

Información Importante

La Universidad Santo Tomás, informa que el(los) autor(es) ha(n) autorizado a usuarios internos y externos de la institución a consultar el contenido de este documento a través del Catálogo en línea de la Biblioteca y el Repositorio Institucional en la página Web de la Biblioteca, así como en las redes de información del país y del exterior con las cuales tenga convenio la Universidad.

Se permite la consulta a los usuarios interesados en el contenido de este documento, para todos los usos que tengan **finalidad académica**, nunca para usos comerciales, siempre y cuando mediante la correspondiente cita bibliográfica se le dé crédito al trabajo de grado y a su autor.

De conformidad con lo establecido en el Artículo 30 de la Ley 23 de 1982 y el artículo 11 de la Decisión Andina 351 de 1993, la Universidad Santo Tomás informa que “los derechos morales sobre documento son propiedad de los autores, los cuales son irrenunciables, imprescriptibles, inembargables e inalienables.”

**Bibliotecas Bucaramanga
Universidad Santo Tomás**

**La etapa precontractual de los procesos de contratación pública: una revisión desde el
caso chile**

Diego Fernando Puentes Sanabria

Trabajo de grado para optar por el título de Abogado

Director

Oscar Hernando Carreño Gaitán

Especialista en Contratación Estatal

Universidad Santo Tomás, Bucaramanga

División de Ciencias Jurídicas y Políticas

Facultad de Derecho

2016

Tabla de Contenido

1.	Planteamiento del problema.....	3
1.1.	Descripción del problema.....	3
1.2.	Formulación de pregunta de investigación.....	7
1.3.	Objetivos.....	8
1.3.1.	Objetivo General.....	8
1.3.2.	Objetivos.....	8
1.4.	Justificación.....	8
2.	Marco teórico.....	9
2.1.	Antecedentes.....	9
2.2.	Estado del Arte.....	14
2.3.	Marco conceptual o referencial.....	16
2.4.	Hipótesis.....	17
3.	Metodología.....	18
3.1.	Enfoque y tipo de investigación.....	18
3.2.	Población y muestra.....	19
3.3.	Fuentes de información.....	19
3.4.	Participantes o sujetos.....	19
3.5.	Herramientas.....	20
3.6.	Resultados Esperados.....	20

4.	Marco normativo Chileno y Colombiano en materia de la etapa precontractual.....	23
5.	Aspectos comunes en los ordenamientos jurídicos de Chile y Colombia. Los elementos que desde la legislación Chilena han fortalecido la etapa precontractual de los procesos de contratación pública en Colombia.....	51
5.1.	Principios	52
6.	CONCLUSIONES	74
	REFERENCIAS.....	52

LISTA DE TABLAS

1.	Circulares, manuales y guías dictados por Colombia compra eficiente.....	39
2.	Cuadro de semejanzas y diferencias entre los dos países	41
3.	Cuadro de diferencias y semejanzas de los principios entre los dos países	68

LISTA DE FIGURAS

1.	Jerarquía de las normas en materia de contratación estatal	24
2.	Estructura de la contratación estatal en Chile.....	26
3.	Jerarquía de las normas en materia de contratación estatal en Colombia.....	34

La etapa precontractual de los procesos de contratación pública: una revisión desde el caso Chile

1. Planteamiento del problema

1.1. Descripción del problema.

En Colombia, el Estado es uno de los principales agentes económicos que ingresa a la dinámica del mercado como comprador de bienes y servicios, para este fin, lleva a cabo procesos de contratación que le permiten la escogencia de quien ofrezca las mejores condiciones para la satisfacción de sus necesidades.

En el sistema contractual colombiano se encuentran los parámetros indicados para la consecución de los contratos estatales, arrancando con la planificación, la cual es esencial en la consecución de los fines estatales si se tiene en cuenta que, dentro del mismo, se precisan los principales factores del proceso contractual como lo son:

Ajustarse a las necesidades de la entidad para el cumplimiento del servicio público que tiene encomendado; disponer de recursos suficientes para solventar las prestaciones que se dejarán a cargo del contratista; Contar con los estudios de soporte requeridos para estructurar los alcances técnicos y jurídicos del contrato, así como para definir las condiciones en que debe ser ejecutado. (Manual de Buenas prácticas para la gestión contractual pública, p. 9).

En los procesos de contratación, existe una primera etapa que se conoce como etapa precontractual, la cual es el primer paso, seguido por la de las etapas de planeación y selección. Es de anotar que todo esto ocurre antes del nacimiento a la vida jurídica del contrato.

En cuanto a la planeación en la etapa precontractual, los desarrollos legales han tratado de blindar a los procesos de contratación del fenómeno de la corrupción, aunque es una tarea ardua se han logrado avances en seguridad jurídica que permitan cuidar los recursos públicos, también

desde el DNP (Departamento Nacional de Planeación) y Colombia Compra Eficiente, entidades estatales encargadas de dirigir, coordinar y asesorar al gobierno nacional en la correcta toma de decisiones frente a inversión de recursos en todos los sectores donde el gobierno hace presencia y realiza inversiones.

La planificación constituye la base para la correcta ejecución de los recursos, esto ha llevado al Estado a organizar y reglamentar esta etapa previa, con el fin de evitar errores que produzcan el manejo indebido de recursos; sin embargo, en la práctica se hacen evidentes las falencias presentadas en esta etapa tan importante para el proceso contractual.

En aras de garantizar la calidad de los bienes y servicios contratados el Estado ha creado todo un sistema de contratación en el que se encuentran actividades previas y posteriores, que comúnmente se agrupan en: Actividades pre-contractuales, Actividades Contractuales y Actividades Post-Contractuales.

La primera etapa conocida como “pre-contractual”, es primordial, ya que, en esta, se realiza la selección del contratista que llevará a cabo el objeto contractual. Es por esto que el Estado no ha escatimado esfuerzos para blindar dicha etapa. Para ello, ha creado un marco normativo que garantiza los principios de economía, conducencia, responsabilidad y transparencia; sin embargo, este último se ha visto perjudicado por los actos de corrupción de los contratistas y servidores públicos que afectan el erario público.

El panorama más preocupante se presenta en los municipios más pequeños donde la planeación que se da en la etapa precontractual es precaria y el desconocimiento de la norma está a la orden del día.

Colombia demuestra sus falencias en cuanto a la etapa precontractual al estar en el puesto 94 entre 177 naciones en un estudio realizado frente a la percepción de la transparencia realizado por

Transparencia Internacional en el año 2013 quien en un rango de calificación de 0 a 100 nos dio un calificativo de 36 puntos muy por debajo del promedio regional que es de 46 puntos, lo cual demuestra las carencias y la flexibilidad de estos procesos.

Por otra parte, la posición favorable en Chile para fundamentar la responsabilidad precontractual en la responsabilidad extracontractual, ha sido la mayoritaria. Aun a pesar de esto son notables los altos índices de transparencia en la contratación pública chilena. Para Meyer y Faith (2008) refiriéndose al sistema de contratación pública de Chile, quienes las analicen encontrarán joyas institucionales y valiosos recursos humanos, en una abundancia que eleva a Chile a un nivel que supera con mucho el de otros países que luchan contra la corrupción desenfrenada.

No obstante, más adelante en el mismo documento los autores resaltan que a pesar de poseer altos estándares y resultados óptimos, hay serias preocupaciones por acrecentar estos índices y así, dar un rumbo más claro aún a la contratación pública en Chile.

En sintonía con el texto anteriormente reseñado, en el 2008 la Evaluación del Sistema Nacional de Compras y Contrataciones Públicas (CPAR), que es un documento del Banco Interamericano de Desarrollo y del Gobierno de Chile, se expresa que, “Chile posee un Sistema de Compras y Contrataciones Públicas bastante robusto, con un sistema electrónico, moderno y eficiente a través del cual se transan la mayor parte de las compras y contrataciones públicas del País”.

Análisis como los reseñados, en cuanto a la etapa contractual pública en Chile, muestran cómo este país ha potencializado este ítem de la contratación estatal, y plantea una duda válida en torno a los resultados en procesos similares en Colombia.

1.2. Formulación de pregunta de investigación

¿Cuáles son los aportes de la legislación chilena en materia de etapa precontractual a la legislación colombiana, a fin de identificar elementos provenientes de esta que hayan permitido fortalecer los procesos de contratación estatal colombiana?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo General

Determinar los aportes de la legislación chilena en materia de etapa precontractual a la legislación colombiana, en cuanto a los elementos provenientes de esta que hayan permitido fortalecer los procesos de contratación estatal colombiana.

1.3.2. Objetivos específicos

- Identificar el marco legislativo chileno y colombiano en materia de la etapa precontractual.
- Definir los elementos que desde la legislación chilena puedan aportar y fortalecer la etapa precontractual en los procesos de contratación pública en Colombia.

1.4. Justificación

Es imposible afirmar que mediante las medidas tomadas en las distintas jurisdicciones del Estado frente a la corrupción en los procesos de contratación estatal, estas sean suficientes para contrarrestar dicha conducta llevada a cabo por los aspirantes a licitaciones públicas en los diversos campos en que el Estado necesita satisfacer sus necesidades y en la cual acude a particulares, a personas naturales o jurídicas que mediante un proceso licitatorio regido bajo los principios de transparencia, igualdad y economía dará como resultado la escogencia del proponente más idóneo y que más le convenga a la entidad estatal que convocó la licitación.

El problema que dejamos entrever ocurre en la parte precontractual ya que es allí donde ocurre la escogencia del particular que llevara a cabo la ejecución del contrato. Por lo anterior el Estado Colombiano ha tomado diversas medidas para combatir esta conducta hasta llegar al punto de tipificarlo como delito sancionado por el derecho penal. Pero dichas medidas al parecer no han sido suficientes para que esta conducta se detenga.

La importancia de la etapa precontractual es tal que, si se lleva a cabo una buena planeación, se puede augurar el éxito en la ejecución de los contratos.

La investigación tiene como objetivo analizar la legislación chilena en lo referente a la etapa pre-contractual, lo cual permitirá identificar las prácticas para retroalimentar la experiencia colombiana.

A modo de pregunta ¿Por qué se elige Chile? La elección de Chile se da, teniendo en cuenta la naturaleza de su gobierno similar a la colombiana y su importante posicionamiento en percepción de la transparencia (puesto 23) comparado con la percepción negativa de Colombia (puesto 94).

2. Marco teórico

2.1. Antecedentes

La Contratación Estatal en Colombia antes de la expedición de la Constitución en 1886 era incipiente, en ella se destacó la cláusula de caducidad introducida por el Código Fiscal Nacional de 1873 para los contratos con los particulares.

El primer desarrollo legal que se le dio en Colombia a la contratación pública fue por medio de la ley 104 de 1892, en la cual se estipula un régimen especial de intervención en los contratos de concesión de las vías férreas del país. En materia de protección de los recursos públicos surge la cláusula exorbitante de constitución de garantía en los contratos anteriormente mencionados, en

dicha cláusula se exigía al contratista la suscripción de pólizas que respaldara la correcta ejecución del objeto contratado.

El reconocimiento de la figura de caducidad como una forma extraordinaria de terminar la relación contractual, fue desarrollada solo hasta 1909 con la expedición de la ley 53, que definía dos tipos de cláusulas para la caducidad: la primera se derivaba del incumplimiento del contratista y la segunda de las establecidas previamente en el contrato.

La ley 130 de 1913, marca un hito en el derecho administrativo con la expedición del primer Código de justicia contenciosa administrativa, en el cual se conceden al Estado poderes en contratos relacionados con concesiones férreas.

La expedición de leyes como la 63 de 1921 y la 106 de 1931, se presentan como las primeras normas en exigir el proceso de licitación pública para los contratos de suministros y prestación de servicios.

En materia de planeación el Decreto 351 de 1955, con el cual se crea el primer “Estatuto Nacional de compras”, en el cual se requería una etapa previa de cotización para la adquisición de bienes y servicios.

A pesar de los aportes realizados por del Código de justicia contenciosa administrativa, solo hasta 1964 se asigna la competencia a la jurisdicción contenciosa administrativa para conocer las controversias surgidas de los contratos administrativos de todas las entidades públicas, esto da inicio a la Jurisprudencia referente al Derecho Público.

El organismo de cierre en materia de derecho público es el Consejo de Estado, órgano que inicia resolviendo la pregunta ¿Cuáles son los denominados contratos administrativos?; lo anterior con el fin de establecer su competencia, para responder dicha pregunta estructuró los siguientes

criterios en la Sentencia de octubre de 1974: El subjetivo, el de cláusulas exorbitantes, la prestación u operación de un servicio público y la definición legal que se haga del contrato.

El primer Estatuto Contractual fue expedido por el Gobierno Nacional en 1976, en dicha norma se regularon los elementos, la clasificación, los tipos de cláusulas, entre otros factores esenciales del contrato.

Posteriormente se expidió la Ley 222 de 1983 en la que se trazaron las directrices para la consecución por parte del estado de bienes y servicios, y el proceso licitatorio por el que debían atravesar los oferentes.

Esta ley fue muy criticada por el número de disposiciones allí contenidas y la precaria celeridad además de excesivos controles establecidos para algunos contratos, los que generaron parálisis administrativa, con la consecuente desatención del servicio público y de las necesidades básicas de la comunidad. Entre los formalismos administrativos se encontraba la revisión de determinados contratos por parte del Consejo de Estado y de los Tribunales Administrativos, la aprobación del Ministro o Jefe del Departamento Administrativo correspondiente cuando se trataba de los contratos de los establecimientos públicos nacionales que excedían de una determinada cuantía, y la obtención de concepto favorable del Consejo de Ministros, que por su carácter de previo y obligatorio, extensivo a las entidades descentralizadas de los distintos entes territoriales llegó a impedir no sólo el perfeccionamiento sino su ejecución, especialmente en el contrato de obra pública.

La Constitución Política de 1991 revolucionó la estructura del Estado Colombiano, y la Contratación Estatal no fue ajena a este fenómeno, y es así como conduce a que la contratación estatal deba estar acorde a la finalidad social del Estado y a los principios derivados de dicho modelo de Estado.

A causa de lo anterior, el Estado en su deber de mejorar de forma y de fondo la contratación pública expide la ley 80 de 1993, la cual nació concebida para ser un marco general en el cual se debe desenvolver la contratación del Estado, mediante la observancia de tres principios generales (transparencia, economía y responsabilidad) y dos deberes (selección objetiva y publicidad) que deben ser tenidos en cuenta en cualquier clase de contrato que realice el Estado. Además, la Ley 80 de 1993 remite al resto de principios generales del Derecho reconocidos en el ordenamiento colombiano.

Después de un largo estudio de las fortalezas y falencias presentadas por la ley 80 de 1993, el Estado presenta su reforma al estatuto de contratación pública a través de la ley 1150 de 2007, en ésta se introducen una nueva modalidad para contratar como lo es la selección abreviada, en dicho modelo se crea una etapa de planificación para el mercado público de suministros, de tal forma, se crea un catálogo y un procedimiento previo para la adquisición de productos. Además, se acogen medidas para la eficiencia y la transparencia por medio de la creación del Sistema electrónico para la contratación pública- SECOP- en este sistema se publican las actuaciones precontractuales y contractuales y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos; por tanto, se abordará ampliamente en los cambios más relevantes. Dicha directriz está organizada en tres (3) títulos y treinta y tres (33) artículos. Su eje central está orientado a las modalidades de selección o escogencia del contratista, en el cual se motivan otras formas de escogencia como la selección abreviada, y como modalidad autónoma, el concurso de méritos.

El Decreto 2474 de 2008 desarrolla lo relacionado con los estudios y documentos previos como base para la elaboración del pliego de condiciones, en el cual se deben acreditar los requisitos mínimos consagrados en el artículo 3° del presente decreto, entre los que se destaca la necesidad y la justificación de la entidad para contratar.

En la práctica la contratación estatal se ha visto afectada por el fenómeno de la corrupción, ocasionando el detrimento del erario público. Por lo anterior el legislador expidió en 2011 el denominado “Estatuto Anticorrupción”, en el cual se establecen mecanismos de prevención, investigación y sanción a todos aquellos que incurran en esta práctica. Es importante destacar que dicha norma establece pautas a la Administración para la adquisición de bienes y servicios, teniendo como fundamento los principios constitucionales y legales aplicables a la contratación estatal.

El artículo 88 de manera taxativa nos señala los “factores de selección y procedimientos diferenciales para la adquisición de los bienes y servicios a contratar”, lo anterior para evitar la escogencia arbitraria de los oferentes. Al respecto la Ley 1150 de 2007 señala que:

La oferta más favorable será aquella que, teniendo en cuenta los factores técnicos y económicos de escogencia y la ponderación precisa y detallada de los mismos contenida en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, resulte ser la más ventajosa para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos...La entidad efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los ofrecimientos recibidos y la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello.

En 2011 la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha fijado su posición en lo que se refiere a la etapa pre contractual, con base en los principios de transparencia, imparcialidad e igualdad: “En desarrollo del principio de transparencia se impone la obligación de realizar los procesos de licitación, sin tener en consideración favores o factores de afecto o de interés; lo anterior, con el objetivo de garantizar el derecho a la igualdad entre los oferentes y evitar el favorecimiento

indebido, por cuanto se estarían desconociendo los principios de igualdad e imparcialidad”. La aplicación de los anteriores principios permitirá el cumplimiento de los requisitos y procedimientos consagrados en la ley garantizando la selección de la mejor propuesta para satisfacer el objeto del contrato a suscribir.

Con la expedición del Decreto 1510 de 2013 se reglamentó el sistema de compras y contratación pública, en este decreto se destaca la obligación del Estado de escoger la oferta más favorable, con base en los siguientes parámetros, consagrados en el artículo 26 del mismo decreto: “(a) la ponderación de los elementos de calidad y precio soportados en puntajes o fórmulas; o (b) la ponderación de los elementos de calidad y precio que representen la mejor relación de costo-beneficio”.

2.2. Estado del Arte

Luego de recopilar los diversos estudios e investigaciones realizados acerca del derecho comparado entre Colombia y los países de Suramérica mejor posicionados en el tema de transparencia en los procesos contractuales, encontramos dos investigaciones a nivel nacional de la Universidad del Rosario y una investigación de la Universidad Libre de Colombia.

La responsabilidad de la administración pública en la etapa precontractual fue estudiada en 2011 por Caviedes Devia así:

Esta tesis estudia la naturaleza jurídica de un proceso de selección de contratista en un mecanismo tan regulado como la licitación pública - el cual ha sido catalogado como el medio más transparente, efectivo y respetuoso de la libertad de concurrencia y del acceso

igualitario a los beneficios públicos-, con el objeto de identificar los efectos jurídicos que se producen con el escalonamiento de sus etapas más relevantes y con ello, los derechos que nacen para los intervinientes en el mismo.

Así mismo, la supervisión de los contratos estatales en las entidades autónomas del nivel nacional en la administración pública fue estudiada en 2012 por Balcázar en su tesis de maestría, al respecto se destaca:

En esta investigación la Autora describe el ejercicio de vigilancia y control que realizan las entidades Estatales a través de la supervisión. Al respecto señala que : la Administración Pública en el ejercicio de sus facultades y potestades articuladas al cumplimiento de los fines que le son señalados en la Carta Política, además de actuar unilateralmente, recurre a la configuración de acuerdos de voluntades mediante la celebración de contratos, tanto con ella misma -personificada en entes públicos de todos los órdenes-, como con los particulares interesados en colaborarle en el cumplimiento de su vocación orientado a satisfacer el interés de las personas; concepto que según el uso común de las palabras se refiere a lo que afecta en tanto que interesa- a una colectividad en su conjunto. Precisamente, desde la búsqueda del interés común resulta suficiente un primer acercamiento al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública para advertir que por principios los Contratos Estatales corresponden a una necesidad de la sociedad de ahí que, al celebrarlos, para la Administración sea una obligación ineludible el garantizar el logro de su ejecución total, con estándares claros de calidad en los bienes y los servicios que contrata. Es esta necesidad de garantizar que las decisiones estatales se encuadren dentro de los principios constitucionales con miras a evitar el descrédito del sistema y cuerpo gubernativo, la que ha llevado al Legislador a expedir normativas para el aseguramiento de este fin, por ejemplo la Ley 80 de 1993 , mediante la cual

se puede advertir que al menos en lo que respecta al proceso de contratación estatal, el Legislador procuraba ser universal e imparcial en sus disposiciones jurídicas, pues con ella se buscó establecer lo siguiente: “[...] un conjunto normativo de aplicación general y con la implantación de unos principios rectores de obligatoria observancia para todos los entes y organismos del Estado de las diferentes ramas del poder público y en sus diferentes niveles”. Sin embargo, pese a este gran esfuerzo generalizador para alcanzar la depuración de la actividad negocial de la Administración Pública, hasta antes de la elaboración de la reciente Ley 1474 de 2011, el Legislador no se había ocupado en consagrar precepto alguno que regulase la labor de la supervisión del contrato estatal; factor que adquiere especial importancia cuando se entra a considerar el volumen de inconvenientes que se presentan en la etapa de ejecución del objeto contractual, originados, entre otras circunstancias, por la deficiencia en el seguimiento de los procesos que desarrolla el contratista, sea éste un particular o una entidad pública.

2.3. Marco conceptual o referencial.

Durante el desarrollo del marco conceptual se analizarán las posiciones de diversos doctrinantes, con el fin de analizar diferentes puntos de vista de la etapa precontractual, que inicialmente permitirán conocer a fondo las características y nociones del tema mencionado; luego de esto se tendrán todas las herramientas necesarias para hacer el estudio comparado con Chile.

Según Ramón Parada dentro de la etapa precontractual de los contratos estatales existen dos (2) etapas: la preparación que puede constar de un estudio informativo o anteproyecto, seguido

esto de la redacción del proyecto que definirá con precisión las obras y sus características técnicas, además de un presupuesto con expresión de los precios unitarios y descompuestos, la siguiente etapa son los procedimientos de adjudicación donde se enuncia que dicho procedimiento se puede realizar de forma abierta, restringido y negociado. (P.302, 2007)

Para tener una noción específica del caso colombiano se revisó la postura de Gonzalo Suarez Beltrán sobre la planeación y los asuntos previos de la actividad contractual del estado donde plantea dicha planeación como una herramienta de “gerencia pública y donde recae dicha responsabilidad sobre el funcionario público que se espera que actúe como un gerente público a quien se le exige minuciosidad en la elaboración de los estudios previos y además que tenga un intercambio de opiniones generoso y transparente con el mercado” (P.1-2, 2014), que además debe cumplir dentro de la etapa precontractual con todos los principios que rige a la misma para nuestro caso como lo enuncia el Dr. Ernesto Matallana Camacho que deja entrever “lo esencial que son tanto el principio general de proceso de selección, como el principio de planeación que integra además los estudios previos, para la eficaz ejecución del futuro contrato que va a celebrar el estado.” (P.278-345, 2009)

2.4 Hipótesis.

Para responder de manera tentativa la pregunta de investigación, fue necesario la consulta de aspectos generales como lo son la licitación, los principios que rigen los proceso de contratación estatal, el régimen de los servidores públicos, entre otros; así mismo era necesario delimitar el tema de investigación, para esto se realizó un análisis previo de todo lo relacionado con la etapa pre-contractual, desde definiciones básicas hasta el análisis jurídico de los instrumentos creados por el legislador para blindar dicha etapa.

Conforme a lo anterior, se responde de manera positiva a la pregunta de investigación formulada, teniendo en cuenta las similitudes del ordenamiento jurídico de los dos países, es decir, que la hipótesis principal que se sostiene en esta investigación consiste en afirmar que los aportes de la legislación chilena en materia de etapa precontractual a la legislación colombiana han permitido fortalecer los procesos de contratación estatal colombiana a tal punto que se están implementado procesos similares en Colombia y en Chile para la realización de las contrataciones estatales.

3. Metodología

Para el desarrollo de esta investigación será empleado el método descriptivo.

3.1. Enfoque y tipo de investigación.

En la consecución de los objetivos será necesario aplicar un enfoque cualitativo, el enfoque cualitativo para investigar a fondo la etapa pre-contractual en Colombia, realizar el posterior análisis acerca de la legislación Chilena.

3.2. Población y muestra.

La muestra para esta investigación está integrada por la legislación vigente que rige a Chile y Colombia en materia de Contratación Pública en su etapa Precontractual.

3.3. Fuentes de información: Legislación vigente sobre la etapa pre-contractual en Colombia

a. Fuentes primarias

- Constitución política artículo 209. (Colombia)
- Ley 80 de 1993. (Colombia)
- Ley 1150 de 2007 (Colombia).
- Ley 1474 de 2011(Colombia).
- Decreto 1510 del 2013 (Colombia).
- Decreto 1082 del 2015 (Colombia).
- Legislación vigente sobre la etapa pre-contractual en Chile.
- Ley N° 18.575 (DFL1/Ley 19.653), art. 9° (Chile).
- Ley N° 19.886 (Chile).
- Ley N° 19.880 (Chile).

b. Fuentes secundarias

Libros y Artículos publicados sobre la contratación pública, y su etapa precontractual tanto para el caso colombiano como en el chileno.

3.4. Participantes o sujetos.

Los sujetos a investigar son las entidades encargadas de realizar los procesos licitatorios y todo lo referente a la etapa precontractual de los contratos estatales tanto en Colombia como en el caso chileno.

3.5. Herramientas.

Se realizará seguimiento y posterior análisis a la legislación en materia de contratación estatal, desde la ley 80 de 1993 hasta el Decreto 1082 de 2015.

Los pasos a seguir son los siguientes:

1. Revisión de la legislación colombiana en materia de contratación estatal.
2. Análisis de las falencias presentadas en la etapa pre-contractual en Colombia.
3. Revisión de legislación chilena en lo referente a la etapa pre-contractual.
4. Identificación de las prácticas adoptadas en Chile para mantenerse como el país con mayores índices de transparencia de la región
5. Reunir doctrina sobre el proceso precontractual.
6. Revisar la normatividad en materia de contratación estatal desde el caso Chile.
7. Revisar la normatividad en materia de contratación estatal en Colombia.
8. Identificar los aportes de la legislación chilena en materia de contratación estatal a la legislación colombiana.

3.6. Resultados Esperados.

Del análisis previo realizado con la propuesta de investigación espero validar la hipótesis planteada que es demostrar que, frente a las falencias presentadas en la etapa pre-contractual en Colombia, como también poder determinar si es posible adoptar ciertos procedimientos consagrado en la legislación chilena.

4. Marco normativo Chileno y Colombiano en materia de la etapa precontractual

Antes de iniciar el desarrollo de los objetivos planteados en la presente investigación, es indispensable acotar el tema de los países que cuentan con centros de producción de normas y aquellos que son receptores de esta producción. Referenciar esta teoría del derecho tiene como objetivo exponer la factibilidad de adoptar dentro del Estado Colombiano la normatividad y las practicas que constituyen a Chile como un país productor de derecho.

Diego López Medina ha sido un precursor de estas teorías que ha denominado “teoría impura del derecho” y “teoría trasnacional del derecho” en ellas hace un recuento histórico acerca de cómo países de América Latina han sido influenciados por países como Francia, Alemania, España y Estados Unidos en diversos campos entre ellos el jurídico. Tal vez una de las teorías de mayor impacto ha sido la del caso Francés y su código de Napoleón, este fue el impulso para que siguieran llegando corrientes como: “exégesis, conceptualismo, positivismo jurídico, antiformalismo, que han mutado al incorporarse a las tradiciones jurídicas y hasta culturales de los pueblos latinoamericanos” (López, 2004); esta “mutación” constituye el punto de partida para el análisis de López Medina.

La noción de López Medina en 2004 se traduce en: “las principales iusteorías trasnacionales que se producen en países centrales y relevantes (sitios de producción) se trasladan a países periféricos no relevantes (sitios de recepción)”. El fenómeno ha sido muy particular, pues la aplicación de ese derecho en nuestros países, ha sido una *adaptación* creativa, ya que las teorías sufren transformaciones, mixturas, constituyendo una teoría y cultura jurídica propia dentro de cada país (Álvarez, 2006, p. 3).

Las nuevas teorías han sido adecuadas o suavizadas en sus postulados teóricos, para tratar de armonizarlas en un sistema jurídico local enriquecido por las más diversas escuelas del pensamiento jurídico y las más revolucionarias corrientes ius teóricas a partir del siglo XIX”, que constituyen una de las formas más interesantes de creación normativa, que lejos de ser desdeñada debe ser aprovechada en el entendimiento de nuestra cultura jurídica y su evolución. (López, 2004).

El resultado de la mutación y transformación de las teorías originales son “teorías impuras del derecho, síntesis extrañas y creativas, que sin embargo son esenciales para entender las prácticas jurídicas locales” (López, 2004).

La teoría impura del derecho facilita la comprensión de la relación existente entre Chile y Colombia, en el sentido que el primero ha desarrollado corrientes y teorías en materia de contratación Estatal bajo características y particularidades propias de su contexto, que lo han llevado a ser uno de los ejemplos de transparencia en la región, que pueden ser útiles para la recepción de Colombia dentro de su ordenamiento jurídico bajo condiciones y criterios propios de la institucionalidad del país.

En Chile en el 2009 el profesor Cristian Villalonga ha implementado la teoría impura del derecho de López Medina en el caso Chileno, identificando las similitudes entre los dos países, las cuales resume:

En primer lugar, porque nuestro país posee varios puntos de encuentro con el desarrollo del Derecho colombiano, particularmente la adopción del Código Civil de Andrés Bello (vigente en Colombia con variantes desde 1887), la influencia de ciertos autores del clasicismo jurídico chileno en Colombia, como Luis Claro Solar, y la gran aceptación de la teoría pura del Derecho de Hans Kelsen. Asimismo, en segundo lugar cabe destacar que este trabajo tiene

el mérito de detallar vívidamente la recepción del pensamiento académico proveniente desde Europa y Estados Unidos, descrito no como un proceso pasivo, sino como una transformación de las teorías jurídicas extranjeras determinada por la idiosincrasia y el contexto propio de Latinoamérica. Este último proceso, la activa transformación teórica, común a naciones como México, Argentina y Chile, articula el desarrollo de la tesis y finalmente viene en explicar el título de la obra. (p. 193).

Entre la producción, recepción y transformación del derecho según Villalonga (2009) surge una dinámica “originadas en sitios de producción académica del mundo desarrollado, En este sentido, este análisis parte afirmando que las teorías jurídicas que informan a los sistemas legales particulares son corrientes transnacionales, las que son transmitidas desde sitios de producción a sitios de recepción” (p. 195). Los sitios de recepción adoptan estas teorías jurídicas transformándolas a las particularidades locales.

Los dos autores coinciden en que el proceso de recepción de teorías jurídicas por parte de los países Latinoamericanos, consiste principalmente en tres pasos: “i) la aparición de una teoría transnacional originada como literatura académica fundamentalmente metodológica; ii) la transcripción a un lenguaje concreto destinado a orientar la práctica jurídica; y finalmente, iii) la difusión de una versión popular aplicada por jueces y abogados” (López, 2004). Durante este proceso de recepción, se da la transformación de las teorías “originales” y en muchos casos la mala lectura puede terminar por modificar su esencia y estructura general.

4.1. Marco normativo chileno y colombiano en materia de la etapa precontractual.

El producto de este capítulo es una amplia compilación de todas las normas que rigen, la contratación estatal en su etapa precontractual tanto en Chile como en Colombia. En primera

medida se describirán las normas correspondientes a la República de Chile y seguidamente las referentes con el tema en la República de Colombia.

4.1.1. Chile.: Para iniciar referenciando la normatividad de Chile en materia de contratación Estatal – etapa precontractual, es necesario identificar la estructura del Estado Chileno, que permitirá sentar las bases normativas de una de las modalidades de intervención del Estado, como lo es la contratación Estatal – etapa precontractual.

De conformidad con el artículo 3° de la Constitución Política de Chile de 1980: “*El Estado de Chile es unitario*”.

“Por ser Unitario, el Estado se rige solo por una Constitución Política y las entidades del orden territorial no cumplen funciones constituyente, ni legislativa ni judicial”. (Ibáñez, 2014, p.3); sin embargo, “La administración del Estado será funcional y territorialmente descentralizada, o desconcentrada en su caso, de conformidad a la ley.”

Chile se encuentra descentralizado territorialmente en regiones, provincias y comunas en todo el territorio nacional. (Constitución Política de Chile, 1980)

Los empleados públicos se encuentran sometidos al cumplimiento de la Constitución y demás conjunto de normas que se expidan de conformidad a esta, artículo 6° de la Constitución Política de Chile de 1980: “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella...”

Teniendo los fundamentos estructurales de la República de Chile, se podrá iniciar el marco legal de la presente temática siempre evidenciando la jerarquía de la Constitución política de Chile de 1980, debido a que esta dictara la naturaleza de las normas especiales para regular la materia. En lo que concierne al marco normativo de la etapa precontractual en Chile, existen diferentes

autoridades encargadas de expedirlas, es por esto que la siguiente pirámide proporcionara claridad respecto al criterio de jerarquía de cada una de las normas:



Figura 1. Jerarquía de las Normas en materia de contratación Estatal. Autoría Propia.

En Chile la contratación Estatal actúa bajo un sólido y serio marco regulatorio, en el cual existe una primacía de las normas, como fue ilustrado anteriormente; lo anterior hace posible el cumplimiento de los principios sobre los cuales se expiden las normas mencionadas.

En este sentido, el ámbito de la contratación Estatal se encuentra sometido a las siguientes normas:

- Ley 19886 de 2003: “Ley de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios”, esta ley fue expedida en ejercicio del principio general del derecho de la universalidad, es por esto que la ley de las “compras públicas” rige para todas las instituciones del Estado Chileno, con las excepciones taxativas del artículo 3 de la misma ley.

Atendiendo lo anterior, la Ley 19.886 regula:

Las contrataciones de bienes y servicios de 850 instituciones de la administración del Estado, incluidos los ministerios, las intendencias, las municipalidades, los hospitales públicos, las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad, las universidades estatales, los servicios públicos descentralizados y la Contraloría General de la República, entre otras” (ChileCompra, 2004).

En este sentido se pretendió delimitar con mayor precisión el marco normativo sobre las contrataciones para mejorar la eficiencia de la gestión administrativa.

“La ley 19886 de 2003 creó la institucionalidad necesaria para velar por la transparencia y la eficiencia de las compras, preservar la igualdad de competencia y considerar el debido proceso.” (Chile compra, 2004).

Asimismo, se instituyeron nuevos órganos como lo son: la Dirección de compras y contratación pública (Chile Compra), esta entidad tiene como función principal administrar el sistema público de compras de Chile y contribuye “al desarrollo de las políticas públicas al promover la inclusión y sustentabilidad en la cultura de compras y ventas al Estado” (Chile compra, 2004) y el Tribunal de contratación pública, “competente para conocer de la acción de impugnación contra actos u omisiones, ilegales o arbitrarios, ocurridos en los procedimientos administrativos de contratación con organismos públicos regidos por esta ley”. (Ley 19886, 2003).

Estos órganos novedosos (ChileCompra, Tribunal de contratación pública) se suman a los que tradicionalmente se han ocupado de la contratación Estatal Chilena, de modo que el conjunto de entidades que tiene a su cargo dicha función son:

Organos que regulan o vigilan la contratación Estatal en Chile			
ChileCompra (Creado por la ley 19886 de 2003)	Contraloría General de la Republica (Creado por la Constitución Política de Chile de 1980)	Tribunal de contratación pública (Creado por la ley 19886 de 2003)	Ministerio público o Fiscalía de Chile (Creado por la Constitución Política de Chile de 1980)

Figura 2. Estructura de la contratación Estatal en Chile. Autoría propia

La reglamentación de la ley 19886 de 2003 se dio por medio del Decreto 250 de 2004: Este es el decreto reglamentario de la ley 19886, en este procedimiento se establecen los procedimientos, requisitos y lineamientos que deben seguir las entidades del Estado que se rigen por la ley 19886.

La Dirección de compras y contratación pública (Chile Compra) en 2004 resume las características principales en materia precontractual de este decreto así:

- Determina detalladamente los requisitos, circunstancias y procedimientos que rigen en conformidad a la ley de compras respecto de los procesos de compras y contratación pública de bienes y servicios.
- Licitación pública como regla general
- Licitación privada previa resolución fundada en las excepciones establecidas
- Trato o contratación directa: carácter excepcional

- Determina los requisitos y procedimientos respecto del contrato de suministro y servicio
- Sentencias del Tribunal de contratación pública: Este Tribunal es un órgano especial adscrito a la Corte Suprema y cumple una función jurisdiccional. Su competencia es muy restringida, ya que por regla general conoce las controversias entre la aprobación de las bases de la respectiva licitación y su adjudicación, ambos inclusive en el cual intervenga un organismo público (Ley 19886, 2003).

“La competencia del TCP únicamente comprende la primera etapa de tal contratación: la licitación; según la ley: "entre la aprobación de las bases de la respectiva licitación y su adjudicación, ambos inclusive". Dejando de ese modo al margen las siguientes etapas de la contratación” (Vergara, 2016).

De acuerdo a la información suministrada por la página web del Tribunal, desde su creación se han dictado:

171 sentencias que resuelven demandas de impugnación de los siguientes temas: a) Actos u omisiones ilegales o arbitrarios, ocurridos en procedimientos administrativos de licitación en que puedan incurrir los organismos públicos regidos por la Ley N° 19.886 y que tengan lugar entre la aprobación de las bases de la respectiva licitación y su adjudicación, ambos inclusive, y b) La decisión de la Dirección de Compras y Contratación Pública de rechazar o aprobar la inscripción de un proveedor en el Registro de Contratistas que lleva dicha dirección. (Tribunal de contratación pública, 2016).

Este Tribunal fue creado bajo la concepción de un criterio de especialidad, el cual permite que opere bajo los principios de autonomía, independencia y celeridad. Lo anterior constituye una garantía para la Administración pública y para los particulares, ya que la resolución de los

conflictos derivados de las relaciones de los actores mencionados será adoptada en el marco de la especialidad, la rapidez, la tecnicidad y la complejidad que representa un tema como este.

- Dictámenes Contraloría General de la Republica: Dentro de las funciones asignadas a la Contraloría General de la Republica por la Constitución política en sus artículos 99 y 100 y por la ley 10.336 de 2009 (ley orgánica constitucional de la Contraloría) se encuentra la de interpretar las normas jurídicas que inciden en el ámbito administrativo, “labor que se materializa en la emisión de informes jurídicos que son obligatorios para los servicios sometidos a su fiscalización; esta potestad permite la elaboración de una doctrina administrativa conformada por un sistema de precedentes obligatorios”. (Contraloría General de la Republica, 2010). Esta función previa, permite que de esta manera la Constitución y las normas dictadas conforme a ella, tengan un sentido y alcance concreto que va más allá de la literalidad del texto.

En relación a la etapa precontractual, algunos de sus pronunciamientos se refieren a los siguientes temas:

1. Evaluación de los proponentes.: Al respecto en el 2010 la contraloría ha concluido que:

En el marco de la licitación pública, la fórmula de evaluación de las ofertas económicas establecida en el numeral 10 del respectivo pliego de condiciones, debe acatarse de lo contrario constituye una infracción al principio de estricta sujeción a las bases administrativas y técnicas que rigieron el referido procedimiento concursal.

2. Adjudicación de único oferente.: Al respecto en el 2008 la Contraloría ha concluido que:

La resolución de adjudicación, no obstante tratarse de un único oferente, debe igualmente dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 41 del Reglamento de la Ley de Compras Públicas, en orden a explicitar los criterios de evaluación que, previamente definidos en las bases, permitieron al oferente obtener la adjudicación del contrato.

La doctrina administrativa de la Contraloría General de la República en el ámbito de la contratación Estatal, es emitida bajo informes que son de obligatorio cumplimiento para todos los organismos que intervengan en esta materia. El objetivo principal de la emisión de estos dictámenes, es realizar una interpretación con base en el principio de legalidad que fije criterios a los agentes Estatales en el proceso de contratación pública; esta función desarrollada por la Contraloría se encuentra inmersa en su función fiscalizadora asignada por la Constitución, ya que la fijación de sus posturas, crea un marco del cual el servidor público no puede desbordarse, facilitando el control y vigilancia que posteriormente realiza.

En las fuentes formales de la contratación Estatal en Chile se encuentran presentes las fuentes: directas o indirectas (la jurisprudencia o la doctrina), reconocidas como *hard law*, y que en Chile la jerarquía normativa se fundamenta en la Constitución Política, tanto a nivel nacional como a nivel territorial. Para la contratación Estatal, según su jerarquía, la Constitución está primero; le siguen la ley 19886 de 2003, el decreto 250 de 2004, luego las disposiciones administrativas o doctrina administrativa expedida por la Contraloría General de la República y por último las sentencias del Tribunal de contratación pública.

Hasta ahora se ha podido apreciar la delimitación del sistema tradicional de fuentes de la contratación Estatal (*hard law*), lo cual permitirá dar paso a examinar el fenómeno del *soft law*, que fue adoptado inicialmente por el derecho internacional, pero que ha permeado la contratación Estatal. El *soft law* está compuesto por una serie de documentos consultivos y asesores, “que si bien se fundamenta en la ley, en muchos aspectos suele desplazar a las fuentes tradicionales y crear un escenario en el que los asuntos internos de un país se encuentran cada vez más supeditados a los principios, manuales y guías expedidos por órganos consultivos (Medina, 2016).

El contexto en el cual se expiden los manuales y guías legales por ChileCompra se albergan en la teoría del derecho blando o soft law, por lo tanto se hace indispensable definir y acotar dicha teoría.

El término soft law fue acuñado por Lord Mc Nair, así lo señala en 2010, el profesor Alarcón “pretendiendo realizar una distinción entre las proposiciones de lege lata (interpretación del derecho vigente) y lege ferenda (modificación del derecho vigente)” (p.6). Este término inicialmente fue empleado por Lord Mc Nair para “describir enunciados normativos formulados como principios abstractos que devenían operativos a través de su aplicación judicial” (Alarcón, 2010, p.10). En su concepción la expresión de soft law no pretendía distinguir entre instrumentos vinculantes y los de simple recomendación. En 1993 para Abi-Saab “la primera de las acepciones de soft law describiría un fenómeno comparable a las leyes nacionales que necesitan ulteriores actos de ejecución para ser puestas en práctica” (p.60). Por otro lado en la obra de 1994 de Barberis el concepto de soft law en su primera acepción “no es sino una injustificada forma de denominar aquellas normas que se encuentran en proceso de consolidación y que la doctrina distingue ya con las referencias a la lex lata y lex ferenda” (p.282).

La configuración dogmática del soft law se realiza en el marco del Derecho internacional y, en particular, en el ámbito de las organizaciones internacionales como punto de partida, ya que el orden Internacional actual no es un orden cerrado en el que existe un número determinado de creación de normas jurídicas. Por lo anterior, Los miembros de la Comunidad Internacional pueden acordar nuevas fórmulas para crear el Derecho de gentes (Barberis, 1994, p.257). En este contexto ha evolucionado el soft law, cuya principal característica es que “los actos o instrumentos jurídicos sin carácter obligatorio pero incardinados en el sistema de fuentes que lo componen, tales como recomendaciones, resoluciones, instrucciones, planes, circulares, códigos de conducta o de buen

gobierno, entre otros, cuyo elemento común es el de causar dificultades al intérprete del derecho” (Sarmiento, 2006, p. 223).

En 2012 para Sánchez Pérez, el soft law o derecho blando son: “normas jurídicas abstractas, generales e impersonales y los actos administrativos particulares, singulares y concretos; normas de carácter intermedio cuyo rol sería el de aclarar, interpretar, orientar y describir”. (p. 21).

El derecho blando está tomando relevancia dentro de las fuentes del derecho, debido a que se presentan como un mecanismo ágil y efectivo, expedido bajo componentes informales que brotan de la manifestación de voluntad de la administración que no tienen efecto obligatorio ni alteran situaciones jurídicas, a diferencia del hard law, entendiéndose esta como el conjunto de normas que han sido producidas mediante las “fuentes tradicionales” del derecho (Toro, 2006, p.528), dejando fuera otras manifestaciones de voluntad mencionadas anteriormente y cuyo incumplimiento puede ser exigible por las vías institucionales previstas dentro de cada ordenamiento jurídico.

Según Christine Chinkin, para que un instrumento sea calificado como soft law es necesaria la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- Que sean formulados en términos no obligatorios de acuerdo a los procesos tradicionales de creación de derechos
- Que contengan términos vagos e imprecisos
- Que procedan de órganos carentes de autoridad para dictar normas internacionales
- Que estén dirigidos a actores no estatales
- Que sean ajenos a cualquier teoría de la responsabilidad
- Que estén basados exclusivamente en la adhesión voluntaria y no existan mecanismos para su exigibilidad.

En 2012 en la obra de Sánchez concluye que “las normas de derecho blando se están transformando paulatinamente en una fuente formal del derecho, provocando que el centro de producción del derecho se desplace progresivamente a la administración, convirtiéndose en la fuente esencial de donde brotan las reglas”. (p. 23).

El derecho blando refleja la tendencia actual de las fuentes formales del derecho, evidenciando que existen nuevos centros de producción del derecho, influenciados por la globalización y el derecho internacional, que son menos estrictos en su formación pero que prestan una labor orientadora y de armonización a la administración, facilitándole a esta la aplicación de hard law o derecho vinculante.

El soft law o derecho blando se ha manifestado en todos los ámbitos del derecho, siendo su primer precursor el derecho internacional, sin embargo se ha ido abriendo espacio en todas las ramas del derecho, entre ellas el derecho administrativo- contratación Estatal. En esta última vertiente del derecho administrativo se han validado una serie de actos administrativos que se diferencian de los tradicionales, pues no producen obligatoriedad, ellos son emitidos por órganos que hacen parte de la Administración central, (ChileCompra y Colombia compra eficiente), bajo la tipología de manuales, guías y directivas.

Las manifestaciones de derecho blando en la contratación pública, constituyen instrucciones, recomendaciones para las entidades públicas cuando se encuentren en el ejercicio de la contratación y compras públicas, por lo tanto cumplen una función propia dentro del sistema, que a pesar de no ser vinculante, son de gran relevancia para el desarrollo, formación, interpretación y aplicación de las normas que rigen la contratación Estatal.

En Chile una de las mayores expresiones de soft law o derecho blando se presenta con los manuales y guías legales expedidos por ChileCompra, expedidas con el fin de desarrollar las

normas de nivel superior (leyes y decretos) del sistema de compras públicas y la contratación Estatal Chilena.

Los manuales, directivas y guías legales de ChileCompra que orientan a las más de 850 entidades del Estado sometidas a la ley 19.886 de 2003 en su etapa precontractual son:

- Directiva N° 4 de 2006 “Estándares de Transparencia”
- Directiva N° 11 de 2009 “Instrucciones para la prevención de la colusión entre oferentes”
- Directiva N° 17 de 2014 “Instrucciones para realizar contrataciones públicas inclusivas y que promuevan la igualdad de oportunidades en el mercado público”
- Directiva N° 18 de 2015 “Recomendaciones para la licitación de concesiones de servicios de recolección, transporte y disposición de residuos sólidos domiciliarios”
- Directiva N° 20 de 2015 “Enfoque de género en materia de compras públicas”
- Directiva N° 22 de 2015 “Orientaciones sobre la participación de las Uniones Temporales de Proveedores en los procesos de Compra”
- Directiva N° 26 de 2016 “Recomendaciones para una mayor eficiencia en la contratación de bienes y servicios”
- Guía Básica para la Elaboración y Publicación del Manual de Procedimiento de Adquisiciones de 2007.

El ordenamiento jurídico Chileno cuenta con un completo marco normativo en materia de contratación Estatal – etapa precontractual, el cual se ha ocupado no solo por dictar normas de las fuentes formales y tradicionales del derecho como lo son leyes y decretos, también se ha preocupado por fijar criterios y lineamientos que garanticen el cumplimiento de los principios de transparencia, eficiencia, universalidad y accesibilidad en el ejercicio de la contratación Estatal-

etapa precontractual por medio de manuales, directivas y guías legales expedidas por ChileCompra, entidad caracterizada por reflejar la tendencia del fenómeno del soft law o derecho blando.

4.1.2. Colombia: “Las fuentes normativas en materia de contratación estatal que continúan vigentes son 172” (Gómez, 2015, p.18), sin embargo se analizarán las normas creadas especialmente para unificar los criterios y procedimientos de la contratación estatal en Colombia.



Figura 3. Jerarquía de las Normas en materia de contratación Estatal. Autoría Propia.

- La ley 80 de 1993: Según el doctor Gómez Lee esta ley: “Quiso unificar la normatividad de la contratación pública con la definición de contrato estatal, régimen único y mixto; por las modificaciones sobrevinientes, corrupción y diversos problemas, está en crisis en el marco legal” (Gómez, 2015, p.19).

“Esta ley está inspirada en la teoría económica clásica, con sus supuestos de la racionalidad ilimitada, de la información perfecta y gratuita y de la imposición perfecta y gratuita de lo pactado, que permiten elegir las mejores propuestas ex ante” (Gorbaneff, 2003).

- La Ley 1150 de 2007: Esta norma modificó la Ley 80 de 1993, además creó nuevos reglamentos y le dio mayor identidad al contrato estatal. “En la reforma que introduce la ley 1150 de 2007 a la contratación pública, se le da un carácter de ley marco al amparo de lo cual se llegó al extremo de la proliferación normativa”. (Gómez, 2015, p. 28).

Según Gómez Lee, la presente ley tiene por objeto:

Es introducir medidas de eficiencia y transparencia en la contratación con recursos públicos, es decir, algunas de las medidas de esta ley son aplicables a entidades de la administración pública, con un régimen de derecho privado, como es el caso del artículo 13. A su vez, el título II de la ley contiene disposiciones generales para la contratación con recursos públicos. Es una respuesta a la diversidad de excepciones en la aplicación de la Ley 80 de 1993, para fijar algunos parámetros como someter toda contratación de la administración pública a principios y al régimen de inhabilidades e incompatibilidades. (Gómez, 2015, p. 181).

En 2009 para Santofimio:

La Ley 1150 de 2007 introdujo cambios significativos en los procedimientos de contratación y en otros aspectos de la gestión contractual, en refuerzo de muchas de las concepciones del estatuto contractual de la Ley 80 de 1993. El alcance específico de la reforma ha exigido decantación de la materia y de su aplicación concreta, tanto por la aparición de pocos decretos reglamentarios previstos por el legislador, como por la dinámica administrativa, que exige tiempo de asimilación”.

En la etapa precontractual es importante destacar la introducción de nuevos parámetros como lo son:

I. Artículo 4. “De la distribución de riesgos en los contratos estatales”: Este precepto impone la obligación a la entidad contratante de incluir en los pliegos de condiciones o invitación pública (de acuerdo a la modalidad) la estimación, tipificación y asignación de los riesgos previsibles. Esto se relaciona con el cumplimiento de metas y objetivos de la entidad (Decreto 1082 de 2015).

II. Artículo 5. “De la selección objetiva”: Esta disposición derogó el principio de deber de selección objetiva consagrado en la ley 80 de 1993, en la etapa precontractual resulta fundamental la aplicación de esta norma, ya que se refiere a la escogencia del contratista por parte de la entidad, en la cual esta última debe asegurar que la oferta escogida sea la más favorable, por lo tanto debe estar exenta de factores de afecto, interés y en general cualquier tipo de factor subjetivo. Además este principio le asegurara a la administración pública que “los procesos de selección adelantados por las entidades culminen con la escogencia de la mejor oferta mediante un proceso que respete la igualdad, libre concurrencia, transparencia e imparcialidad entre otras garantías”. (Gómez, 2015, P.194).

Para que se cumpla la selección objetiva:

La entidad debe garantizar la selección de la propuesta más favorable a los intereses del servicio público y el Estado. En cuanto a la publicidad, la entidad, a través del proceso de contratación, debe suministrar la información inicial que posea, y toda la que se genere durante el cronograma, a las autoridades y particulares (incluyendo veedores ciudadanos) que lo requieran, sin perjudicar la confidencialidad de los procesos de evaluación y documentación (Roncancio, 2009, P. 58).

- Ley 1474 de 2011: Este postulado se expide ante la necesidad del Estado de combatir los actos de corrupción que se presentan en diversas ramas del Estado, entre estas encontramos el fenómeno de la contratación “amañada”, ya que es manipulada por carteles, conformados por funcionarios públicos y contratistas.

De acuerdo a la investigación del 2015 realizada por el Dr. Gómez Lee:

El estatuto nació como una respuesta contundente para que jueces y organismos de control pudieran detectar y sancionar más eficientemente los delitos y los principales frentes de corrupción descubiertos hasta el momento, sobre todo en materia de contratación pública, contemplando herramientas de todo orden: sanciones, medidas preventivas, control social, rendición de cuentas, acceso a la información y promoción la cultura de legalidad y transparencia. (p.26).

- Decreto 1082 de 2015: Fue expedido por el Presidente de la Republica en ejercicio de su función constitucional reglamentaria, se trata de una norma que se encarga de unificar e interpretar la naturaleza de la ley 80 y 1150, con el fin de instaurar los procedimientos aplicables a cada modalidad de selección y ante todo brindarle seguridad jurídica a los operadores en el momento de llevar a cabo un proceso contractual.

“En el decreto se aprecia una innovación: relacionar los objetivos de la contratación con los de la Agencia Nacional Colombia Compra Eficiente; el desarrollo de la asociación de entidades estatales para la adquisición conjunta de bienes, obras y servicios” (Gómez, 2015).

- Jurisprudencia del Consejo de Estado: En Colombia, los operadores jurídicos no solo están en la obligación de aplicar una gran variedad de leyes y decretos, también deben acatar la jurisprudencia de unificación proferida por el Consejo de Estado.

Actualmente el H. Consejo de Estado, ha dictado 5 sentencias de unificación en materia de contratación estatal, que se resumen en los siguientes temas:

- Enriquecimiento sin justa causa.
- Representación de consorcios y uniones temporales.
- Obligatoriedad de la cláusula compromisoria pactada en los contratos estatales.
- Contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión.
- Plazo para declarar la caducidad del contrato.

Asimismo, el grupo de investigación dirigido por el Dr. Gómez Lee, discriminó por temas las sentencias del Consejo de Estado que se refieren a la contratación estatal, para efectos del presente trabajo las sentencias cuyo tema se refiere a la etapa precontractual son: a) violación al principio de moralidad administrativa, b) existencia y validez del contrato estatal, c) capacidad para contratar con el Estado, d) violación al principio de selección objetiva, e) presunción de legalidad del acto administrativo, y f) declaratoria desierta del proceso de selección.

- Corte Constitucional: Las sentencias dictadas por esta corporación resultan vinculantes cuando se tratan de fallos de unificación o sentencias de constitucionalidad. En este sentido es amplio el número de pronunciamientos de parte de este tribunal, debido a que las normas en materia de contratación estatal han sido objeto constantemente del control constitucional.

- Manuales y guías de la Agencia Nacional de contratación pública (Colombia compra eficiente): Estos instrumentos hacen parte del llamado derecho blando, del cual en 2012 el profesor Sánchez se ha encargado de estudiar:

El derecho blando está a disposición de las autoridades superiores de la administración, las cuales en uso de un poder jerárquico, discrecional e informal buscan interpretar y explicar el modo de empleo del derecho. [...] En lo que concierne a los supuestos de aplicación de las

normas, de derecho blando, ubicadas en la zona de actividad informal de la administración, podemos identificar varias tipologías que comprenden: las instrucciones organizativas y de servicio, las interpretativas de la ley u otras normas y las instrucciones administrativas directivas del ejercicio de la discrecionalidad, que determina de qué manera debe hacerse uso de la discrecionalidad otorgada a la administración”. (P.71-75).

A continuación se relacionan en el siguiente cuadro, los criterios dictados por Colombia compra eficiente referente a la etapa precontractual:

Tabla número 1. Circulares, manuales y guías dictados por Colombia compra eficiente. Autoría propia

Guías	Manuales	Lineamientos	Circulares
Guía para la codificación de bienes y servicios	Manual para la identificación y cobertura del riesgo	Lineamiento para matriz de riesgos	Subsanabilidad de requisitos y documentos que no otorgan puntaje
Guía para entender los acuerdos marco de precios	Manual de incentivos en procesos de contratación		
Guía para la elaboración de estudios del sector	Manual para la modalidad de selección de mínima cuantía		

Guía para determinar Manual para
 y verificar la determinar y verificar
 capacidad residual del los requisitos
 proponente en los habilitantes
 procesos de obra
 publica

Habiendo identificado el marco normativo entre los dos países, es indudable que presentan similitudes en su estructura normativa, permitiendo que las teorías del derecho Chileno que han hecho posible que el sistema de contratación Estatal en su país sea un modelo sostenible, riguroso y admirable en toda la comunidad internacional, prueba de ello es su posicionamiento en los índices de transparencia a nivel internacional y su condición de país miembro en la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos que agrupa a 34 países miembros y cuya misión es promover políticas que mejoren el bienestar económico y social de las personas alrededor del mundo.), viajen de sus sitios de producción a sitios de recepción en el Estado Colombiano.

La siguiente tabla evidencia lo anteriormente mencionado.

Tabla número 2. Cuadro de diferencias y semejanzas entre los dos países. Autoría propia

ASPECTO	CHILE	COLOMBIA	CU	NO
A			MP	CU
COMPARA			LE	MPL
R				E

Estructura	<p>- Es un Estado Unitario. (Artículo 1 de la Constitución)</p> <p>- El Estado se rige solo por una Constitución Política.</p> <p>- La administración del Estado será funcional y territorialmente descentralizada, o base los principios de la desconcentrada en su caso, de conformidad a la ley.”</p>	<p>- Es un Estado Unitario. (Artículo 1 de la Constitución)</p> <p>- El Estado se rige solo por una Constitución Política.</p> <p>- La administración del Estado será funcional, teniendo como función administrativa de descentralización, desconcentración y delegación.</p>	X
<p>Jerarquía de las normas en materia de contratación Estatal</p>			X
<p>Entidades que</p>	<p>- Congreso Nacional</p> <p>- OCDE</p>	<p>- Congreso Nacional</p> <p>- Comunidad internacional</p>	

regulan la	- Gobierno central	- Gobierno central	
contratación Estatal	- Contraloría General de la República - Ministerio público o Fiscalía General de la Nación - Tribunal de contratación pública - ChileCompra	- Consejo de Estado - Contraloría General de la República - Procuraduría General de la Nación - Fiscalía General de la Nación - Colombia compra eficiente	X
Función Jurisdiccional	- Tribunal de Contratación pública.	- Jueces Administrativos - Tribunales Administrativos - Consejo de Estado, Sección tercera	X
Autoridades de software o derecho blando	ChileCompra	Colombia compra eficiente	X
Tipos de actos administrativos expedidos	- Directivas - Guías legales - Manuales	- Circulares - Guías - Lineamientos - Manuales	X

**en virtud
del derecho
blando**

A pesar de contar con algunas diferencias, Chile y Colombia presentan bases y fundamentos similares en lo que concierne no solo a la Contratación Estatal, también a la concepción y organización de Estado. Lo anterior permite que Chile sea una opción viable para que Colombia adopte los referentes teórico-prácticos en materia de contratación Estatal que le permitan superar la crisis institucional, política y social que le ha costado al país en las últimas décadas aproximadamente 189 billones de pesos (Sociedad Colombiana de Economistas, 2010), debido a que los recursos públicos son desviados en la etapa precontractual (pliego de condiciones, invitación pública).

4.2. Chile

Es el primer país latinoamericano cuyo sistema de contratación pública será aceptado por el Banco Interamericano de desarrollo (BID), esto significa que cumple con las prácticas internacionalmente aceptadas en la materia. Lo anterior, evidencia la consolidación del modelo Chileno en lo concerniente a la contratación Estatal, gracias al efectivo funcionamiento de todos los órganos que conforman este sistema, entre los que se destacan aquellos que se rigen bajo el criterio de especialidad como lo son: el Tribunal de Contratación pública y ChileCompra. Por consiguiente, Chile es una opción conveniente de modelo para Colombia, este último puede ser beneficiado si logra implementar dentro de su ordenamiento jurídico correctamente las prácticas de Chile en lo que tiene que ver con esta rama del derecho administrativo.

Teniendo en cuenta que Colombia ya cuenta con su agencia de contratación pública Colombia compra eficiente, no es tan palpable el aporte Chileno (ChileCompra) en este sentido, dado que las dos entidades ejercen similares funciones; de modo que los principales aportes en materia estructural se remiten a dos órganos: El Tribunal de Contratación pública, en virtud de este órgano, Chile consiguió que la resolución de los conflictos derivados de las relaciones de los actores mencionados serán adoptadas en el marco de la especialidad, la rapidez, la tecnicidad y la complejidad que representa un tema como este, fortaleciendo la unificación y la seguridad jurídica para todos los actores; para Colombia sería fundamental contar con un órgano jurisdiccional especializado, que se encuentre adscrita al Consejo de Estado, debido a que actualmente, la sección tercera del Consejo de Estado es el órgano de cierre, cuyas decisiones pueden tardar entre 15 y 20 años (de acuerdo a los datos proporcionados por el Presidente de esta sección).

Otro de los órganos que juegan un rol fundamental es la Contraloría General de la Republica, quien en el ejercicio de su función fiscalizadora emite dictámenes, que interpretan el marco legal con base en el principio de legalidad, fijando criterios a los agentes Estatales en el proceso de contratación pública y conformando la llamada doctrina administrativa. En Colombia, la Contraloría General de la Republica ejerce un análisis posterior en la post- contractual, sin embargo sus informes no constituyen reglas o doctrinas que deban seguir los demás agentes estatales, ya que sus decisiones son aplicables para caso concreto. Por lo anterior, dotar a la Contraloría de potestades para realizar un precedente de obligatorio cumplimiento, sería una opción viable que fortalecería el gasto eficiente de los recursos públicos, debido a que su función principal es la de vigilancia y control del gasto público y principalmente porque es un órgano autónomo e independiente.

4.3. Aportes de la legislación chilena a la etapa precontractual de los procesos de contratación pública en Colombia.

El Estado Chileno, mediante la Ley N° 19.886 del 20 de junio de 2003, creó la Dirección de Compras y Contratación Pública, como un servicio público descentralizado, sometido a la súper vigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Hacienda, entre cuyas funciones se encuentra la de licitar bienes y servicios a través de la suscripción de convenios marco, actuando de oficio o a petición de uno o más organismos públicos (Lozano, 2016).

En el modelo chileno se encuentra que la Dirección de Compras y Contratación Pública maneja dos tiendas virtuales mediante las cuales se pueden celebrar Convenios Marco; estas tiendas se denominan Chile-compra Express y Chile-compra Libros. De acuerdo a la ley 18.575 de 1986 se deben aplicar los convenios marco a las siguientes entidades: Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y los Órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa. En este último grupo se incluyen la Contraloría General de la Republica, el Banco Central, las fuerzas armadas, las fuerzas de orden y seguridad pública, los gobiernos regionales y las municipalidades. Así mismo, el Decreto 250 de 2004 aprueba el reglamento de la ley N°19.886, de "Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios".

Chile crea entonces, el sitio web denominado ChileCompra, con el propósito de aumentar la eficacia y la eficiencia de las operaciones de compras públicas. Al mismo tiempo utilizaba la Internet para incrementar la transparencia y la competencia entre proveedores. Específicamente, la eficiencia se entiende como un ahorro para el Estado tanto de proceso (menos trámites y mejoras en los tiempos) como de precios (al acceder a precios más competitivos). Es un sitio web para facilitar que el encuentro de la demanda del Estado con la oferta de los privados sea público y accesible. Sumado a esto, se creó un registro nacional de proveedores. Dado que en muchos casos

los organismos demandantes se ven en la necesidad de solicitar antecedentes, se intentó que la documentación sea presentada en esta dependencia por única vez y luego quede almacenada de forma permanente para cualquier organismo público que la necesite (Pereyra, Quijada, Pacompea & Legua, 2011).

A partir de esta estrategia de contratación propuesta por Chile, varios países de Latinoamérica optaron por modificar sus legislaciones entorno a la creación de un mecanismo eficaz para realizar los procesos de contratación y compras públicas. En el caso específico de Colombia, se expide la Ley 1150 de 2007 “Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos”, donde se establecen los Acuerdos Marco de Precios para la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización, tal y como lo expresa el artículo 5, numeral 3 de la Ley 1150 de 2007; “La adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades que corresponden a aquellos que poseen las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas, y comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos”.

Además, la misma Ley 1150 de 2007 en otro aparte dispone que las entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el Orden Nacional, sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública deben adquirir los bienes y servicios ofrecidos en los Acuerdos Marco Vigentes mediante órdenes de compra directa “El reglamento establecerá las condiciones bajo las cuales el uso de acuerdos marco de precios se hará obligatorio para las entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el Orden Nacional, sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. En el caso de los Organismos Autónomos y de las

Ramas Legislativa y Judicial, así como las Entidades Territoriales, las mismas podrán diseñar, organizar y celebrar acuerdos marco de precios propios, sin perjuicio de que puedan adherirse a los acuerdos marco a que se refiere el inciso anterior”.

Para dar cumplimiento a lo anterior, el Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades extraordinarias expidió el Decreto 4170 del 3 de noviembre de 2011 por el cual se crea la Unidad Administrativa Especial denominada Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, como una entidad descentralizada de la Rama Ejecutiva del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa y financiera, adscrita al Departamento Nacional de Planeación, la cual actúa como ente rector y tiene como objetivo, desarrollar e impulsar políticas públicas y herramientas, orientadas a la organización y articulación, de los partícipes en los procesos de compras y contratación pública con el fin de lograr una mayor eficiencia, transparencia y optimización de los recursos del Estado. Dentro de las funciones de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, de acuerdo a la obra de 2016 del profesor Lozano está la de:

Proponer al Gobierno Nacional las políticas públicas, planes, programas y normas en materia de compras y contratación pública buscando la efectividad entre la oferta y la demanda en el mercado y criterios de racionalización normativa, con el fin de lograr una mayor eficiencia, transparencia y optimización de los recursos del Estado (p. 67).

Se puede establecer entonces que desde el punto de vista jurídico, el Sistema de Información de Chile, regulado en el Capítulo IV de la Ley 19.886, titulado “De la Compras y Contrataciones por Medios Electrónicos y Del Sistema de Información de las Compras y Contrataciones de los Organismos Públicos”, en su artículo 18, establece al Sistema como el único canal oficial para la realización de los procesos de adquisición y contratación de bienes, servicios y obras a que se hace

alusión en el texto legal. Lo que define los parámetros principales que se deben tener en cuenta mediante la utilización de este sistema:

En efecto, la redacción del artículo en cuestión establece que los organismos públicos regidos por la Ley 19.886 deberán realizar las siguientes operaciones utilizando solamente los sistemas electrónicos o digitales que establezca al efecto la Dirección de Compras y Contratación Pública: Cotizar, Licitación, Adjudicar, Contratar, Solicitar el despacho” (Jara, 2008).

Desde el punto de vista informático, la iniciativa “ChileCompra” ha jugado un papel clave en materia del llamado “Gobierno Electrónico”, por el cual entendemos “el desarrollo del quehacer del Estado a través del uso de las TIC, que ha estado compuesto por un conjunto de elementos, entre ellos, la innovación tecnológica, la reorganización administrativa y la mejora continua de los servicios públicos” (Ministerio Secretaría General de la Presidencia, 2006).

ChileCompra se ha constituido en una de las entidades más valiosas del Gobierno Chileno, porque además de fijar las reglas y criterios para el sistema de compras públicas logró consolidar tal vez el objetivo primordial de la ley 19886 de 2003, que es la universalidad, ya que este marco regulatorio único que ChileCompra desarrolla ha logrado someter a las más de 850 entidades del Estado Chileno, garantizando con ello la aplicación de los demás principios de la contratación Estatal, especialmente en la etapa precontractual, debido a que en esta etapa se presentaban los principales problemas de restricción de la competencia; con la gestión de ChileCompra, la aplicación de los principios de selección objetiva y transparencia hacen posible que las entidades Chilenas contraten la oferta más favorable para ellas, situación que Colombia adolece y en la cual Chile podría aportar en los términos mencionados.

En la actualidad Colombia carece de un órgano jurisdiccional especializado en lo que tiene que ver con la contratación Estatal, ya que dentro de las salas que conforman el Consejo de Estado, no existe una que resuelva las controversias eminentemente contractuales, por lo anterior esta función se encuentra asignada a la Sección tercera, dicha sección además resuelve las controversias derivadas de la responsabilidad extracontractual, conoce todos las acciones derivadas del medio de control de reparación directa, por tanto es la sección con mayor congestión de toda la rama judicial.

En este aspecto Colombia resulta viable adoptar la creación de una sala independiente y especializada tal como se presenta en Chile. Lo anterior, constituye una garantía para la Administración pública y para los particulares, en el sentido que la resolución de los conflictos derivados de las relaciones de los actores mencionados serán adoptadas en el marco de la especialidad, la rapidez, la tecnicidad y la complejidad que representa un tema como este, de las cuales adolece el Estado Colombiano actualmente.

Según lo expuesto, en Chile el avance y la modernización de las instituciones y la creación de nuevas instituciones en materia de contratación Estatal han generado transformaciones en el sistema de compras públicas Estatal como respuesta a los procesos de modernización y globalización del Derecho Administrativo – contratación Estatal. Estas transformaciones se evidencian en la presencia de manuales, guías y directivas expedidas por en el marco del soft law o derecho blando que constituyen instrumentos para el fortalecimiento de los procesos de adquisición de bienes y servicios del Estado.

Una conclusión de este análisis es considerar que Chile ha llevado su proceso de transformación en el sistema de contratación pública de manera exitosa, situación de la cual podría beneficiarse Colombia a través de la recepción de los principales elementos sobre los cuales se cimienta la

contratación Estatal. Estos elementos se resumen de manera general en la creación de órganos especializados y en el fortalecimiento de los órganos existentes, en especial aquellos que tienen como función principal la vigilancia y control de los recursos públicos.

5. Aspectos comunes en los ordenamientos jurídicos de Chile y Colombia. Los elementos que desde la legislación chilena pueden fortalecer la etapa precontractual de los procesos de contratación pública en Colombia.

El Manual de Contratación del Ministerio del trabajo de la República de Colombia especifica en la etapa precontractual, que se encuentra prevista la planeación en donde se debe establecer claramente cuál es la necesidad que la entidad pretende satisfacer. Esta etapa es la base fundamental del proceso de contratación ya que es allí donde se establece el insumo para dar inicio a un proceso de contratación.

En concordancia con lo anterior, el instrumento fundamental es el Estudio Previo, de conformidad con el artículo 2.1.1. Del Decreto 734 de 2012, los estudios y documentos previos son el soporte para la elaboración del proyecto de pliego de condiciones o del contrato y debe contener como mínimo, los siguientes elementos (Ministerio del Trabajo de Colombia, 2013):

1. La descripción de la necesidad que la entidad estatal pretende satisfacer con la contratación.
2. El objeto a contratar, con sus especificaciones y la identificación del contrato a celebrar.
3. La modalidad de selección del contratista, incluyendo los fundamentos jurídicos que soportan su elección.
4. El valor estimado del contrato, indicando las variables utilizadas para calcular el presupuesto de la contratación y los rubros que lo componen.
5. La justificación de los factores de selección que permitan identificar la oferta más favorable

6. El soporte que permita la tipificación, estimación, y asignación de los riesgos previsible que puedan afectar el equilibrio económico del contrato.

7. El análisis que sustenta la exigencia de garantías destinadas a amparar los perjuicios de naturaleza contractual o extracontractual, derivados del incumplimiento del ofrecimiento o del contrato según el caso, así como la pertinencia de la división de aquellas, de acuerdo con la reglamentación sobre el particular.

8. La indicación de si la contratación respectiva está cobijada por un Acuerdo Internacional o un Tratado de Libre Comercio vigente para el Estado Colombiano.

Así como también los siguientes aspectos a tener en cuenta en la etapa precontractual:

- Apropiaciones presupuestales: Es necesario que las áreas técnicas cuenten con la disponibilidad de los recursos que soporten el valor del contrato.

- Verificar que la contratación se encuentra prevista en el plan de contratación.

- Realizar los estudios previos y verificar muy bien la descripción de las especificaciones técnicas de los bienes y servicios a contratar.

- Identificar la modalidad de selección, así como el contrato a celebrar.

5.1. Principios.

“Los principios fundamentales del Estado son una pauta de interpretación ineludible por la simple razón de que son parte de la Constitución misma y están dotados de toda la fuerza normativa que les otorga el artículo cuarto del texto fundamental” (Corte Constitucional, 1992).

En contratación Estatal, la Ley 80 de 1993 consagra garantías para la correcta ejecución de los recursos públicos por ello “los principios generales y reglas fundamentales para la contratación pública, de esta manera ofrece los elementos de selección que permiten escoger el mejor ofrecimiento para cumplir los fines estatales en materia contractual” (Consejo de Estado, 2014).

La positivización de los principios en materia de contratación Estatal, le confiere un alcance netamente garantista a dicha especie del derecho administrativo. “todos los procesos contractuales deben estar condicionados a lo establecido por los artículos 24 y 26 de la Ley 80, es decir a los principios generales de la contratación, como lo son el de planeación, economía, publicidad y selección objetiva” (Consejo de Estado, 2010), lo anterior obliga a la administración y a los particulares a garantizar la transparencia durante el proceso contractual, en especial la etapa precontractual en la cual se da la selección del interesado, con la materialización de los principios se garantiza el derecho a la igualdad entre los oferentes y evitar el favorecimiento indebido.

“Los temas de mayor importancia y trascendencia en el ámbito de la contratación estatal, como lo son el proceso de licitación pública, las potestades contractuales y la misma equivalencia económica, no estarían en capacidad de configurarse si se desconocen los principios jurídicos que informan los contratos estatales” (Corte Constitucional, 2001).

“De la misma manera los principios sirven como criterios en la “interpretación de las normas sobre contratos estatales, relativas a procedimientos de selección y escogencia de contratistas y en la de las cláusulas y estipulaciones de los contratos, se tendrá en consideración los principios de que trata esta ley” (Corte Constitucional, 2001).

Estudiando la legislación chilena en materia de contratación estatal se pudo observar que Colombia y Chile se rigen por los mismos principios como los son:

- Principio de transparencia:

Este principio es sin duda uno de los pilares de la contratación estatal, ya que él abarca el deber ser de los procesos contractuales.

En Chile cuando se hace referencia al principio de transparencia, inmediatamente se relaciona con la publicidad de todas las actuaciones dentro del proceso, al respecto el artículo 18 de la ley 19.886 de 2003 dispone:

Los organismos públicos regidos por esta ley deberán cotizar, licitar, contratar, adjudicar, solicitar el despacho y, en general, desarrollar todos sus procesos de adquisición y contratación de bienes, servicios y obras a que alude la presente ley, utilizando solamente los sistemas electrónicos o digitales que establezca al efecto la Dirección de Compras y Contratación Pública.

Para el ordenamiento Chileno el principio de transparencia se predica en el acceso a la información de los procesos contractuales que debe ser garantizado por los organismos públicos, siempre a través de los instrumentos tecnológicos y/o electrónicos administrados por Chile compra, es por esto que “los órganos de la Administración del Estado señalados en el artículo 2°, deberán mantener a disposición permanente del público, a través de sus sitios electrónicos” (Ley 19886, 2003)

En Colombia el principio de transparencia va más allá de la publicidad de los actos y procedimientos de las entidades sometidas al estatuto de contratación, pues comprende aspectos tales como: i) la igualdad respecto de todos los interesados; ii) la objetividad, neutralidad y claridad de la reglas o condiciones impuestas para la presentación de las ofertas; iii) la garantía del derecho de contradicción; iv) la publicidad de las actuaciones de la Administración; v) la motivación expresa, precisa y detallada del informe de evaluación, del acto de adjudicación o de la declaratoria de desierta; v) la escogencia objetiva del contratista idóneo que ofrezca la oferta más favorable

para los intereses de la Administración (Sentencia CE SIII E 15324 de 2007 y Sentencia C-257-2013) Conforme a estos parámetros, el Consejo de Estado ha señalado varios casos en los cuales se viola este principio, por ejemplo: cuando una entidad pública se obliga a celebrar contratos futuros con una persona determinada (Sentencia CE SIII E 15686 de 2011); cuando una entidad pública adjudica un contrato a una persona que presenta dos propuestas diferentes; cuando una entidad pública adjudica un contrato por medio de una modalidad diferente a la que establece la ley; etcétera (Sentencia CE SII E 1762-07 de 2009).

- **Principio de probidad:** Este principio de la legislación Chilena consiste en “observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular”, esto significa básicamente tres cosas:

“(I) Que las actuaciones de los servidores públicos deben adecuarse completamente a los deberes que les fija la ley y constituir un testimonio de ética pública ante la comunidad.

(II) Que la Administración del Estado, está a cargo del logro del bien común, asumiendo tareas que los agentes privados no pueden desarrollar y que son las que justifican la existencia del Estado, como la lucha contra la pobreza, la administración de justicia o la seguridad ciudadana. Es por esto que quien trabaja para el Estado se hace parte de esa tarea y, por lo tanto, debe actuar de manera recta y comprometida con ella, desarrollando una gestión no sólo honesta, también eficiente y eficaz.

(III) Que el logro del bien común supone que los intereses particulares deben conjugarse con el interés general que, finalmente, es el interés de todos.

En Colombia no se encuentra consagrado taxativamente, sería importante la introducción de este principio en el ordenamiento jurídico Colombiano, ya que la corrupción se presenta como el antónimo de la probidad, este último se encuentra dotado de diversos instrumentos y mecanismos

para lograr su cumplimiento dentro del Estado Chileno, es por esto que la ley adopta medidas, tales como: Régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los servidores públicos (artículos 54, 55 y 55 bis de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado), “*describe conductas que contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa*” (artículo 62 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado) y “*establece deberes positivos derivados de la probidad, como la necesidad de prestar ciertas declaraciones para acceder a cargos públicos, incluidas las declaraciones de intereses y de patrimonio de las altas autoridades*”. (Rajevic, 2008, p. 17).

- Principio de economía:

En los dos países este principio persigue los mismos fines, aunque bajo diferentes denominación.

En Chile es conocido como principio de no formalización que consiste en: “el procedimiento debe desarrollarse con sencillez y eficacia”, en este sentido se puede incluir la celeridad, de modo que las actuaciones del Estado deben ser ágiles en la toma de decisiones y en el impulso de los procedimientos, eliminando los trámites que no resulten indispensables para la consecución de los fines Estatales.

En Colombia este principio tiene como finalidad asegurar la eficiencia de la Administración en la actividad contractual, traducida en lograr los máximos resultados, utilizando el menor tiempo y la menor cantidad de recursos con los menores costos para el presupuesto estatal. En desarrollo de este principio, la norma legal busca asegurar la selección objetiva del contratista mediante los procedimientos y etapas que sean estrictamente necesarios, dentro de términos preclusivos y perentorios, con el impulso oficioso de la Administración para evitar dilaciones en la escogencia. Bajo esta misma orientación, la propia normativa señala que la interpretación de las disposiciones

que regulan los procedimientos contractuales no debe dar lugar a trámites diferentes o adicionales y proscribire la falta de decisión de la Administración cuando ella se fundamenta en defectos formales o inobservancia de requisitos. Las reglas del procedimiento deben estar al servicio de los fines estatales y la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos, al tiempo que propende por la adopción de procedimientos que solucionen prontamente las controversias (Sentencia CE SIII E 15324 de 2007).

- **Principio de selección objetiva:**

Este principio se define a partir de los siguientes criterios: el precio, el plazo, el cumplimiento en contratos anteriores, la calidad, la experiencia, etc., los cuales, considerados integralmente (ponderación) permiten determinar la propuesta más favorable. Dichos factores podrán concurrir todos o los que la administración discrecionalmente establezca, de acuerdo con las necesidades del servicio y el fin del contrato. En otras palabras, la selección objetiva comporta: i) la obligación de fijar previamente los criterios de selección (art. 24 ord. 5°), ii) el llamado público para que, en igualdad de oportunidades, se presenten las ofertas (principio de concurrencia (art. 30 num. 3), y iii) la transparencia (art. 24) (Sentencia CE SIII E 15235 de 2004).

Conforme a estos parámetros, el Consejo de Estado ha señalado varios casos en los cuales se viola este principio, por ejemplo: cuando una entidad al evaluar las propuestas asigna puntajes idénticos en aspectos tales como flujo de suministros, subcontratos y flujo de fondos, pues no las estaría calificando atendiendo fielmente el contenido de las mismas (Sentencia CE SIII E 13136 de 2003); cuando una entidad pública deja de adjudicar un contrato a una sociedad que obtuvo mayor puntaje atendiendo a criterios como: la regla de equivalencia de las propuestas por existir una escasa diferencia en el puntaje final entre el primer y segundo proponente y por la existencia de recomendaciones desfavorable por el incumplimiento de otro contrato, los cuales no estaban

previstos en el pliego de condiciones (Sentencia CE SIII E 13790 de 2004); cuando una entidad pública incluye en los pliegos de licitación criterios de penalización a los participantes que no contribuyen en nada en el proceso de selección; etc. (Sentencia CE SIII E 16041 de 2006).

En desarrollo del principio de selección objetiva, las entidades públicas no deben pagar el valor de un contrato cuando el precio del objeto contratado es del doble al que realmente tiene en el mercado, porque el precio es un factor que incide en el deber de selección objetiva y planeación. Por tanto, en caso que los bienes y servicios contratados tengan un precio superior al establecido por el mercado vicia el contrato y tiene objeto ilícito, pues la oferta no resulta ser la más favorable para la entidad. (Sentencia CE SIII E 22471 de 2012).

En Chile este principio se encuentra inmerso en el de libre competencia, consagrado en los artículos 4° y 6° de la ley N° 19.886, “persigue considerar las ofertas de todos los proponentes que han cumplido con los pliegos de condiciones, sin que por errores sin trascendencia y no esenciales queden fuera de concurso. (Dictámenes N°. 75.915, de 2011 y 29.159, de 2012). “Dicho principio persigue dos finalidades: (i) proteger los intereses económicos de la Administración mediante la promoción de la máxima competencia posible; y (ii) garantizar la igualdad de acceso a la contratación con la Administración”. (García y Fernández, 2011).

García y Fernández agregan que: “la aplicación de este principio busca: (i) aumentar la competitividad en los concursos; y (ii) aumentar las posibilidades de obtener una mejor calidad o precio del producto o servicio adjudicado, satisfaciendo de mejor forma el interés público comprometido en el resultado del procedimiento. (2011).

- Principio de buena fe:

Este principio tiene un carácter objetivo que consiste en asumir una postura o actitud positiva de permanente colaboración y fidelidad al vínculo celebrado. Por ello, tal como sucede con el principio de reciprocidad, el desconocimiento por parte de la Administración de los postulados de la buena fe en la ejecución del contrato, conlleva el surgimiento de la obligación a cargo de ésta de responder por los daños antijurídicos que le haya ocasionado al contratista. Estos efectos jurídicos de la buena fe en materia contractual son una clara consecuencia de la regla según la cual todo comportamiento contrario a la misma, en cuanto ilícito, trae implícita la obligación de pagar perjuicios. (Sentencia CE SIII E 15324 de 2007). Así, por ejemplo, la negligencia, improvisación y falta de planeación de la Administración no es excusa para desconocer las obligaciones a su cargo, sobre todo cuando el contratista asume de buena fe el contrato para ejecutar (Sentencia CE SIII E 11493 de 2007).

En Chile este principio significa que “los contratos obligan no sólo a lo que emane de sus cláusulas, sino de aquello que derive de la naturaleza de las obligaciones que se pacten” (Latorre, 2009). Al respecto Oelckers señala que la buena fe “involucra el hecho de que el contenido del contrato no está solo en su letra o en las posibilidades de interpretación, sino que importa, además, las consecuencias que la equidad y el uso le dan según su naturaleza” (2010).

De este principio emanan diferentes valores como el interés general y la solidaridad, ya que “implica cumplir los contratos con equidad y teniendo siempre en vista el objeto que, en el caso de los contratos administrativos, es la satisfacción del interés general” (Latorre, 2009).

- Principio de publicidad:

El principio de publicidad en Chile goza de gran relevancia, toda vez que los procesos de contratación y adquisición deben ser dados a conocer a la ciudadanía en general, hasta el punto de que sea imposible adjudicar contratos cuyas ofertas no hayan sido recibidas a través de los sistemas electrónicos o digitales establecidos por la Dirección de Compras y Contratación Pública. Esto no solo contribuye a la reducción de los actos de corrupción, también resulta fundamental en el ejercicio del derecho de contradicción y defensa del que deben gozar toda las personas con algún tipo de interés en el negocio jurídico.

En Colombia se manifiesta de dos formas: como deber y como derecho. Por una parte, se trata del deber que tienen las entidades contratantes de comunicar a los administrados la totalidad de las actuaciones que realizan dentro de los procesos de selección de sus contratistas. Ello no podría ser de otro modo, pues la publicación generalizada de la información referida a los procesos de contratación que adelantan las entidades del Estado es la que permite que a los mismos asistan todas aquellas personas interesadas en la ejecución de los proyectos allí tratados y que toda la ciudadanía tenga la posibilidad de conocer la actividad contractual de la Administración, como garantía de transparencia. En otras palabras, el principio de publicidad implica que todas las autoridades deben dar a conocer sus actuaciones y decisiones a través de los distintos mecanismos previstos en la ley, como comunicaciones, notificaciones o publicaciones, a fin de que sean vinculantes y puedan ser controvertidas por sus destinatarios (Sentencia CE SIII E 15324 de 2007, Sentencia C-711-2012, Sentencia CE SIII E 39005 de 2013).

- **Principio de igualdad:**

El principio de igualdad implica el derecho del particular de participar en un proceso de selección en idénticas oportunidades respecto de otros oferentes y de recibir el mismo tratamiento, por lo cual la administración no puede establecer cláusulas discriminatorias en las bases de los procesos de selección, o beneficiar con su comportamiento a uno de los interesados o participantes en perjuicio de los demás.

En la aplicación de este principio Chile ha sido más exigente, de ahí que el artículo 27 de la ley 19886 consagra que “La Entidad Licitante no podrá tener contactos con los Oferentes, salvo a través del mecanismo de las aclaraciones, las visitas a terreno establecidas en las Bases y cualquier otro contacto especificado en las bases”, lo anterior con el fin de evitar factores subjetivos en la escogencia del contratista.

Colombia, en virtud de este principio garantiza a los interesados y participantes en un proceso de selección que de encontrarse en igual situación, deben obtener las mismas facilidades y estar en posibilidad de efectuar sus ofertas sobre las mismas bases y condiciones.

Por ende, este principio implica, entre otros aspectos, que las reglas deben ser generales e impersonales en el pliego de condiciones; otorgar un plazo razonable para que los interesados puedan preparar sus propuestas (No. 5 artículo 30 de la Ley 80 de 1993); la prohibición de modificar los pliegos de condiciones después del cierre de la licitación, y como contrapartida que los proponentes no puedan modificar, completar, adicionar o mejorar sus propuestas (No. 8 art. 30 ídem); dar a conocer a los interesados la información relacionada con el proceso (presupuesto oficial, criterios de selección, pliego de condiciones, etc.) de manera que estén en posibilidad real de ser tenidos en cuenta por la administración; aplicar y evaluar las propuestas bajo las mismas reglas y criterios, verificando que todas las propuestas cumplan con los requisitos y condiciones establecidas en los pliegos, sin que puedan rechazarse ofertas por elementos u omisiones no

sustanciales e irrelevantes, y la de culminar el proceso de selección con el respectivo acto de adjudicación del contrato ofrecido a quien haya presentado la mejor propuesta, sobre las mismas condiciones que rigieron el proceso. (Sentencia CE SIII E 15324 de 2007, Sentencia CE SIII E 39005 de 2013).

- **Libre concurrencia:**

Este principio se ejerce en coordinación con el principio de la igualdad y de transparencia, el cual tiene como objetivo evitar ciertas situaciones que se presentan en el marco del proceso contractual, las cuales son advertidas por la Contraloría en los siguientes términos: *“la libre concurrencia no procede cuando se restrinja la participación en una licitación pública Restringen sólo a personas jurídicas ni exigir para participar una experiencia determinada. La experiencia puede ser considerada como un criterio de evaluación de las propuestas”* (dictamen n° 20401, 2008)

En Colombia no se encuentra nominado este principio, sin embargo se puede incluir su finalidad y naturaleza dentro de los principios de transparencia y selección objetiva; la libre concurrencia busca permitir el acceso al proceso licitatorio de todas las personas o sujetos de derecho interesados en contratar con el Estado, mediante la adecuada publicidad de los actos previos o del llamado a licitar. Este principio también implica el deber de abstención para la administración de imponer condiciones restrictivas que impidan el acceso al procedimiento de selección, por lo que resulta inadmisibles la inclusión en los pliegos de condiciones de cláusulas limitativas que no se encuentren autorizadas por la Constitución y la Ley, puesto que ellas impiden la más amplia oportunidad de concurrencia y atentan contra los intereses económicos de la entidad contratante, en razón a que no permiten la consecución de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato.

Ahora bien, el principio de libre concurrencia no es absoluto, pues la entidad pública contratante, en aras de garantizar el interés público, dentro de los límites de la Constitución y la ley, está facultada para imponer ciertas limitaciones, como, por ejemplo, la exigencia de calidades técnicas, profesionales, económicas y financieras que aseguren el cumplimiento de las prestaciones requeridas por la Administración pública. Sin embargo, dichas limitaciones deben ser razonables y proporcionadas, de tal forma que no impidan el acceso al procedimiento de selección; pues de lo contrario, también se afectarían los derechos económicos de la entidad contratante que no podría gozar de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato. (Sentencia CE SIII E 15324 de 2007, Sentencia C-300-2012, Sentencia CE SIII E 39005 de 2013).

- **Principio de planeación:**

Impone que la decisión de contratar no sea el resultado de la imprevisión, la improvisación o la discrecionalidad de las autoridades, sino que obedezca a reales necesidades de la comunidad, cuya solución ha sido estudiada, planeada y presupuestada por el Estado con la debida antelación, con la única finalidad de cumplir los cometidos estatales. Los contratos del Estado deben siempre corresponder a negocios debidamente diseñados, pensados, conforme a las necesidades y prioridades que demanda el interés público; en otras palabras, el ordenamiento jurídico busca que el contrato estatal no sea el producto de la improvisación ni de la mediocridad. Omitir dicho deber o principio puede conducir a la nulidad absoluta del contrato por ilicitud del objeto. (Sentencia CE SIII E 27315 de 2013, Sentencia CE SIII E 15324 de 2007, Sentencia CE SIII E 22464 de 2012).

De acuerdo con éste principio, en los contratos de obra las entidades públicas deben elaborar y entregar estudios completos, planos y diseños definitivos para la ejecución del contrato. Estos documentos deben ser elaborados por la entidad con anterioridad a la convocatoria formulada a

los oferentes para que presentaran cotización, con el fin de determinar con precisión las cantidades de obras a ejecutar; el alcance de los trabajos necesarios para la acometida de la red eléctrica; el plazo real de su ejecución y el costo que demandaba su instalación (Sentencia CE SIII E 21484 de 2008).

Las entidades públicas son responsables contractualmente por violar el principio de planeación por retrasar el inicio de una obra por no contar con la licencia de construcción. Una correcta planeación del proyecto implica que la entidad administrativa encomiende al contratista la licencia de construcción y la elaboración de planos y diseños estructurales o que ésta inicie el proceso de selección cuando tenga la licencia y los planos (Sentencia CE SIII E 20524 de 2013).

En Chile, este principio se denomina planificación y tiene como objetivo la programación de todos los aspectos que regirán el proceso de contratación, en especial en la parte pre- contractual. Para la aplicación de este principio es necesario que las autoridades verifiquen: - especificaciones técnicas: definición de las características técnicas del bien o servicio a contratar; - modalidad de selección apropiada para cada proceso; - identificar los plazos de ejecución del bien o servicio a contratar; - presupuesto necesario para la ejecución del contrato; - definir responsabilidades para los servidores públicos encargados de la supervisión y monitoreo del contrato; - Identificar los oferentes potenciales.

“Una adecuada planificación se traduce en numerosos beneficios para la entidad, optimizando los métodos de compra y mejorando los resultados en términos de eficacia, eficiencia y transparencia”. (ChileCompra, 2013).

- **Omisión al deber de planeación:**

En tal virtud, el deber de planeación, como manifestación del principio de economía, tiene por finalidad asegurar que todo proyecto esté precedido de los estudios de orden técnico, financiero y

jurídico requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica. (Sentencia CE SIII E 18837 de 2011) Bajo estos presupuestos, es necesario que los contratos estatales estén debidamente planeados para que el objeto contractual se pueda realizar y así satisfacer el interés público. Omitir dicho deber conduce a la nulidad absoluta del contrato por ilicitud del objeto (Sentencia CE SIII E 27315 de 2013). Por otro lado, la Administración y sus funcionarios son responsables por el incumplimiento del deber legal de contar con estudios planos y diseños definitivos, previamente al procedimiento de selección, cuando tales omisiones ocasionen daños antijurídicos al contratista. La negligencia, improvisación y falta de planeación de la Administración no es excusa para desconocer las obligaciones a su cargo, sobre todo cuando el contratista asume de buena fe el contrato para ejecutar. Estas pautas también aplican a los contratos adicionales que son indispensables e inherentes a la naturaleza del contrato principal, toda vez que resultan necesarios para la cumplir el objeto contratado (Sentencia CE SIII E 11493 de 2007).

En Chile este principio no se encuentra consagrado, sin embargo de los dictámenes de la Contraloría general de la Republica, es posible concluir que:

Conforme al principio de estricta sujeción a las bases administrativas, consagrado en el artículo 10, inciso tercero, de la ley N° 19.886, las bases o condiciones generales de toda licitación integran el marco jurídico aplicable a los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los licitantes, y a este deben ceñirse obligatoriamente los servicios públicos que participan en una licitación, a fin de respetar la legalidad y transparencia que deben primar en estas contrataciones, de manera que cuando existan ambigüedades o vacíos en los pliegos de condiciones y se cause un perjuicio a particulares, se configura un vicio que afecta la validez del contrato”. (Dictamen 49.641, 2012)

- **Principio de previsibilidad:**

Implica la sujeción plena a la identificación, tipificación y asignación lógica y proporcional entre las partes intervinientes, de los riesgos o contingencias del contrato, de manera tal que la estructuración del negocio se haga sobre la base de la anticipación, lo más completa posible, de todos aquellos eventos que puedan a futuro impactar la conmutatividad. En consecuencia, el equilibrio surgido al momento de proponer o contratar, que de no ser previstos y sujetos a mecanismos adecuados y oportunos de corrección durante la ejecución del contrato, puedan generar en situaciones causantes de desequilibrio económico.

Todos los contratos del Estado llevan implícito el concepto de previsibilidad o de contingencias plenas. Lo anterior implica, para efectos de consolidar la previsibilidad y en consecuencia dar un tratamiento proporcional al riesgo o contingencia en los contratos estatales, que se efectúen las siguientes tareas administrativas: Identificación de factores que pueden frustrar los resultados previstos de un negocio; identificación de variables que influyan de alguna manera en la afectación a los resultados esperados en todos sus aspectos; utilización de la mejor información posible, la más confiable y de mejor calidad en torno al correspondiente negocio, incluso la surgida de antecedentes históricos contractuales de la entidad; manejo y evaluación de información conocida, procesada y alta calidad; evaluación de diferentes escenarios en torno a la probabilidad de ocurrencia de contingencias; identificación de las particularidades de cada riesgo para determinar los mecanismos tendientes a mitigar su impacto. (Sentencia CE SIII E 22464 de 2012).

En Chile el principio del equilibrio económico abarca la naturaleza del principio de previsibilidad, este es uno de los más garantistas, pues fue adoptado como contrapartida de los poderes exorbitantes o extraordinarios que la Administración posee en los contratos administrativos. (Latorre, 2009)

Para Latorre:

En particular surge como una garantía en favor del contratista frente a la obligación que pesa sobre él de cumplir las modificaciones contractuales que disponga la Administración durante la ejecución del contrato. En vista de que la Administración celebró un contrato en el cual existía un equilibrio financiero en las prestaciones, que se rompe con el ejercicio de la potestad modificatoria del contrato que puede ejercer aquella el Estado. De esta forma, lo que este principio persigue es que cuando la Administración haga uso de esas prerrogativas, el contratista sea compensado o indemnizado para reestablecer el equilibrio económico contractual que se haya visto alterado. (2009)

Tabla número 3. Cuadro de diferencias y semejanzas de los principios entre los dos países. Autoría propia

PRINCIPIOS	CHILE	COLOMBIA	CUMPL	N
			E	O
				C
				U
				M
				P
				L
				E
Principio de transparencia	se predica en el acceso a la información de los procesos contractuales que debe ser garantizado por los organismos	el principio de transparencia va más allá de la publicidad de los actos y procedimientos de las		X

públicos, siempre a través de los instrumentos tecnológicos y/o electrónicos administrados por Chile compra

entidades sometidas al estatuto de contratación, pues comprende aspectos tales como: i) la igualdad respecto de todos los interesados; ii) la objetividad, neutralidad y claridad de la reglas o condiciones impuestas para la presentación de las ofertas; iii) la garantía del derecho de contradicción; iv) la publicidad de las actuaciones de la Administración; v) la motivación expresa, precisa y detallada del informe de evaluación, del acto de adjudicación o de la declaratoria de desierta; v) la escogencia objetiva del contratista idóneo que

		ofrezca la oferta más favorable para los intereses de la Administración	
Principio de probidad	Consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular	No se encuentra dentro del ordenamiento jurídico Colombiano.	X
Principio de economía	El procedimiento debe desarrollarse con sencillez y eficacia”, en este sentido se puede incluir la celeridad, de modo que las actuaciones del Estado deben ser ágiles en la toma de decisiones y en el impulso de los procedimientos, eliminando los trámites que no resulten indispensables para la consecución de los fines Estatales	Este principio tiene como finalidad asegurar la eficiencia de la Administración en la actividad contractual, traducida en lograr los máximos resultados, utilizando el menor tiempo y la menor cantidad de recursos con los menores costos para el presupuesto estatal	X

Principio de selección objetiva	Este principio se presenta bajo otra denominación, “libre concurrencia”, dicho principio persigue finalidades: (i) proteger los intereses económicos de la Administración mediante la promoción de la máxima competencia y (ii) garantizar la igualdad de acceso a la contratación con la Administración	La selección objetiva comporta: i) la obligación de fijar previamente los dos criterios de selección, ii) el llamado público para que, en igualdad de oportunidades, se presenten las ofertas y iii) la transparencia	X
Principio de buena fe	Este principio significa que “los contratos obligan no sólo a lo que emane de sus cláusulas, sino de aquello que derive de la naturaleza de las obligaciones que se pacten	Consiste en asumir una postura o actitud positiva de permanente colaboración y fidelidad al vínculo celebrado	X
Principio de publicidad	Consiste en que los procesos de contratación y adquisición deben ser dados a conocer a la ciudadanía en general, hasta el	El principio de publicidad implica que todas las autoridades deben dar a conocer sus actuaciones y	X

	<p>punto de que sea imposible adjudicar contratos cuyas ofertas no hayan sido recibidas a través de los sistemas electrónicos o digitales establecidos por la Dirección de Compras y Contratación Pública</p> <p>decisiones a través de los distintos mecanismos previstos en la ley, como comunicaciones, notificaciones o publicaciones, a fin de que sean vinculantes y puedan ser controvertidas por sus destinatarios</p>	
<p>Principio de igualdad</p>	<p>Este principio consiste en garantizar a los interesados y participantes en un proceso de selección que de encontrarse en igual situación, deben obtener las mismas facilidades y estar en posibilidad de efectuar sus ofertas sobre las mismas bases y condiciones</p>	<p>Implica el derecho del particular de participar en un proceso de selección en idénticas oportunidades respecto de otros oferentes y de recibir el mismo tratamiento</p> <p>X</p>
<p>Principio de libre concurrencia</p>	<p>Este principio se ejerce en coordinación con el principio de la igualdad y de transparencia, el</p>	<p>No se encuentra dentro del ordenamiento jurídico Colombiano</p> <p>X</p>

	cual tiene como objetivo evitar ciertas situaciones que se presentan en el marco del proceso contractual		
Principio de planeación	Este principio se denomina planificación y tiene como objetivo la programación de todos los aspectos que regirán el proceso de contratación, en especial en la parte pre-contractual	Consiste en que la decisión de contratar no sea el resultado de la improvisación o la discrecionalidad de las autoridades, sino que obedezca a reales necesidades de la comunidad, cuya solución ha sido estudiada, planeada y presupuestada por el Estado con la debida antelación.	X
Principio de previsibilidad	No se encuentra dentro del ordenamiento jurídico Chileno	Implica la sujeción plena a la identificación, tipificación y asignación lógica y proporcional entre las partes intervinientes, de los riesgos o contingencias del contrato,	X

		de manera tal que la estructuración del negocio se haga sobre la base de la anticipación, lo más completa posible, de todos aquellos eventos que puedan a futuro impactar la conmutatividad.	
Principio del equilibrio económico	En particular surge como una garantía en favor del contratista frente a la obligación que pesa sobre él de cumplir las modificaciones contractuales que disponga la Administración durante la ejecución del contrato	Este principio fue desarrollado por el Consejo de Estado consiste, en garantizar el mantenimiento de la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar.	X

El régimen de contratación del Estado en los dos países no se nutre únicamente de las orientaciones normativas que sobre la materia aparecen desarrolladas en los estatutos contractuales de los dos países, sino que integra a este régimen aquellos “principios consustanciales a los contratos bilaterales, sinalagmáticos o de prestaciones recíprocas” (Corte Constitucional, 2001), para la correcta ejecución de los recursos públicos reviste gran importancia y trascendencia en cuanto que los principios, cumplen el objetivo de garantizar los fines esenciales del Estado y

aseguran que la contratación sea adelantada por el Estado en virtud de la máxima racionalidad de la relación costos-beneficios para la satisfacción de las necesidades de las entidades Estatales.

1. CONCLUSIONES

A partir del estudio comparado con Chile sobre la etapa precontractual en los procesos de contratación pública se obtienen las siguientes conclusiones:

- La teoría impura del derecho facilita la comprensión de la relación existente entre Chile y Colombia, en el sentido que el primero ha desarrollado corrientes y teorías en materia de contratación Estatal bajo características y particularidades propias de su contexto, que lo han llevado a ser uno de los ejemplos de transparencia en la región, que pueden ser útiles para la recepción de Colombia dentro de su ordenamiento jurídico bajo condiciones y criterios propios de la institucionalidad del país.
- La posibilidad de que las teorías del derecho Chileno que han hecho posible que el sistema de contratación Estatal en su país sea un modelo sostenible, riguroso y admirable en toda la comunidad internacional, prueba de ello es su posicionamiento en los índices de transparencia a nivel internacional y su condición de país miembro en la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos que agrupa a 34 países miembros y cuya misión es promover políticas que mejoren el bienestar económico y social de las personas alrededor del mundo.), beneficien a Colombia “viajando” de sus sitios de producción a sitios de recepción en el Estado Colombiano, de acuerdo a la teoría impura del derecho del Doctor Diego López Medina.
- El derecho blando refleja la tendencia actual de las fuentes formales del derecho, evidenciando que existen nuevos centros de producción del derecho, influenciados por la globalización y el derecho internacional, que son menos estrictos en su formación pero que

prestan una labor orientadora y de armonización a la administración, facilitándole a esta la aplicación de hard law o derecho vinculante.

- A pesar de contar con algunas diferencias, Chile y Colombia presentan bases y fundamentos similares en lo que concierne no solo a la Contratación Estatal, también a la concepción y organización de Estado. Lo anterior permite que Chile sea una opción viable para que Colombia adopte los referentes teórico-prácticos en materia de contratación Estatal que le permitan superar la crisis institucional, política y social que le ha costado al país en las últimas décadas aproximadamente 189 billones de pesos (Sociedad Colombiana de Economistas, 2010), debido a que los recursos públicos son desviados en la etapa precontractual (pliego de condiciones, invitación pública).
- Chile es un país pionero en materia de contratación pública ya que para el año 2003 se estableció mediante ley el Sistema de Información de Compras y Contrataciones de la Administración vía electrónica, lo que permite considerarlo un referente político y tecnológico.
- Posteriormente, Colombia retoma las bases propuestas por Chile en materia de contratación y crea el Sistema de Colombia compra que tiene la misma finalidad que el Sistema de Chile, y permite que este Sistema se encargue de todo lo relacionado con la contratación de manera legítima.
- ChileCompra se ha constituido en una de las entidades más valiosas del Gobierno Chileno, porque además de fijar las reglas y criterios para el sistema de compras públicas logro consolidar tal vez el objetivo primordial de la ley 19886 de 2003, que es la universalidad, ya que este marco regulatorio único que ChileCompra desarrolla ha logrado someter a las más de 850 entidades del Estado Chileno, garantizando con ello la aplicación de los demás

principios de la contratación Estatal, especialmente en la etapa precontractual, debido a que en esta etapa se presentaban los principales problemas de restricción de la competencia; con la gestión de ChileCompra, la aplicación de los principios de selección objetiva y transparencia hacen posible que las entidades Chilenas contraten la oferta más favorable para ellas, situación que Colombia adolece y en la cual Chile podría aportarle en los términos mencionados.

- La positivización de los principios en materia de contratación Estatal, le confiere un alcance netamente garantista a dicha especie del derecho administrativo. “De esta manera todos los procesos contractuales deben estar condicionados a lo establecido por los artículos 24, 25 y 26 de la Ley 80 de 1993, es decir a los principios generales de la contratación, como lo son el de planeación, economía, publicidad y selección objetiva del contratista”.
- Tras la creación de este Sistema en Colombia se efectuó un cambio político y social en cuanto a los pilares que sostienen las bases de la contratación, posibilitando cambios positivos para componentes como la transparencia, el modo de selección, la publicidad, la igualdad, el principio de buena fe, entre otros. Al igual que solemnidades del contrato que fueron previstos en años siguientes.
- Chile ha llevado su proceso de transformación en el sistema de contratación pública de manera exitosa, situación de la cual podría beneficiarse Colombia a través de la recepción de los principales elementos sobre los cuales se cimienta la contratación Estatal. Estos elementos se resumen de manera general en la creación de órganos especializados y en el fortalecimiento de los órganos existentes, en especial aquellos que tienen como función principal la vigilancia y control de los recursos públicos

REFERENCIAS

- Abi-Saab, G. (1993). *Éloge du droit assourdi: quelques réflexions sur le rôle de la soft law en droit international contemporain*. Bruylant, Bruxelles.
- Alarcón, G. (2010). *El soft law y nuestro sistema de fuentes*. Universidad de Murcia, Región de Murcia, España. Recuperado de <https://digitum.um.es/jspui/bitstream/10201/10423/1/EI%20soft%20law%20y%20nuestro%20Sistema%20de%20fuente%20%20Homenaje%20RodriguezBereijo%20%20pre-print%2017%2002%202010.pdf>
- Álvarez, L. (2006). *Teoría impura del derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza, Argentina. Recuperado de: http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1851-94902006000100015
- Arévalo, M.C., Castro, C.A., Covelli, M., Gonzales, S., Malagón, A.S., Ordoñez, A.M., Romero, M.I., y Solano, P. (2005). *Análisis del mecanismo procesal de las garantías para la terminación de investigaciones iniciadas por la superintendencia de industria y comercio por la comisión de prácticas restrictivas de la competencia, a partir del estudio de sus pronunciamientos*. (tesis de pregrado). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de: <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere7/DEFINITIVA/TESIS%2040.pdf>
- Balcázar, A.B. (2012). *La supervisión de los contratos estatales en las entidades autónomas del nivel nacional de la administración pública*. (tesis de maestría). Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia. Recuperado de: <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/3820/53140408-2012.pdf?sequence=1>
- Banco Interamericano de desarrollo y el Gobierno de Chile. (2008). *Evaluación del Sistema Nacional de Compras y Contrataciones Públicas*. (Volumen 1).
- Barberis, J. (1994): *Formación del Derecho Internacional*, Abaco, Buenos Aires
- Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (2003). *Historia de la Ley N° 19.886 Ley de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios*. Chile.

- Caicedo, M.C. (2000). *Prácticas comerciales restrictivas en el sector automotor*. (tesis de pregrado). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de: <http://javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis29.pdf>
- Caviedes, J.E. (2010). *La responsabilidad de la administración pública en la etapa precontractual: Actos y hechos administrativos, fundamentos de reparación y acciones judiciales*. (tesis de maestría). Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia. Recuperado de: <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/2252/80202794.pdf?sequence=6>
- Castro, G. (2010). *La Contratación Estatal, teoría general*. Universidad del Rosario, Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de: https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=3XVcFU_wA7AC&oi=fnd&pg=PA13&dq=contrataci%C3%B3n+estatal+&ots=eKo0OJAQqn&sig=eOok4qNm-N8p3a7MMuNPNWsRDr0#v=onepage&q=contrataci%C3%B3n%20estatal&f=false
- Chicharro, A. (2011). *El carácter de soft law de los instrumentos internacionales sobre desarrollo sostenible*. Universidad pública de Navarra, España. Recuperado de: <http://congresoreedes.unican.es/actas/PDFs/69.pdf>
- Colombia Compra Eficiente. Síntesis: Etapa precontractual – CCE. www.colombiacompra.gov.co.
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. SIII E 22464 de 2012 Sentencia CE. [MP Jaime Santofimio]. (1 de febrero de 2012).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. SII E 1762-07 de 2009. [MP Gustavo Gómez]. (12 de marzo de 2009). Sentencia CE [MP Gustavo Gómez].
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo.). Sentencia CE SIII E 21484 de 2008. [Myriam Guerrero] (13 de agosto de 2008).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 20524 de 2013. [Carlos Zambrano]. (14 de marzo de 2013).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 15235 de 2004. [MP Ricardo Hoyos]. (24 de junio de 2004).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 27315 de 2013. [MP Jaime Santofimio]. (24 de abril de 2013).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 15686 de 2011. [MP Jaime Araujo]. (25 de marzo de 2010).

- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 16041 de 2006.
[MP Ruth Correa]. (26 de abril de 2006).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 13136 de 2003.
[MP German Rodríguez]. (28 de agosto de 2003).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 22471 de 2012.
[MP Jaime Santofimio]. (28 de marzo de 2012).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 18837 de 2011.
[Danilo Rojas]. (28 de septiembre de 2011).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 39005 de 2013.
[MP Jaime Santofimio]. (29 de agosto de 2013).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 11493 de 2007.
[MP Enrique Botero]. (6 de diciembre de 2007).
- Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 13790 de 2004.
[MP Nora Gómez]. (7 de septiembre de 2004).
- Congreso de Colombia [Ley 1474 de 2011]. (12 de julio de 2011). Medidas administrativas para la lucha contra la corrupción DO:48.128.
- Congreso de Colombia [Ley 1550 de 2007] (16 de julio del 2007). Ley de la eficiencia y la transparencia.. DO: 46.691
- Congreso de Colombia [Ley 1550 de 2007] (16 de julio del 2007). Ley de la eficiencia y la transparencia.. DO: 46.691
- Congreso de Colombia. [ley 598 de 200] (18 de julio de 2000) Por la cual se crean el Sistema de Información para la Vigilancia de la Contratación Estatal DO: 44.092.
- Congreso de Colombia. [ley 80 de 1993]. (28 de octubre de 1993) Estatuto general de contratación de la administración pública.
- Congreso de Colombia. [Ley 190 de 1995] (6 de junio de 1995). Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa. DO:41878.
- Congreso de Colombia. [Ley 816 de 2003] (Julio 7 de 2003) Por medio de la cual se apoya a la industria nacional a través de la contratación pública. DO: 45242.
- Congreso Nacional[Ley 19.886 de 2015] (2 de diciembre de 2015). Ley de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios.. DO:

- Congreso Nacional. [Ley 19.880 de 2008] (20° de agosto de 2008). Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del estado. DO:210.676
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia CE SIII E 15324 de 2007. [MP Mauricio Fajardo] (29 de agosto de 2007).
- Constitución política de 1991. *Asamblea nacional constituyente*. 1991.
- Constitución política de Colombia [Const.] [(1991) Artículo 209 [Titulo 5]. 2da Ed. Legis.
- Constitución Política de Chile de 1980
- Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-711-2012. [MP Mauricio Gonzales]. (12 de septiembre de 2012).
- Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-300-2012. [MP Jorge Pretelt] (25 de abril de 2012)..
- Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-257-2013. [MP Jaime Córdova] (7 de mayo de 2013).
- Departamento Nacional de Planeación. (2004). *Manual de buenas prácticas para la gestión contractual pública*. Recuperado de: https://www.ramajudicial.gov.co/documents/3272611/3370501/MANUAL_BUENAS_PRACTICAS+DNP.pdf/c97d8bdb-444a-405e-8aac-e42745af2e04
- Gómez, J.M. (1999). *Manual de procedimiento de la contratación estatal*. Bogotá, Colombia: LEGIS.
- García, L. (2008). El "nuevo derecho" en Colombia: ¿entelequia innecesaria o novedad pertinente? Barranquilla, Colombia. Recuperado de: http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0121-86972008000100012&script=sci_arttext&tlng=en
- Gómez, I.D. (2015). *Contratación segura*. Bogotá, Colombia: Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de desastres
- Jara Tobar, A. (2008). *Revisión crítica del trato o contratación directa como modalidad de contratación administrativa*. (Trabajo de grado). Universidad de Chile, Santiago, Chile.
- López, D. (2004). *Teoría impura del derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Universidad de los Andes y Universidad Nacional, Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de: file:///C:/Users/Marce/Downloads/237-1544-1-PB%20(2).pdf

- Lozano, G. (2016). *Estudio comparado sobre el sistema de compras públicas en Latinoamérica (Chile-Colombia): el Acuerdo marco de precios*. Maestría en Derecho Público 2016-2017.
- Martínez, D. (2014). El principio de transparencia en la contratación estatal. Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá D.C. Colombia. Recuperado de: <http://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/10654/12282/1/PRINCIPIO%20DE%20TRANSPARENCIA%20EN%20LA%20CONTRATACION%20ESTATAL.pdf>
- Martínez, E. (2006). *La corrupción en la contratación Estatal Colombiana una aproximación del neoconstitucionalismo*. Universidad Autónoma de Bucaramanga, Colombia. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=11001512>
- Matallana, E. (2009). *Manual de Contratación de la Administración Pública, reforma de la Ley 80*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Mazuelos, A (2003). “Soft law: ¿mucho ruido y pocas nueces?”. Universidad Autónoma de Madrid, España. Recuperado de: [file:///C:/Users/Marce/Downloads/Dialnet-SoftLaw-1004415%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Marce/Downloads/Dialnet-SoftLaw-1004415%20(1).pdf)
- Meyer, A.D., y Fath, J.M. (s.f.) Evaluación de las Contrataciones Públicas en Chile. *Reforma del Estado*, (2), 547-605. Recuperado de: http://www.cepchile.cl/dms/archivo_3530_1805/refor2_08_meyer.pdf
- Ministerio del Interior de la Republica de Colombia. (5 de septiembre de 1995). Decreta que en materia de publicación de contratos en el Diario Único de Contratación Pública. [Decreto 1477 de 1995]DO: 41986.
- Ministerio del Trabajo República de Colombia. (2013). Manual de Contratación. Colombia.
- Ministerio General de la Presidencia de Chile. (17 de noviembre de 2001) Art. 9. [titulo 1]. Los contratos administrativos se celebran previa propuesta pública. [Ley 18.575 DFL1/Ley 19.653 de 2001]. DO:
- Ministerio General de la secretaria de la Presidencia. (25 de mayo de 2016) Orgánica Constitucional de Municipalidades. [Ley 18.695 de 2016]DO:251.693
- Moreno, J.A. (2007). *La contratación pública en los países de la comunidad andina: un estudio comparado con el derecho de la unión europea*. Lima, Perú: Bellido Ediciones. Recuperado de: <http://www.javeriana.edu.co/cuadrantephi/pdfs/8.pdf>

- Ossa, C.E. (2014). Tratamiento de la colusión en la contratación pública: una visión del caso colombiano. *Revista de Derecho*, (42), 233-263. DOI: <http://dx.doi.org/10.14482/dere.42.5853>
- Parada, R. (2012). *Derecho Administrativo I, parte general*. Madrid, España: Marcial Pons.
- Pereyra, I.; Quijada, V.; Pacompea, G. & Legua, M. (2011). Referencias de las contrataciones del Estado en América Latina. U.S.M.P. – O.S.C.E.
- Presidente de la Republica de Colombia [Decreto 1082 de 2015]. Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector administrativo de planeación nacional. (26 de mayo de 2015) DO:
- Presidente de la Republica de Colombia [Decreto 2474 de 2008] El presente decreto reglamenta las modalidades de selección y señala disposiciones generales en materia de publicidad, selección objetiva y otros aspectos relacionados con los procesos de contratación pública. (7 de Julio de 2008) DO: 47.043
- Presidente de la Republica de Colombia. [Decreto 734 de 2012] Por el cual se reglamenta el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y se dictan otras disposiciones. (13 de abril de 2012) DO:48400
- Presidente de la Republica de Colombia. [Decreto 066 de 2008] El presente decreto reglamenta las modalidades de selección y señala disposiciones generales en materia de publicidad y selección objetiva en los procesos de contratación pública. (16 de enero de 2008) DO:46873
- Presidente de la Republica de Colombia. [Decreto 1510 de 2013] Por el cual se reglamenta el sistema de compras y contratación pública. (17 de julio de 2013). DO:48.854
- Presidente de la Republica de Colombia. [Decreto 327 de 2002]. Decreto que ordenando la publicación de todos los contratos estatales cuyo valor sea igual o superior a 50 salarios mínimos legales mensuales para tener un mejor control. (28 de febrero de 2002) DO: 44.732
- Presidente de la Republica de Colombia. [Decreto 2170 de 2002] De la transparencia en la actividad contractual (30 de septiembre de 2002) DO:44952
- Presidente de la República de Colombia. [Decreto 4881 de 2008] Decreto reglamenta el Registro Único de Proponentes y la verificación documental de los requisitos habilitantes de los mismos y su clasificación y calificación. (31 de diciembre de 2008).DO:47.219

Presidente de la Republica de Colombia. . [Decreto 62 de 1996]Decreto por el cual por el cual se corrige y aclara el artículo 38 del Decreto 2150 del 5 de diciembre de 1995(5 de diciembre de 1996)

Presidente de la Republica de Colombia. [Decreto 287 de 1996] Decreta que se debe garantizar la selección objetiva, la transparencia y la economía en la contratación administrativa. (9 de febrero de 1996) DO: 42.715.

Rajevic, E. (2008). *Manual de transparencia y probidad de administración del Estado*. Santiago de Chile, Chile: Ministerio secretaria general de la presidencia.

Reyes, L. (2007). *Reforma a la contratación Estatal*. Universidad del Rosario, Bogotá D.C., Colombia. Recuperado de: <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/1038/Ley%20de%20contratacion.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Roncancio, J. (2009). *Fundamentos de contratación pública para proyectos sociales en alimentación y nutrición*. Universidad Nacional, Bogotá D.C. Colombia

Romero J. (1999). *Derecho administrativo especial, contratación administrativa*. Editorial EUNED. Costa Rica

Sánchez, A. (2012). *Las normas de derecho blando un análisis jurídico de los efectos de la reserva de instrucción sobre el derecho territorial*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C.

Superintendencia Industria y Comercio. (2010). Guía práctica combatir la colusión en las licitaciones. Recuperado de: http://www.sic.gov.co/recursos_user/documentos/articulos/2010/Guia_Contratacion.pdf