió dos decretos reglamentarios del artículo 355 constitucional (Decretos 777 de 1992 y 092 de 2017), estos no incluyeron una regulación clara que definiera la figura, estableciera su contenido y requisitos (previos, concomitantes y posteriores a la ejecución contractual), y la dotara de unos regímenes propios en materia de caducidad, reintegro y responsabilidad legal por las conductas de las partes.

El contrato administrativo de interés público en Colombia se destaca por su escasa solidez jurídica, conceptual y reglamentaria. Este se aleja de ser un contrato perfecto que prevea normativamente las vicisitudes que puedan presentarse durante su ejecución y el cumplimiento de su finalidad. Más bien, resulta ser un contrato confuso e intricado para las entidades gubernamentales, que complejiza los procesos para contratar con entidades privadas sin ánimo de lucro, por las innegables dudas que se generan al interpretar su reglamentación (Perdomo, 2019)

Teniendo en cuenta que esta tipología contractual juega un rol importante para la satisfacción de intereses generales, como mecanismo alternativo al régimen general de contratación pública, resulta necesario identificar los obstáculos que ha tenido el Gobierno Colombiano para reglamentar el Artículo 355 de la Constitución Política. Debe resaltarse la importancia de definir de manera clara y concreta los requisitos que los gobiernos: nacional, departamental, y municipal deben cumplir para contratar con entidades privadas sin ánimo de lucro a través de contratos de interés público.

Con este propósito, es necesario analizar la naturaleza jurídica, tanto de los requisitos de procedencia establecidos intrínsecamente en la Carta Constitucional Colombiana, como de aquellos contemplados vía Decreto para que pueda darse la celebración del Contrato

Administrativo de Interés Público. A partir de este análisis podrán estudiarse con mayor claridad las deficiencias de estos requisitos, para posteriormente definir una propuesta normativa que dé respuesta a estas deficiencias. Esto con el apoyo del derecho público europeo, derecho al que puede recurrir el ordenamiento público colombiano para descubrir la génesis e interpretar la naturaleza jurídica de la subvención, como figura jurídica que se soporta en formas contractuales.

3. Regulación colombiana en materia de Contrato Administrativo de Interés Público

3.1. Artículo 355 Constitucional

El artículo 355 de la Constitución Política de Colombia concibió la necesidad del contrato de interés público, y la describió en los siguientes términos:

Artículo 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado.

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

3.2. Decreto 777 de 1992

En virtud de la facultad conferida constitucionalmente, mediante Decreto 777 de 1992 el Gobierno Colombiano reglamentó la celebración de los contratos administrativos de interés público. Este tipo de decreto autónomo, o reglamento constitucional, es el único caso del sistema constitucional colombiano en que se le otorga directamente dicha facultad al gobierno (Urrego,F & Quinche, M, 2008). A lo largo de su articulado, este Decreto estableció una serie de requisitos sin jerarquía ni orden aparente, pudiendo haberlos distinguido claramente en requisitos de procedencia, requisitos para la celebración y requisitos para la ejecución. Esta difícil tarea se dejó en manos de las entidades públicas contratantes y por

varios años fue objeto de disimiles interpretaciones que condujeron al abuso y desprestigio de la figura contractual.

3.3. Decreto 092 de 2017

Para el año 2017, ante constantes críticas ciudadanas y una evidente necesidad de transparencia en la ejecución de recursos públicos, el gobierno colombiano promulgó el Decreto 092 de 2017 con el propósito de combatir la corrupción y el reiterado uso de la figura contractual constitucional, por parte de fundaciones, para desfaltar el erario público (Santos, 2017). No obstante, a través de esta reforma, equivocadamente se interpretó al contrato de interés público como una forma de “contratación directa” de la contratación estatal ordinaria, y se perdió una oportunidad de oro para reglamentar las subvenciones en Colombia.

A pesar de habersele conferido la facultad de reglamentar independientemente el artículo 355, mediante Decreto 092 de 2017 el Gobierno Colombiano realizó varias remisiones a la ley 80 de 1993, condicionando a la figura contractual constitucional a una aplicación residual de las normas generales de la contratación pública (art 8º) y a una aplicación directa de los principios de la contratación estatal (art 7º). Esta situación dificultó conceptual y teóricamente, aún más, la distinción entre subvención y contrato estatal, pues obligó a interpretar a la subvención como una tipología de contrato estatal que debe cumplir las reglas y principios de este.

3.4. Ley 489 de 1998 - Convenio de Asociación

Una dificultad adicional que ha tenido Colombia para reglamentar claramente la figura subvencional de que trata el artículo 355 Constitucional ha sido el “*Convenio de Asociación*” descrito en el artículo 96 de la Ley 489 de 1998. Al establecer la norma que el convenio de asociación debe celebrarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución, amalgamó normativamente tanto a este tipo de negocio jurídico con el de contrato de interés público, que incluso la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana terminó por confundirlos mediante Sentencia C-671 de 1999.

No obstante, estas dos figuras jurídicas presentan claras y marcadas diferencias conceptuales y teóricas. Mientras que el contrato contemplado en el artículo 355 de la Constitución Política

regula la actividad subvencional del Estado, el convenio de que trata el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 constituye un mecanismo jurídico para que el estado y los particulares se asocien con el propósito de lograr el cumplimiento de los fines y funciones del primero. El artículo 355 determinó que el mecanismo para que el estado apoye a los particulares es un contrato, como especie de los negocios jurídicos. Mientras que el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 consagró que el vehículo de asociación, para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna la ley a las entidades estatales, sería el convenio (Acosta, 2016).

Procurando hallar criterios de distinción entre convenios y contratos, Naranjo (2014) señala:

Las actuaciones producto del acuerdo de voluntades no son homogéneas sino que se pueden establecer diferencias entre ellas, bien por la clase de sujetos que participan en la construcción de esta o por el objeto que motiva la decisión. Inicialmente se podrían clasificar en dos bloques: uno, en consideración al objeto que motiva a los sujetos participantes en el acuerdo, se encuentran bajo un interés patrimonial con aspiraciones asimétricas y en el segundo, las cimentadas en el logro de un interés público y con propósitos simétricos entre las partes. Los primeros denominados contratos y los segundos convenios.

La definición de contrato y convenio, y la aplicación de una u otra figura jurídica, según se trate de lo descrito en el artículo 355 constitucional o del artículo 96 de la Ley 489 de 1998, no es pacífica. Existen múltiples variantes conceptuales como consecuencia de la errónea interpretación del texto de las normas en comento. Algunos autores denominan convenio, de manera indiscriminada, al definido en el artículo 355 de la Constitución Política y al prescrito en el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 (Chávez, 2015) (Cardenas, 2016) (Díaz, 2019). Otros, de manera decantada, distinguen al primero como contrato y al segundo como convenio (Acosta, 2016).

Estudios colombianos ofrecen diversas denominaciones respecto al negocio jurídico preceptuado en el artículo 355 constitucional. Unos lo llaman convenio o contrato de apoyo (Cardenas, 2016) (Fonseca, 2012), otros lo llaman contrato de colaboración (Alcaldía de Bogotá, 2017), otros convenio de asociación (Acosta, N & Guarnizo, M, 2020), algunos más,

convenio administrativo de interés público (Chávez, 2015), y otros, contrato de interés público (Rodríguez, 2017).

La exigencia que hizo el artículo 96 de la Ley 489 de 1998, respecto a que los convenios que regula esa norma se celebren de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política, terminó por atar legalmente las figuras de contrato y de convenio establecidas en las dos normas. Esta cuestión es causa de erróneas interpretaciones que van en detrimento de la naturaleza jurídica de cada uno de estos dos mecanismos de actuación del Estado e impiden su correcta aplicación a las situaciones reales que motivaron su creación.

Esta problemática ha permitido que se llegue a afirmar, a partir de esa unidad de régimen creada, que entre los contratos y convenios que regulan las normas analizadas no existen diferencias, o que el contrato del artículo 355 de la Constitución es en realidad un convenio, o, como lo dijo la Corte Constitucional en sentencia C-671 de 1999, que para la correcta realización de las actividades previstas en el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 se debe celebrar un contrato en, prácticamente, idénticos términos a los previstos para el artículo 355 de la Constitución. (Acosta, 2016).

De acuerdo con lo expuesto se advierte que, con la expedición de la Ley 489 de 1998: o bien el Congreso de la República Colombiano no tuvo presente la distinción entre las figuras de contrato y convenio, al exigir que el convenio de asociación se celebre de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la constitución, o bien pretendió que a la figura del convenio de asociación se le aplicara la excepción a la prohibición de decretar auxilios o donaciones. Aspecto que, en últimas, constituye una forma indirecta de reglamentar el artículo constitucional, a pesar que esta facultad no le fue conferida constitucionalmente al Congreso de la Republica sino al Gobierno Nacional. Además, se aparta a esta figura negocial de las reglas establecidas en la ley 80 de 1993 para la contratación estatal.

3.5. Sentencia C-671/99

Considera la Corte Constitucional Colombiana que la autorización que el inciso primero del artículo 96 de la ley 489 de 1998 otorga a entidades estatales, para que puedan celebrar

convenios de asociación con personas jurídicas de derecho privado o para que participen en la creación de personas jurídicas de este carácter para desarrollar actividades propias de "los cometidos y funciones" que la ley asigna a las entidades estatales, no vulnera en nada la Carta Política.

Concluye la Corte que la remisión hecha, para que los **convenios de asociación** sean celebrados "de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política", significa dos cosas: (1) Que no podrá, en ningún caso, pretextarse la celebración de los mismos para otorgar o decretar auxilios o donaciones a favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. (2) Que el acatamiento a la disposición constitucional mencionada impone la celebración de **contratos** con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, pero "con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los Planes Seccionales de Desarrollo", tal cual lo ordena el artículo 355 de la Carta Política. Con lo que termina por definir como "**contrato**" al que el Congreso denominó "**convenio**" de asociación.

Al confundir la Corte Constitucional la figura del Contrato Administrativo de Interés Público con la del Convenio de Asociación, perdió de vista la naturaleza subvencional del primero. De ahí precisamente pudo haber surgido la errónea reglamentación que dio el Gobierno Nacional al artículo 355 con la expedición del Decreto 092 de 2017 y la estructuración de requisitos de procedencia poco precisos y hasta contrarios a la figura contractual concebida por el constituyente colombiano.

3.6. Sentencia 62003 de 2019

La suerte legal del Decreto 092 de 2017 no podía ser la mejor. Mediante Sentencia 62003, de fecha 06 de agosto de 2019, el Consejo de Estado Colombiano resolvió suspender de manera provisional varios de sus apartes, dentro de un proceso que demanda su nulidad por inconstitucionalidad.

El argumento central de la decisión del Consejo de Estado es que la finalidad del artículo 355 de la Constitución Política es impulsar a las entidades sin ánimo de lucro que desarrollan determinadas actividades y programas con reconocida idoneidad, cometido que no puede

lograrse si se condiciona la celebración de los contratos allí previstos a que no exista oferta en el mercado (distinta de la que hacen las entidades sin ánimo de lucro) y mucho menos si se condiciona al “ofrecimiento más favorable” para la entidad en términos de eficiencia, eficacia, economía y manejo del riesgo, pues, se insiste, esta modalidad de contratación –la del artículo 355– no debe regirse por lo dispuesto para los contratos ordinarios de la administración pública.

4. Tratamiento Europeo de las Subvenciones y sus requisitos

Para acercarse a la naturaleza jurídica del Contrato Administrativo de Interés Público, de que trata el artículo 355 de la Constitución Política de Colombia, es preciso buscar respaldo jurídico y conceptual en el derecho continental europeo, particularmente en el ámbito específico de las reglas para el otorgamiento de subvenciones. Luego, con un criterio amplio y comparatista, podrá indagarse acerca de la esencia y razón de ser de dicho artículo en Colombia y lo que el constituyente pretendió con la incorporación del mismo en la carta política nacional.

A partir de un esfuerzo por buscar fuentes de derecho subvencional y comparar el concepto de contrato administrativo de interés público colombiano y el de subvención en el ámbito europeo de la unión, particularmente en los casos español e italiano, será posible aumentar la capacidad de contemplar crítica y objetivamente nuestro propio ordenamiento jurídico, aumentar el arsenal de soluciones, desarrollar nuevas alternativas a partir de la comparación, oxigenar las instituciones jurídicas propias y homogenizarlas con las foráneas. Esto, para dar al gobierno colombiano una experiencia necesaria para aceptar, modificar o rechazar, de acuerdo con la estructura básica de nuestra institución constitucional, un modelo legislativo subvencional que tiene plena validez en el ámbito europeo. Así, el estudio de las influencias recíprocas resultará enriquecedor, y en lo que tiene que ver con la institución jurídica colombiana estudiada, permitirá su desarrollo y avance, en el marco de un reciente proceso globalizador que tiende a un “Orden Público Internacional”. (Gomez, 2009)

4.1. Los Fondos Europeos y los Programas Comunitarios

Los **fondos europeos** son una muestra de la fuerte europeización de las administraciones nacionales de la Unión Europea. No son solamente recursos destinados a financiar políticas europeas, también constituyen poderosos mecanismos de control e intervención sobre los

estados miembros. La Unión Europea no se limita a regular aquellas cuestiones que requieren uniformidad, también considera necesario que todos los estados ejecuten y apliquen el derecho de la unión en los términos exactamente definidos en la normativa; tal es el caso de los reglamentos que regulan el tema subvencional. La integración es tan avanzada que, además de perseguir una aplicación uniforme del derecho europeo, las normas establecen mecanismos para conseguir una interpretación y ejecución idéntica en todos los estados miembros. (Hernández, 2017).

De esta manera, los fondos europeos se convierten en instrumentos económicos reguladores de un derecho común. Esto permite evidenciar su relevancia jurídica y su trascendencia en materia política. En el mismo sentido, más allá de su significado meramente económico de ayuda, la subvención se convierte en un mecanismo de homogenización jurídica de un orden público europeo. Así, puede afirmarse que el derecho europeo viene siendo moldeado y unificado, entre otros instrumentos, a través de subvenciones.

El literal b del artículo 2 del Reglamento (CE) No 58/2003 del Consejo, de 19 de diciembre de 2002, definió **Programa Comunitario** como: “Cualquier acción, conjunto de acciones u otra iniciativa que, según el acto de base o la autorización presupuestaria correspondiente, deba llevar a cabo la Comisión en favor de una o varias categorías de beneficiarios determinados y que comprometa gastos”.

4.2. Formas de administración del derecho y del presupuesto de la Unión Europea

Dentro de las formas tradicionales de administración, o de aplicación y ejecución del Derecho de la Unión Europea, se encuentra la directa y la indirecta. En la ejecución directa es la Comisión Europea la llamada a aplicar el derecho de la unión. En la indirecta son los estados miembros los encargados de esta tarea. Una forma no tradicional de administración se realiza a través de agencias con estructuras institucionales mixtas, que hacen posible la participación de entidades supranacionales y nacionales. Estas agencias, como una especie de entidad supranacional que a la vez requiere de la colaboración de los Estados miembros para dotar de eficacia sus acciones, constituyen una forma de administración intermedia entre la estrictamente supranacional y la descentralizada. (Kuhn, 2021)

En lo que tiene que ver con el ámbito subvencional, la Comisión Europea es la responsable de ejecutar el presupuesto de la Unión Europea. Simultáneamente es garante del controlar su cumplimiento. Esta dualidad de funciones se dificulta si se tiene en cuenta que la gestión presupuestaria directa de la Comisión apenas comprende una quinta parte de los recursos utilizados. El resto es ejecutado de manera conjunta con los Estados miembros, con terceros Estados, organizaciones internacionales o instituciones privadas (Olesti, 2020).

4.3. Subvenciones en el Reglamento (UE, Euratom) 2018/1046 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de julio de 2018

Con la reciente expedición del reglamento 1046 de 2018, el Parlamento Europeo y el Consejo introdujeron reformas significativas al desarrollo de la figura subvencional en el ámbito europeo. Ya no se concibe a la subvención en los mismos términos del Reglamento No 966 de 2012, como “*contribución financiera directa a cargo del presupuesto que se concede a título de liberalidad*”, sino, simplemente, como “*contribución financiera que se concede a título de liberalidad*” que se rige por una normativa especial cuando dicha contribución se aporte en régimen de gestión directa. Para tal efecto, el artículo 180 del mismo reglamento 1046 regula las subvenciones adjudicadas en régimen de gestión directa. En este artículo se establecen las siguientes actividades que podrán financiarse con subvenciones:

“a) una acción destinada a promover la realización de un objetivo de las políticas de la Unión («subvenciones de acciones»);

b) el funcionamiento de un organismo cuyo objetivo forme parte de alguna de las políticas de la Unión y la apoye («subvenciones de funcionamiento»).

Esta norma derogó el Reglamento No 966 de 2012 y, además de retirar de la definición de subvención la expresión: “*directa a cargo del presupuesto*”, aclaró los siguientes aspectos frente a las actividades que pueden financiarse: (1) Que la **acción** subvencionada debía estar destinada a promover la realización de un objetivo de las políticas de la Unión, y no de un objetivo de “*alguna de*” las políticas de la Unión. (2) Frente a la Subvención de funcionamiento, retiró la posibilidad de financiar el funcionamiento de un organismo que

“persiga” “un objetivo de interés general de la Unión” y se enfocó únicamente en el organismo cuyo objetivo “forme parte de alguna de las políticas de la Unión y la apoye”.

Según lo expuesto, para la unión europea una subvención es una contribución financiera que se concede a título de liberalidad. No obstante, aclara que, cuando dicha contribución se aporta de manera directa, debe tener como objeto financiar, o una acción destinada a promover la realización de un objetivo de las políticas de la Unión (subvenciones de acciones), o el funcionamiento de un organismo cuyo objetivo forme parte de alguna de las políticas de la Unión y la apoye (subvenciones de funcionamiento).

En ese sentido, los requisitos generales que establece la legislación europea para el otorgamiento de subvenciones son bastante sencillos: (1) Desarrollar una acción destinada a promover la realización de un objetivo de las políticas de la Unión o (2) Ser un organismo cuyo objetivo forme parte de alguna de las políticas de la Unión y la apoye. De acuerdo con el texto del reglamento, beneficiario es: una persona física o una entidad con o sin personalidad jurídica con la que se ha celebrado un convenio de subvención. Sin embargo, existen otra serie de requisitos específicos reglamentados a lo largo de la citada norma.

4.4. Subvenciones en España: Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones

Martínez (2006) escribió: “Si algo caracteriza a este país otrora llamado España, es el culto a la subvención” (p.45). Y no es para menos, España cuenta con un importante desarrollo doctrinal y legal en esta materia. Son varios los autores que la han desarrollado: Julio Nieves Borrego, José Manuel Díaz Lema, German Fernández Farreres, José Luis Martínez López – Muñiz, Adolfo Carretero Pérez, Bregoña Sesma Sánchez, Mercedes Lafuente Benaches, María Asunción Erice Echegaray, José María Gimeno Feliú, Manuel Rebollo Puig, Manuel Izquierdo Carrasco, Luis Pomed Sánchez, Juan Ramón Fernández Torres, entre otros. En materia legislativa, son tres las principales normas españolas que han regulado el asunto subvencional: (1) La Ley de presupuestos generales para 1991. (2) El Real Decreto 2225/1993, de 17 de diciembre. y (3) La Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. (Bueno, 2013).

El caso español es un claro ejemplo de cómo es posible condensar en una sola norma todo un régimen en materia de subvenciones. La Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, compendia en un solo instrumento legal los siguientes aspectos respecto a las subvenciones: (a) objeto, concepto, ámbito de aplicación y exclusiones. (b) régimen jurídico de las subvenciones nacionales y de la unión europea, responsabilidad derivada de la gestión de fondos europeos, (c) principios generales, requisitos para el otorgamiento de subvenciones, órganos competentes para la concesión, beneficiarios, entidades colaboradoras, obligaciones de beneficiarios y entidades colaboradoras, convenios y contratos con entidades colaboradoras, bases reguladoras para la concesión, régimen de garantías, (d) procedimiento de concesión (concurrentia competitiva y concesión directa), procedimiento de gestión y justificación de subvenciones, gastos subvencionables, (e) comprobación de subvenciones, reintegro de subvenciones, invalidez de la resolución de concesión, prescripción, control financiero, infracciones y sanciones administrativas en materia de subvenciones.

Se ha considerado que la Ley General de Subvenciones fue tardía pero muy necesaria en el ámbito del derecho español. Se valora positivamente la incursión del legislador en una materia que requería seguridad jurídica y una regulación básica mínima que la ordenara. Esto ha sido avalada por el TC en las sentencias 130 y 135 de 2013. (Teixidó, 2015). No obstante, antes de la expedición del Reglamento 1046 de 2018, algunos autores consideraban que se requerían reformas en los instrumentos y medios de gestión y de control de los fondos europeos y las ayudas de Estado, tanto al nivel estatal como europeo; creían que los de ese momento resultaban insuficientes y/o ineficaces. Lo anterior, al punto de considerar que el objetivo confeso de la Ley General de Subvenciones fue facilitar el cumplimiento por las autoridades españolas de las obligaciones impuestas por la Unión Europea en materia de ayudas de Estado y fondos europeos (Mateo, 2006).

En España, durante los últimos años viene desarrollándose un nuevo derecho “de las subvenciones y ayudas públicas”, que regula la actividad de fomento en el marco de la relación existente entre la ciudadanía y los poderes públicos. Este nuevo derecho estudia el régimen jurídico de las subvenciones públicas a partir de la ley general de 2003 y de las normas que la desarrollan.

Como se indicó al inicio de este trabajo, el artículo 2º de la Ley Española de Subvenciones, de 2003, concibe a la subvención como: Toda disposición dineraria realizada por las administraciones públicas, y por los demás organismos y entidades que habilita su artículo 3º, a favor de personas públicas o privadas, que cumpla unos requisitos específicos. Los requisitos que establece, y que deberán cumplirse para que se materialice una subvención, son los siguientes:

- (1) En primer lugar, se exige: *“que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios”*. Esto es, sin retribución o correspondencia en la prestación. Así, se entiende que no debe haber contraprestación directa a favor de las administraciones públicas ni a cargo de los beneficiarios.
- (2) Así mismo, se exige: *“Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido”*. Como objeto-condición para acceder a la ayuda, se deberá, entonces, cumplir con: (a) un proyecto, (b) una actividad, (c) un comportamiento singular o (d) una situación. Y, además, (e) cumplir con las obligaciones que se hayan establecido en cada caso.
- (3) Finalmente, se exige: *“que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública”*. Así, como causa-finalidad, se requiere que se pretenda fomentar una actividad: de utilidad pública, de interés social, o de promoción de una finalidad pública.

4.5. Subvenciones en Italia: Reglamentaciones particulares

El caso italiano es un claro ejemplo de ausencia de regulación nacional y general en materia de subvenciones, que contrasta con el español. Los reglamentos sobre el particular son definidos para cada caso específico en que se otorguen ayudas. La legislación italiana no

conoce una definición general de subvención. Existen algunas reflexiones doctrinales y documentos de la práctica administrativa, especialmente de la administración financiera y la legislación en materia de financiación pública específica. (Cippitani, 2015).

De esta manera, es claro que en Italia no se ha determinado legalmente el significado de subvención. No obstante, el código penal italiano establece sanciones de prisión a quien “obtenga subvenciones, desgravaciones o ayudas de las Administraciones públicas” de más de 120.000 euros “falseando las condiciones requeridas para su concesión u ocultando las que la hubiesen impedido”. Así mismo, a quien, de la misma manera, “obtenga indebidamente fondos de los presupuestos generales de la Unión Europea u otros administrados por ésta” en cuantía superior a 50.000 euros. Esto permite admitir que, a pesar de no contar con una definición legal de subvención, el derecho italiano parte de presumir un entendimiento social del término. Esto sin perjuicio, claro esta, de la normatividad de la unión aplicable en la materia.

5. Requisitos generales del Contrato Administrativo de Interés Público en Colombia

En Colombia, los requisitos del contrato administrativo de interés público están contenidos en dos normas: En el artículo 355 de la Constitución Política, que describe los postulados básicos de procedencia o requisitos de la esencia de esta tipología contractual y en el articulado del Decreto 092 de 2017, que establece reglas tanto de procedencia como para la celebración y ejecución de los mismos.

El inciso segundo del artículo 355 constitucional prevé:

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

En detalle, son SEIS los requisitos exigidos constitucionalmente para que proceda la celebración de un contrato administrativo de interés público: (1) Que provenga de los gobiernos

nacional, departamental, distrital, o municipal, (1.1.) con recursos de sus respectivos presupuestos. (2) Que se realice mediante la figura jurídica de contrato. (3) Que sea celebrado con entidades privadas, y que esas entidades privadas sean (3.1) sin ánimo de lucro y con una (3.2) reconocida idoneidad. (4) Que tenga por fin impulsar programas y actividades (objeto) de interés público (causa). (5) Que sea acorde con los planes de desarrollo nacional y seccional. (6) Que guarde conformidad con la reglamentación que haga el gobierno nacional.

Por su parte, el Decreto 092 de 2017 entre líneas señala básicamente CATORCE requisitos, CINCO de los cuales ya fueron suspendidos provisionalmente por parte del Consejo de Estado Colombiano, mediante Sentencia 62003 de 2019; no obstante, para efectos de este análisis, sirven como ejemplo del equivocado panorama legislativo que hoy día presenta Colombia en materia de requisitos “de procedencia” y “para la celebración” de contratos administrativos de interés público y, por ende, para el otorgamiento de subvenciones.

Como condiciones de procedencia, el artículo 2º del Decreto 092 de 2017 establece las siguientes: (1) Que el “objeto” del contrato “corresponda directamente” a programas y actividades de interés público “previstos” en el Plan de Desarrollo. Con los cuales se busque exclusivamente promover: personas en situación de debilidad manifiesta o indefensión, minorías, educación, paz, manifestaciones artísticas, culturales y deportivas, y promoción de la diversidad étnica colombiana. **(suspendido)**. (2) Que el contrato no comporte una relación conmutativa, no haya una contraprestación directa a favor de la entidad estatal, ni instrucciones precisas dadas por esta al contratista para cumplir con el objeto del contrato. (3) Que no exista en el mercado oferta distinta de la que hacen las EPSAL. Si existe, que la contratación con la EPSAL represente la optimización de los recursos públicos en términos de: eficiencia, eficacia, economía y manejo del riesgo. **(suspendido)**.

Dentro de este mismo artículo, que trata de la procedencia de contratar con EPSAL de reconocida idoneidad, se exige: (4) Que se “indique expresamente” en los documentos del proceso, ¿cómo el Proceso de Contratación cumple con las tres condiciones anteriores? **(suspendido)**. (5) Que se “justifique la contratación” con las EPSAL, en términos eficiencia, eficacia, economía y manejo del Riesgo. **(suspendido)**. (6) Que el representante legal de la entidad estatal “autorice expresamente” cada contrato en particular. Hasta aquí se presentan SEIS requisitos objetivos relacionados con la procedencia.

En lo que tiene que ver con la idoneidad que deberá caracterizar a la EPSAL, el artículo 3º presenta DOS requisitos de orden subjetivo. Uno de procedencia: (7) Que “el objeto estatutario” de la EPSAL le permita desarrollar el “objeto del Proceso” de contratación, y otro para la celebración del contrato: (8) Que se defina en los documentos del proceso las “características” que debe acreditar la EPSAL.

A partir del artículo 4º, el Decreto 092 de 2017 establece otra serie de requisitos, tanto para la celebración como para la ejecución del contrato. Frente al evento en que el programa o actividad de interés público sea ofrecido por más de una EPSAL, exige: (9) Que se adelante un “proceso competitivo” para seleccionar la EPSAL contratista. No habrá obligación de adelantar el proceso competitivo cuando el “objeto del proceso de contratación” corresponde a actividades artísticas, culturales, deportivas y de promoción de la diversidad étnica colombiana, que solo pueden desarrollar determinadas personas naturales o jurídicas. No obstante, se requerirá: (10) Justificar esta condición en los estudios y documentos previos **(suspendido)**.

El artículo 7º del Decreto 092 de 2017 establece uno de los requisitos que puede ser causa de confusión entre el contrato estatal, puramente entendido, y el contrato constitucional y administrativo de interés público. Para la ejecución del contrato, y para la selección del contratista, este artículo exige: (11) Que se apliquen los “principios de la contratación estatal” y las “normas presupuestales aplicables”. En especial, ordena: (12) Que se publique en el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP) la actividad contractual y los documentos del proceso de qué trata el decreto. Adicionalmente, que se publique la información de los subcontratos suscritos para desarrollar el programa o actividad de interés público, incluyendo los datos referentes a la existencia y representación legal de la entidad con quien se subcontrató y la información de pagos.

Análogamente, frente al tipo de contratación administrativa de interés público, el artículo 8º del referido decreto ordena: (13) Que se sujete a las “normas generales” aplicables a la contratación pública, excepto en lo reglamentado en ese decreto. Error que termina fusionando jurídicamente la normatividad particular del contrato administrativo de interés público con la general del contrato estatal.

Finalmente, el artículo 9º del Decreto 092 de 2017 ordena: (14) Que se registren en SECOP las EPSAL que contraten con entidades estatales en desarrollo del artículo 355 de la Constitución Política y de ese decreto.

6. Naturaleza jurídica del Contrato Administrativo de Interés Público

Una vez enlistados los requisitos descritos tanto en el artículo 355 de la Constitución Colombiana como en el Decreto 092 de 2017, respecto a los contratos administrativos de interés público, se pasará a un somero examen de esta figura contractual. De esta manera, si de analizar su “naturaleza jurídica” se trata, debemos recurrir a su “estructura” y a sus “atributos”; entendiendo por naturaleza jurídica, además, a la “esencia” de esta (Estévez, 1956). Vale la pena escrutar por lo menos los requisitos que la constitución colombiana establece frente a los contratos administrativos de interés público, para revelar la estructura de la figura y definir sus atributos. Para esto, es necesario concretar y explicar cada uno de los elementos que la conforman.

Para iniciar, debe precisarse que el contrato administrativo de interés público descrito en el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política Colombiana presenta una evidente naturaleza subvencional. Esto en virtud de las características de sus elementos y sus antecedentes, relacionados con la actividad de fomento o de apoyo de empresas útiles o benéficas (Acosta Y. , 2016). Como se indicó inicialmente, la actividad de fomento tiene como una de sus manifestaciones más importantes a la subvención.

Para comprender esta naturaleza subvencional puede empezarse por examinar que dentro de la actividad administrativa de fomento se destacan las medidas de contenido económico, que en algunos casos estas reciben la denominación de ayudas públicas y que, dentro de estas últimas, a su vez, sobresalen las subvenciones. (Bueno, 2013). De esta forma, sabiendo que es entendida como técnica propia del fomento administrativo (Flores, 2011), y que es definida como ayuda económica a una institución para realizar una actividad de interés general (Real Academia Española, 2020), puede afirmarse que en Colombia la subvención tiene como vehículo principal al contrato administrativo de interés público.

Talvez uno de los mayores inconvenientes que ha presentado el normal desarrollo de la figura subvencional en Colombia ha sido el haber quedado reducida constitucionalmente como una excepción a la prohibición de otorgar auxilios o donaciones. Esto, quizás porque, como puede interpretarse en el texto del artículo 52 del proyecto de reforma a la constitución, la intención original de los constituyentes solo fue prohibir los auxilios parlamentarios como remuneración de los congresistas (Gómez, 1991). Así, al incorporarle de manera forzada al artículo constitucional la posibilidad de subvencionar, se terminó por manejar un inciso segundo meramente excepcionatorio y no reglado.

Evidentemente al constituyente le faltó desarrollar la figura subvencional, por lo menos en lo esencial. Esta tarea reglamentaria quedó asignada al gobierno nacional y ha sido precisamente causa de erróneas y variadas interpretaciones, que le han impedido un desarrollo autónomo e independiente a la figura. En la práctica esto se ha traducido en una constante variación de criterios por parte de la Corte Constitucional Colombiana, a través de múltiples etapas de interpretación del artículo 355. (Acosta Y. , 2016).

De acuerdo con lo expuesto, y a partir de sus elementos y características, es posible afirmar que el contrato de interés público es una figura jurídica que canaliza o sirve de instrumento para el otorgamiento de subvenciones en el sentido integral de la normatividad europea. Sin embargo, este asunto en Colombia no ha sido claro, precisamente por no haber sido reglada la figura constitucional de manera especial, separada y autónoma.

Por lo anterior, resulta necesario estudiar la figura de la subvención en Europa, y realizar una aproximación comparativa con la tipología contractual de interés público descrita en la Constitución Política Colombiana. Esto, para entender sus puntos de aproximación, similitudes y diferencias. Entendiendo que no se trata precisamente de sinónimos, sino de elementos que se integran y que manejan unos requisitos similares para su materialización.

Así, podría afirmarse que el artículo 355 de la Constitución Colombiana habilitó un régimen jurídico de subvenciones públicas y simplemente indicó que el medio jurídico negocial sería un contrato. No obstante, faltó claridad en los requisitos que debían cumplirse, no para la celebración del contrato sino para la materialización de la subvención. O mejor, para la

procedencia del contrato de interés público que permite la transferencia de la ayuda subvencional.

7. Paralelo entre la Subvención Europea y el Contrato Administrativo de Interés Público Colombiano

De la lectura del artículo 2 de la Ley Española de Subvenciones pueden extraerse tres **elementos** de la Subvención: (1) Una disposición y entrega dineraria, (2) Unos sujetos concedentes y beneficiarios y (3) Unos **requisitos de procedencia**. Estos últimos requisitos son: (a) ausencia de contraprestación a cargo de los beneficiarios, (b) sujeción a una condición determinada (objetivo, proyecto, actividad, comportamiento singular, situación) (c) tener por objeto el de fomentar una actividad de utilidad pública o interés social o de promover una finalidad pública (Ley 38 General de Subvenciones, 2003).

De manera similar, del artículo 121 del derogado Reglamento Europeo No 966 de 2012 pueden extraerse los siguientes elementos: (1) Contribuciones financieras directas. (2) Concedidas a título de liberalidad (3) con objeto de financiar actividades específicas: (a) una acción destinada a un objetivo de una política de la Unión. (b) el funcionamiento de un organismo que persiga un objetivo de interés general de la unión o un objetivo de una política de la Unión (Parlamento Europeo, 2012).

Igualmente, en los artículos 2º # 33 y 180 del Reglamento (UE, Euratom) 2018/1046 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de julio de 2018, sobre las normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión, se encuentran los siguientes elementos: (1) Contribución financiera. (2) Concedida a título de liberalidad. (3) Cuando se aporte en régimen de gestión directa podrá financiar cualquiera de las siguientes actividades: (a) Una acción destinada a promover la realización de un objetivo de las políticas de la Unión («subvenciones de acciones») y b) el funcionamiento de un organismo cuyo objetivo forme parte de alguna de las políticas de la Unión y la apoye («subvenciones de funcionamiento»).

Elementos muy similares a los que hacen parte de las normas europeas descritas anteriormente, parecen estar contenidos en el artículo 355 de la Constitución Colombiana estudiado, pues este contempla: (1) El tipo de entidades públicas que pueden ser sujetos activos y otorgantes de la

ayuda. (2) Los recursos con los que se puede financiar la ayuda. (3) La figura jurídica mediante la que puede hacerse la ayuda. (4) Las entidades a las que puede brindarse la ayuda. (5) Las características que deben tener las entidades a las que se ayuda. (6) La finalidad y la causa de la ayuda. (7) La necesidad de conformidad de la ayuda con los planes de desarrollo. (8) La obligatoriedad de que la ayuda cumpla con la reglamentación que expida el gobierno nacional en la materia. Esto reafirma la fuerte relación conceptual entre subvención y contrato administrativo de interés público.

La normativa europea, la española y la colombiana, coinciden en los siguientes **elementos de la subvención**: (1) Unos recursos de los que proviene la ayuda. (2) un sujeto concedente. (3) Unos destinatarios. (4) Un objeto y (5) Una causa. En lo que tiene que ver con **requisitos** como tal (punto concreto del presente escrito), de las normatividades analizadas es posible enumerar los siguientes:

- 1) Que los **recursos** de los que proviene la ayuda sean públicos.
- 2) Que el **sujeto concedente** siempre sea una entidad gubernamental (administraciones públicas, la unión, el gobierno).
- 3) Que los **destinatarios** sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas.
- 4) Que el **objeto** sea apoyar, fomentar, impulsar o promocionar una actividad, programa, proyecto, acción, conducta, situación, objetivo o comportamiento.
- 5) Que la **causa** radique en que la actividad o programa sea de “utilidad pública”, “interés social”, “interés público”, “interés general” o “finalidad pública”, o que busque cumplir un objetivo o política de unión.

De acuerdo con lo anterior, la norma constitucional colombiana presenta las siguientes **similitudes con las disposiciones europeas**: (1) Se trata de recursos públicos, (2) El órgano concedente es una entidad gubernamental, (3) Tiene por objeto el impulso de programas y actividades que (4) Presenten una causa o finalidad de interés público. Como **diferencias**, puede concluirse que el artículo constitucional colombiano (1) No habilita ayudas a entidades públicas, ni a entidades privadas con ánimo de lucro; tampoco a personas naturales. (2) Solo contempla ayudas directas.

8. Deficiencias en los requisitos del Contrato Administrativo de Interés Público en Colombia

Hecha la comparación con las normativas europeas, talvez no sean muchas las deficiencias presentes en los requisitos esenciales o de procedencia que describe la Constitución Colombiana respecto al Contrato Administrativo de Interés Público. Quizá los principales inconvenientes que ha presentado esta figura jurídica en Colombia radiquen en: (1) su deficiente desarrollo reglamentario, (2) la falta de su definición en el texto constitucional, indicando con claridad su calidad subvencional y (3) un concreto pero necesario bosquejo constitucional de los requisitos de la esencia de esta tipología contractual, más allá de plantarla como excepción a la prohibición de decretar auxilios o donaciones. Esto hubiese ahorrado errores legislativos al Congreso de la República, reglamentarios al Gobierno Nacional y jurisprudenciales a la Corte Constitucional y quizá al Consejo de Estado más recientemente.

Por el contrario, son evidentes las deficiencias e insuficiencias reglamentarias del artículo 355 Constitucional a cargo del poder ejecutivo. Estas reflejan la débil **solidez jurídica** de la figura en el ordenamiento colombiano. (1) Los reglamentos constitucionales (Decretos 777 de 1992 y 092 de 2017) no han sido claros en indicar que la tipología contractual constitucional es un desarrollo de la figura de fomento administrativo subvencional. Además, (2) no se han descrito unos requisitos específicos y concretos de procedencia de la figura, (3) tampoco se ha establecido con claridad, y esquemáticamente, requisitos para la celebración y para la ejecución exitosa de este tipo de contratos. De igual manera, (4) se considera un error, que como tal lleva a confusión, haber contemplado la aplicación de normas del régimen ordinario de contratación estatal a esta figura contractual constitucional. Finalmente, (5) un aspecto que terminó por generar desconcierto en torno a la figura fue que el Congreso hubiese remitido la celebración de los convenios de asociación del artículo 96 del Decreto 489 de 1998 al artículo 355 de la Constitución Política de Colombia.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, se advierte que los requisitos del Contrato Administrativo de Interés Público, establecidos en la legislación colombiana, no ofrecen una solidez jurídica suficiente para el otorgamiento de subvenciones estatales. Son varios los ajustes reglamentarios que deben realizarse para armonizar la figura de este contrato administrativo con su naturaleza y esencia subvencional. Más allá del papel descriptivo de este trabajo, y su

función reveladora de errores reglamentarios a partir de criterios comparatistas, se propone al derecho colombiano unos aspectos básicos a tener en cuenta para la redacción de una normatividad reguladora de la figura constitucional. Estos aspectos se enlistarán enseguida.

9. Propuesta de requisitos para Colombia - “Regla uniforme de las reglas”

A manera de propuesta, se plantean algunos **contenidos** que podría presentar una norma reglamentaria del artículo 355 de la Constitución Colombiana, que reforme el actual Decreto 092 de 2017. Esta norma servirá para unificar la materia, en procura de dar transparencia a la destinación y ejecución de los recursos públicos y posibilitar la igualdad de condiciones en el acceso a las ayudas estatales. Así, se establecerá un verdadero régimen jurídico de la actividad administrativa de fomento por parte del Estado (Manrique, 2016) y no un simple paliativo a una crisis particular por el abuso del régimen jurídico especial que tienen estas normas (Acosta, 2016).

En primer lugar, resulta fundamental que el reglamento contenga: (a) Una norma que **defina** el contrato administrativo de interés público, e indique que efectivamente se trata de un instrumento para el otorgamiento de subvenciones. (b) Una disposición que esboce algunas **características** de esta tipología contractual, a partir de su función como medio para conceder subvenciones. (c) Unos **requisitos esenciales** y concretos **de procedencia** de la figura constitucional. (d) Reglas generales de **publicidad y convocatoria** y (e) **Criterios de selección** de las EPSAL interesadas en acceder a una subvención.

Así mismo, es necesario que se instituya y sistematice: (f) El deber de establecer, en cada proceso, unos **requisitos previos** o **condiciones generales para la concesión** de cada ayuda. (g) El deber de la entidad estatal de diseñar unas **condiciones generales de inversión de los recursos** entregados a la EPSAL. (h) La necesaria **justificación del “objeto”** de la subvención por parte de la entidad estatal concedente. (i) La obligación de la EPSAL beneficiaria de **justificar los “objetivos”** y las **“actividades a realizar”**, como especie de oferta previa a la celebración del contrato. (j) La exigencia de **avales previos** de personas naturales, de reconocida trayectoria social, y garantías legales para la entrega de la ayuda. (k) Una norma que establezca **requisitos concomitantes** a la ejecución de los recursos, que procuren un **seguimiento a las inversiones**.

Finalmente, la norma podría regular: (l) Un **control posterior** a la ejecución de los contratos de interés público, a través de **auditorías de cuentas y evaluación de gestión y de cumplimiento de objetivos**, que permita calificar el desempeño de las EPSAL ejecutoras. (m) Un **régimen especial de caducidad y reintegros**, ante la desaparición de la causa del contrato, por incumplimiento de las condiciones inicialmente establecidas y (n) Un **régimen de responsabilidad** fiscal, disciplinaria y penal en que incurrirán las personas naturales y jurídicas que intervengan, no solo en la suscripción sino en la ejecución del contrato, por el inadecuado manejo de una subvención.

A través del régimen jurídico de la actividad subvencional propuesto se logrará consolidar la figura del Contrato Administrativo de Interés Público en Colombia, dándole una mayor solidez jurídica a la hoy presente en los reglamentos constitucionales expedidos por el Gobierno Nacional. Con esto se armonizaría en gran medida la figura de este contrato administrativo con su naturaleza y esencia subvencional. Para este propósito bien puede apoyarse en los análisis que debieron preceder la expedición de esa decantada normatividad europea que regula la materia y que hoy, ante la difícil situación de salud pública que enfrenta la humanidad ante la pandemia por Covid 19, está demostrando su importante utilidad para facilitar el fomento administrativo y las ayudas públicas, a través de subvenciones que se concretan por medios de contratos.

10. Conclusiones

- I. **Existe una relación jurídica entre el contrato administrativo de interés público colombiano y la subvención europea:** Dentro de la actividad administrativa de fomento se destacan las medidas de contenido económico. Estas en algunos casos reciben la denominación de ayudas públicas. Dentro de estas últimas, a su vez, sobresalen las subvenciones. La subvención es entendida como técnica propia del fomento administrativo y definida como ayuda económica a una institución para realizar una actividad de interés general.

En Colombia, la subvención tiene como vehículo principal al contrato administrativo de interés público. El contrato de interés público es una figura jurídica que canaliza o sirve de instrumento para el otorgamiento de subvenciones en el sentido integral de la normatividad europea. Sin embargo, este asunto en Colombia no ha sido claro, precisamente por no haber sido reglada la figura constitucional de manera especial, separada y autónoma.

I. La legislación colombiana carece de solidez jurídica en materia de requisitos para el otorgamiento de subvenciones: A partir de una comparación con la figura jurídica europea de la subvención estatal, y del análisis de su estructura, atributos, elementos y requisitos, es posible establecer la naturaleza jurídica del contrato administrativo de interés público colombiano. A su vez, puede concluirse que los requisitos que la legislación colombiana establece para la procedencia de este contrato, o mejor, para el otorgamiento de subvenciones, carecen de solidez jurídica. Lo anterior, en la medida que se prestan a confusión, no son claros conceptualmente, su desarrollo reglamentario resulta insuficiente y los aleja de la esencia de la figura concebida en el artículo 355 de la constitución colombiana.

II. Como posibles causas de la falta de solidez jurídica pueden señalarse las siguientes:

Causas constitucionales: (1) Ausencia de una definición de la figura concebida en el artículo 355 constitucional. Resultaba fundamental que se indicara con claridad su calidad subvencional. (2) Falta de un bosquejo constitucional de los requisitos de la esencia de esta tipología contractual, más allá de plantearla como excepción a la prohibición de decretar auxilios o donaciones. Esto hubiese ahorrado errores legislativos al Congreso de la República, reglamentarios al Gobierno Nacional y jurisprudenciales a la Corte Constitucional y quizá al Consejo de Estado más recientemente.

Causas Reglamentarias: (1) Los reglamentos constitucionales expedidos por el Gobierno Colombiano tampoco han sido claros en indicar que esta tipología contractual constitucional es un desarrollo de la figura de fomento administrativo subvencional. (2) No se han concebido unos requisitos específicos y concretos de procedencia de la figura contractual. (3) Tampoco se ha establecido con claridad, y esquemáticamente, requisitos para la celebración y para la ejecución exitosa de este tipo de contratos. (4) Se considera un error, que como tal lleva a confusión, haber contemplado la aplicación de normas del régimen ordinario de contratación estatal a esta figura contractual constitucional. (5) Un aspecto que terminó por generar desconcierto en torno a la figura fue que el Congreso Colombiano hubiese remitido la celebración de los convenios de asociación del artículo 96 del Decreto 489 de 1998 al artículo 355 de la Constitución Política de Colombia.

Referencias Bibliográficas

- Acosta, N y Guarnizo, M. (2020). Los convenios de asociación con entidades sin ánimo de lucro y su inclusión como modalidad en el estatuto general de la contratación estatal. *Revista IUSTA*, 52, 123 - 146. <https://doi.org/10.15332/25005286.5486>
- Acosta, Y. (2016). Régimen Jurídico aplicable a los Contratos y Convenios del artículo 355 de la Constitución Política y del artículo 96 de la Ley 489 de 1998. [Tesis de maestría, Universidad Santo Tomás]. Repositorio Universidad Santo Tomás de Colombia. e <http://repository.usta.edu.co/handle/11634/1821>
- Álvarez, A (2012). Donaciones y subsidios en la carta política de 1991. *Revista CES Derecho*, 3(1), 40-60.
<https://revistas.ces.edu.co/index.php/derecho/article/view/2211>
- Bueno, A. (2013). El concepto de subvención en el ordenamiento Jurídico Español. Serie derecho administrativo. Universidad Externado de Colombia,
<https://apiuexternado.ipublishcentral.com/pdfreader/el-concepto-de-subvencion-en-ordenamiento-juridico-espaol/?pno=30>.
- Cardenas, E. (2016). Los contratos y convenios interadministrativos. [Tesis de maestría, Universidad libre de Colombia] Repositorio Universidad Libre de Colombia.
<https://hdl.handle.net/10901/9890>
- Chávez, A. (2015). Los convenios celebrados por la administración con los particulares: fundamentos, aproximación conceptual y rasgos característicos.
<http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/revistas/edi01/doc/art8.pdf>
- Cippitani, R. (2015). Subvenciones y otros acuerdos públicos para actuar en los programas comunitarios. *Revista Electrónica Cátedra Jean Monnet*, 3(2), 46-72.
- Corte Constitucional Colombia. (2009). *Sentencia C- 324*.
- Del Alcázar, M. B. (1967). Sobre el Concepto de Fomento. *Revista de Administración Pública*, 53, 43-85.
- Díaz, C. &. (2019). Los convenios de interés público y de asociación en el régimen de contratación pública colombiana. *Revista Derecho del Estado*, (44), 285-325.
<https://doi.org/10.18601/01229893.n44.11>
- Directiva número 003 de 2017. Contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro. 24 de agosto de 2017. Alcaldía mayor de Bogotá.
- Estévez, J. (1956). Sobre el concepto de " Naturaleza jurídica". *Anuario de filosofía del derecho*, (4), 159-182.

- Fernández, G. (1983). La subvención: concepto y régimen jurídico. Instituto de Estudios Fiscales.
- Fernández, G. (1987). De nuevo sobre la Subvención y su Régimen Jurídico en el Derecho Español. *Revista de Administración Pública*, 113, 39-76.
- Flores, J. (2011). Concepto y naturaleza de la subvención en el Derecho chileno: El caso de la concesión de obra pública. *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. 37, 329-367. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512011000200008>.
- Fonseca, O. (2012). Los convenios de asociación - una mirada desde el estatuto contractual y el distrito capital. [Tesis de Maestría, Universidad Nacional de Colombia], Repositorio institucional biblioteca digital Universidad nacional de Colombia, <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/9909>
- García, W. (2011). Ayudas Públicas. La Subvención en el Derecho Administrativo. *Universidad de Chile*.
- García, W. (2012). La subvención administrativa: concepto y régimen jurídico. *Revista de Derecho. Escuela de Postgrado*.
- Garrido, F. (1966). Tratado de Derecho Administrativo - Volumen II. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- Generales, C. (17 de noviembre de 2003). *General de Subvenciones [Ley 38]*. «BOE» núm. 276, de 18 de noviembre de 2003.
- Gómez, J. (1991). *Resumen de la exposición de motivos del Proyecto de articulado para una constitución política de Colombia*. Colombia: Biblioteca Digital de Bogotá.
- Gomez, L. (2009). Metodología y técnicas en el derecho comparado. Tema Socio-jurídicos, 27(57). <https://revistas.unab.edu.co/index.php/sociojuridico/article/view/1324>
- Hernández, C. (2017). Los Fondos europeos: su gestión instrumental por los Estados miembros. *Anales de la Facultad de derecho. Universidad de La Laguna*, 34, 9-27.
- Kuhn, w. (2021). El fenómeno de la “agencificación” en la administración de la Unión Europea. *Revista de la secretaria del Tribunal de justicia de la unión Europea*. (9),17, 31 - 77. DOI: 10.16890/rstpr.a9.n17.p31
- Ley 31 de Presupuestos Generales del Estado para 1991. (1990).
- Ley 38 General de Subvenciones. (2003).
- López, F. (2004). Ámbito de aplicación de la Ley General de Subvenciones. *Revista de Administración Pública*, 29-52.
- Manrique, L. (2016). La subvención en la legislación colombiana. Tesis de Maestria - Universidad de los Andes.

- Martínez, J (2006). Subvenciones Perniosas. Vivat Academia, (72),44-51. ISSN: . DOI: <http://dx.doi.org/10.15178/va.2006.72.44-51>
- Naranjo, V. (2014). Los convenios administrativos de asociación e interés público, entre el ejercicio del poder discrecional de la administración y la aplicación de los principios de la contratación estatal en Colombia. [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Colombia]. Repositorio institucional biblioteca digital Universidad nacional de Colombia. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/50397>
- Nieves, J. (1963). Estudio Sistemático y Consideración Jurídico - Administrativa de la Subvención. . *Revista de Administración Pública*, 17-120.
- Olesti, A. (2020). La supervisión y el control del presupuesto de la Unión Europea. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 24(67), 797-831. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.67.02>
- Organización Mundial del Comercio. (2006). *Informe sobre el Comercio Mundial*. (O. M. Comercio, Ed.) Suiza: Publicaciones de la OMC.
- Organización Mundial del Comercio. (s.f.). *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias*.
- OMC. (1994). Acuerdo sobre la Agricultura. [http:// www.wto.org](http://www.wto.org)
- Parlamento Europeo. (2012). Reglamento No 966.
- Perdomo, A. (2019). Desarrollo y actualidad normativa de los contratos de interés público derivados del artículo 355 de la Constitución Política de Colombia de 1991. *Diálogos de Derecho y Política*, (24), 124-147. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/derypol/article/view/340833>
- Pozas, L. (1949). Ensayo de una Teoría del del Fomento en el Derecho Administrativo. *Revista de Estudios Politicos*, 41-54.
- Pozas, L. (1951). *El problema de los fines de la actividad administrativa*. Revista de administración pública.
- Real Academia Española. (22 de 11 de 2020). *Diccionario de la lengua española*. <https://dle.rae.es/subvenci%C3%B3n>
- Restrepo, C. (2012). *Contratación estatal y convenios de asociación*. Universidad Pontificia Bolivariana.
- Rodríguez, M. (2017). *Contratación pública con entidades sin ánimo de lucro*. Legis Editores.
- Santos, J. (2017). Declaración del presidente Juan Manuel Santos en la firma del decreto 092. [https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/videos/declaracion-del-presidente-juan-manuel-santos-en-la-firma-del-decreto-](https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/videos/declaracion-del-presidente-juan-manuel-santos-en-la-firma-del-decreto-092)

Urrego,F y Quinche, M. (2008). Los decretos en el sistema normativo colombiano - Una política estatal de invención normativa. *Vniversitas*, (57)116, 53-83.