

La Potestad Sancionadora de la Administración en el Ámbito Contractual: Los Casos de Perú y Colombia

Andrés Quintero Múnera*
María Alejandra Páez Ibáñez**

Resumen:

Inicialmente se contextualiza el ejercicio de la potestad sancionadora en el ámbito de la contratación estatal en Colombia. Se expone el desarrollo normativo y jurisprudencial de esta facultad y el procedimiento que ha previsto el legislador para la imposición de sanciones cuando se evidencie una infracción o incumplimiento de las obligaciones del contratista, precisándose el alcance y los vacíos que el procedimiento comporta. En seguida, se presenta la consagración de la potestad sancionadora de la administración en el derecho peruano, marcando las diferencias con el modelo adoptado por la legislación colombiana, para concluir con algunas perspectivas sobre el tema.

Palabras clave:

Potestad sancionadora – Contrato estatal – Derecho sancionador – Debido proceso – Responsabilidad del contratista – Ejecución contractual

Abstract:

Initially the exercise of sanctioning powers is contextualized in the field of government procurement in Colombia, regulatory and jurisprudential development of this power and the procedure envisaged by the legislature for the imposition of sanctions is exposed when a violation or breach of it becomes apparent the contractor's obligations, specifying the scope and gaps that the process involves. Then the consecration of the sanctioning power of the administration is presented in the Peruvian law, marking the differences with the model adopted by the Colombian law, to conclude with some perspectives on the subject.

Keywords:

Sanctioning power – State contract – Disciplinary law – Due process – Responsibility of the contractor – Contract execution

Sumario:

1. Introducción – 2. Evolución de la potestad sancionadora de la administración en materia contractual: el caso colombiano – 3. El referente peruano de la facultad sancionadora en materia contractual – 4. Percepciones sobre la actividad sancionatoria de la administración en materia contractual – 5. Bibliografía

* Abogado de la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá con especialización en Socioeconomía de la misma Universidad. Especialista en Derecho Administrativo en el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Asesor y litigante en derecho administrativo, servicios públicos, contratación estatal, comercial, corporativa, telecomunicaciones y consumo. Experto en la elaboración de proyectos normativos y regulatorios. Profesor universitario y conferencista autor de varios artículos y obras sobre estas materias. Ocupó la Dirección de las Áreas de Holding y de Derecho Público en la Fundación Social y fue Intendente de Empresas Intervenidas y en Liquidación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Desde 1997 ha ejercido la profesión como consultor y litigante en diferentes firmas de abogados en condición de socio tales como Duarte García Jaekel Quintero & Asociados Abogados, García Martínez & Quintero Asociados y Muñoz, Quintero & Asociados Abogados (2004-2010). Miembro del Centro de Estudios de Regulación Económica y Competitividad Internacional CEDRECI. Actualmente es socio fundador de la firma Fiqh Abogados S.A.S. cuyos frentes de trabajo son el derecho administrativo, contratación estatal, corporativo, comercial, procesal y del consumo. Idiomas: español inglés y francés.

** Abogada de la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá. Especialista en Derecho Administrativo de la misma Universidad. Fue Monitorea de los diplomados en Contratación Estatal y Derecho Disciplinario de la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá. Ocupó el cargo de Oficial Mayor en la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Rama Judicial de Colombia. Actualmente se desempeña como Abogada Asociada en la firma Fiqh Abogados S.A.S. cuyos frentes de trabajo son el derecho administrativo, contratación estatal, derecho corporativo, comercial, procesal y del consumo.

1. Introducción

El contrato estatal se ha concebido como uno de los mecanismos más eficientes y necesarios para alcanzar los fines e intereses generales. Para asegurar estos intereses y garantizar que los fines perseguidos se cumplan, diversos ordenamientos jurídicos han revestido a la administración contratante de expresas facultades e instrumentos que permiten desarrollar de manera efectiva la actividad contractual. Un claro ejemplo de ello es la potestad sancionadora, que se apoya en la manifestación del *ius puniendi* del Estado y se justifica en la preservación del orden jurídico institucional, atendiendo a su naturaleza correctiva, en tanto que pretende instar al contratista a honrar los compromisos adquiridos.

La potestad sancionadora está sometida a claros principios que, en la mayoría de los casos, se promueven en los textos constitucionales, tales como: legalidad, tipicidad, prescripción, culpabilidad o responsabilidad, proporcionalidad y el de *non bis in idem*¹. Con todo, la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye indudablemente a la realización de sus cometidos², varía de un ordenamiento a otro. La imposición de sanciones contractuales por parte de la administración pública, en virtud del principio de legalidad, siempre debe observar una competencia específica asignada por el legislador previamente, que la autoriza para adelantar el procedimiento correctivo a que haya lugar cuando quiera que se observe una conducta reprochable y que, como en el caso colombiano, amenace la debida ejecución del contrato. No obstante, este procedimiento, que debe velar por el cumplimiento de los principios antes descritos, en algunos casos, como el peruano, es adelantado por un organismo que si bien es de naturaleza eminentemente administrativa, no hace parte del contrato estatal; contrario a lo que sucede en el ordenamiento colombiano, en el cual, quien adelanta el procedimiento sancionatorio en el marco de un contrato estatal e impone de manera efectiva las sanciones, e incluso las ejecuta, es la propia autoridad contratante.

Colombia ha tenido una interesante evolución frente al ejercicio de la potestad sancionadora como herramienta que busca la eficacia de los contratos estatales, otorgándosele a la administración una amplísima facultad para

el ejercicio del *ius puniendi*, marcada por circunstancias específicas que obedecen a la idiosincrasia de sus asociados y que se justifica, de alguna manera, en la incansable lucha por la transparencia en la actividad contractual y en la consecución de los fines del Estado. Al esfuerzo del legislador por definir la competencia de la administración en materia sancionatoria en el ámbito contractual, se le debe siempre cotejar con el hecho de que las potestades otorgadas a la administración no pueden ser absolutas y, por lo tanto, deben ser limitadas para que su ejercicio no sea arbitrario, tal y como se verá en el desarrollo del presente artículo. Empoderar en demasía al estado contratante puede traer como consecuencia el riesgo de que sus agentes, implicados en la ejecución del contrato estatal, valoren de manera no objetiva el desempeño del contratista y le sancionen sin razón o exagerando las consecuencias de su infracción. Ciertamente que en un sistema como el colombiano estos abusos o desviaciones de poder siempre podrán ser cuestionados en sede judicial pero cierto es también que la prontitud de la sanción administrativa contrasta con la lentitud, los costos asociados y las incertidumbres de diverso tipo de la justicia contencioso administrativa. Hoy, en el sistema colombiano, en una audiencia de incumplimiento, el contratista puede toparse, al final de la misma, con una drástica sanción en firme. Así como la ejecutoria de este acto puede alcanzarse en cuestión de horas durante dicha audiencia, su anulación ante la justicia administrativa puede tomar años.

2. Evolución de la potestad sancionadora de la administración en materia contractual: el caso colombiano

2.1. Evolución normativa y jurisprudencial

La facultad sancionadora de la administración contratante, como respuesta de los ordenamientos jurídicos ante la infracción evidente del contratista, no ha sido uniforme. El derecho administrativo sancionador, aun en formación, ha importado nociones y principios definidos desde el ámbito del derecho penal, que han sido interpretados y acomodados a las funciones que a cada autoridad contratante le han sido asignadas.

En Colombia, la imposición de sanciones contractuales por parte de la administración tiene, por regla general, naturaleza correctiva, pues pretende instar al obligado a cumplir los compromisos adquiridos en el contrato

1 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-401 de 2010 del veintiséis (26) de mayo de dos mil diez (2010). Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, expediente D-7928

2 Consejo de Estado de Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia de noviembre trece (13) de dos mil ocho (2008). Radicación número: 68001-23-31-000-1996-02081-01(17009).

estatal³. Esta naturaleza correctiva de la sanción contractual le sirve a la administración como una herramienta para orientar y dirigir la ejecución de las prestaciones contractuales, de manera que, ante el incumplimiento de cualquier obligación, pueda adoptar las medidas y acciones necesarias tendientes a garantizar la debida ejecución del contrato. La potestad punitiva con la que cuenta la administración pública en el ámbito contractual, reconocida por el anterior estatuto contractual (Ley 222 de 1983) y por la actual normativa (Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Ley 1474 de 2011 y Decreto 1082 de 2015), ha tenido –y sigue teniendo– una interesante y dialéctica evolución jurisprudencial y doctrinal debida, fundamentalmente, gracias a sus vacíos y al hecho de ser el resultado de una política legislativa más circunstancial que estructural.

Históricamente, la potestad sancionadora de la administración en la actividad contractual en Colombia se ha delimitado principalmente a la imposición de multas al contratista, la efectividad de la cláusula penal pecuniaria y a la declaratoria de la caducidad del contrato (terminación unilateral del contrato por el incumplimiento grave del contratista que afecte de manera grave y directa la ejecución del contrato y evidencie que puede conducir a su paralización), figuras que el legislador colombiano ha estimado necesarias para la correcta ejecución contractual y consecuentemente para alcanzar los objetivos del Estado.

Desde el Decreto 222 de 1983, anterior estatuto contractual, se reguló de manera expresa la posibilidad de imponer multas y hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria en los contratos de la administración. Esta normativa señalaba como una obligación de las entidades estatales, con algunas excepciones, pactar la cláusula de multas y la penal pecuniaria y, además, confería la potestad de imponerlas directamente, luego de verificar el cumplimiento de los requisitos legales al respecto⁴.

Con todo, la Ley 80 de 1993, actual estatuto de contratación, reguló lo atinente a la caducidad, pero se abstuvo de regular expresamente la figura de la cláusula penal pecuniaria y las multas, pues dicha ley sólo se refiere de manera indirecta a su existencia. Hasta antes del 2007, se presentaron discusiones doctrinarias y jurisprudenciales acerca de la competencia de la administración para imponer las sanciones pecuniarias y, más puntualmente, respecto de la competencia

misma de la entidad estatal para declarar el incumplimiento contractual y a la sombra de tal declaratoria cuantificar los perjuicios derivados de tal incumplimiento.

El artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 puso fin a un largo debate jurisprudencial y doctrinal en torno a la competencia de las entidades estatales para erigirse en juez de sus propios contratos y así declararlos incumplidos. La norma del año 2007 zanjó la discusión y dejó fuera de todo debate la competencia de la entidad para declarar el incumplimiento contractual y, con base en este, imponer multas o hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria. En el párrafo transitorio del mentado artículo 17 se fijó la regla de competencia para los contratos celebrados con anterioridad a la expedición de la ley 1150 de 2007. Según esta norma también podrá declarárselos incumplidos y consecuentemente imponerse multas o hacerse efectivas las cláusulas penales pecuniarias, siempre que tales cláusulas (la de multas y la penal pecuniaria) se hubieren pactado expresamente en los contratos y que, además de tal inclusión, en ellos también se hubiera «previsto la competencia de las entidades estatales para imponerlas y hacerlas efectivas».

Cuatro años más tarde, con la expedición de la ley 1474 de 2011, se incluyó como prerrogativa de la entidad pública contratante la declaratoria misma de incumplimiento del contrato estatal y, como secuela de esta y también en cabeza de la respectiva entidad, «la cuantificación de los perjuicios derivados de dicho incumplimiento». En efecto, si bien con la ley 1150 de 2007 se dejó nítida y clara la competencia estatal para imponer multas o hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria como consecuencia de un incumplimiento contractual, solo hasta el año 2011 con la expedición de la ley 1474, las entidades estatales sumaron a sus prerrogativas sancionatorias en materia contractual, aquella otra, expresa, de declarar el incumplimiento contractual y con base en este cuantificar mediante acto administrativo los perjuicios que le hubieren sido irrogados.

De manera que, ya desde el anterior estatuto contractual se les reconocía a las autoridades estatales la facultad de imponer sanciones a sus contratistas. La ley 80 de 1993 hizo lo propio en el artículo 18, respecto de la caducidad, la Ley 1150 de 2007 en su artículo 17 frente a las multas y la cláusula penal pecuniaria y la Ley 1474 de 2011 en el artículo 86 respecto a la cuantificación de los perjuicios derivados del incumplimiento. No

3 Consejo de Estado de Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia de noviembre trece (13) de dos mil ocho (2008). Radicación número: 68001-23-31-000-1996-02081-01(17009).

4 Consejo de Estado de Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia de noviembre trece (13) de dos mil ocho (2008). Radicación número: 68001-23-31-000-1996-02081-01(17009).

obstante, si bien las medidas entorno a la potestad sancionatoria en el ámbito contractual siempre se han encontrado sometidas al ordenamiento jurídico, y siendo esta potestad una manifestación de la administración que se materializa a través de actos administrativos, que son susceptibles de ser controlados por el juez de lo contencioso administrativo⁵, su correcto ejercicio siempre ha demandado observar el derecho al debido proceso, derecho al que, tanto desde el anterior como desde el actual estatuto contractual, no se le había asignado la especial relevancia que tiene en materia sancionatoria. Fue solo hasta la expedición de la Ley 1150 de 2007 y la Ley 1474 de 2011, que se previó un procedimiento y audiencia especial para la imposición de multas, sanciones, efectividad de la cláusula penal pecuniaria y declaratorias de incumplimiento.

Esta evolución que trae consigo una amplísima facultad a la administración de orientar y dirigir el desarrollo del contrato estatal, verificando su cumplimiento hasta el punto de ejecutar directamente las medidas correctivas tendientes a la efectividad de las prestaciones debidas, obedece en gran parte al panorama al que Colombia se ha enfrentado durante años: obras inconclusas (nuestros coloquialmente llamados «elefantes blancos») o defectuosas, cronogramas ampliados según oscuras conveniencias, sobrecostos infundados, malversación de los recursos públicos entregados, redes de corrupción que concentran en unos pocos la adjudicación de importantes contratos y, frente a toda esta epidemia, un estado desprovisto de herramientas eficaces para combatir y remediar tan grave situación. Como reacción pendular y ante la burda evidencia de los hechos y de cara al reclamo airado y justificado de la comunidad, el legislador optó, entre otras varias medidas, por rediseñar el modelo punitivo para que este le permita a las entidades contratantes reaccionar vigorosa y oportunamente frente al incumplimiento de sus contratistas.

Es más, la potestad sancionadora resulta ser solo uno de varios mecanismos con los que cuenta la administración para encauzar la ejecución contractual, pues el ordenamiento jurídico colombiano ha previsto además de las sanciones descritas en líneas anteriores, poderes unilaterales de interpretación, modificación y terminación de los negocios jurídicos celebrados, que revisten a la administración de facultades excepcionales al régimen privado.

Colombia cuenta con una administración que goza de un poder excepcional incomparable,

poder que claramente demuestra un desequilibrio en la relación contractual Estado-contratista. No solo tiene la facultad de imponer y ejecutar directamente las sanciones previstas legal y contractualmente, sino que también puede de manera unilateral modificar cláusulas, interpretarlas e incluso terminar los contratos por razones de conveniencia pública, eso sí, con las compensaciones e indemnizaciones a las que haya lugar.

2.2. Procedimiento sancionador y el alcance de la potestad sancionadora

La potestad sancionadora otorgada a las autoridades contratantes debe estar sometida a claros principios constitucionales que emanan principalmente del derecho al debido proceso. Sin embargo, dado el contexto social en el que se ha desarrollado esta potestad, el legislador en busca de decisiones prontas y eficaces y con el fin de darle el curso debido a la actividad contractual, ha pretermitido garantías propias del ejercicio del derecho sancionador.

Lo anterior en consideración a que, si bien el ordenamiento jurídico reconoce la facultad a las entidades de imponer sanciones a sus contratistas siempre que estas se incluyan expresamente en los contratos (con excepción de algunos casos respecto de la caducidad), esta facultad resulta ser tan amplia que ha sido la jurisprudencia nacional la que ha tenido que llenar algunos vacíos para así limitar el ejercicio de esta potestad.

Un claro ejemplo de lo anterior es el límite temporal para hacer uso de esta facultad, pues la ley prevé que la potestad sancionatoria «*procede solo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista*»⁶

Bajo la fórmula anterior, el ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración contratante podría prolongarse por el mismo periodo que dure el contrato una vez verificada la infracción.

Al respecto el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 señala lo siguiente:

Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido. En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente

5 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia de octubre veintidós (22) de dos mil doce (2012). Radicación número: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738).

6 Ley 1150. Diario Oficial de la República de Colombia, Bogotá D.C., No. 46.691 de 16 de julio de 2007. Artículo 17.

violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

Si bien la norma establece que, verificado el incumplimiento o la infracción deberá citarse al contratista a una audiencia a la mayor brevedad posible, no existe un término legal definido que limite el ejercicio de la facultad que tiene la entidad para imponer sanciones, siempre que se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista.

Ahora, existen posiciones encontradas en la jurisprudencia nacional, respecto a la posibilidad de ejercer la potestad sancionatoria aun durante la etapa de liquidación del contrato. Por un lado, hay providencias judiciales en las que se afirma la posibilidad que la entidad tiene para imponer sanciones durante la etapa de liquidación del contrato, cuando ya se ha ejecutado el objeto contractual. De otro lado, existen posiciones judiciales, más recientes, que sostienen que la imposición de sanciones solo procede mientras esté vigente el contrato, en tanto que la finalidad de estas medidas sancionatorias se fundamenta en la correcta ejecución del contrato, de manera que la sanción tenga por objeto el apremio al contratista para cumplir en debida forma con sus obligaciones.

Sobre el punto, el Consejo de Estado Colombiano, máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, ha precisado que:

La evaluación sobre el cumplimiento del contratista, la aplicación de los correctivos que la administración considere necesarios y las sanciones impuestas, son válidas si se efectúan durante el plazo para el cumplimiento del objeto del contrato y la liquidación del mismo. Practicada la liquidación del contrato o vencido el plazo para hacerlo por mutuo acuerdo o unilateralmente por la administración a falta de aquél dentro de los dos (2) meses siguientes que hoy establece la ley (art. 136 numeral 10 lit.d.) C.C.A.), la administración queda despojada de sus potestades sancionatorias y cualquier incumplimiento que se le impute al contratista debe ser constatado por el juez⁷.

El mismo órgano judicial en un pronunciamiento más reciente señaló que:

(...) la Sala reitera el planteamiento expuesto en la sentencia de 20 de noviembre de 2008 para concluir que la declaratoria de caducidad por fuera de la vigencia contractual, en cuanto innecesaria para la realización de los derechos e intereses generales comprometidos en la extinguida vinculación, precisamente por su finalización, extralimita las potestades sancionatorias de la Administración. Por ello, fenecido el plazo o realizado el objeto contractual, se extingue el contrato y con él la facultad de la administración de darlo por terminado en ejercicio de potestades exorbitantes, al margen del incumplimiento contractual.

Uno de los fines de la potestad sancionadora de las entidades contratantes es disuadir al contratista de incurrir en cualquier conducta que merezca el rótulo de incumplimiento contractual. Cuando este último se concientiza de la inmediatez y rigidez del poder punitivo al que está sometido, disciplina su comportamiento contractual. No es, en esta primera visión, el despliegue concreto del poder el que disuade o desalienta, sino el poder mismo y la potencialidad de su eficaz ejercicio. Un segundo fin es conminar al incumplido para que remedie su conducta infractora y recupere, para el contrato, su cauce de cumplimiento. En este caso la potestad sancionatoria ya no es una amenaza en ciernes, sino la concreción, mediante acto administrativo, de una decisión sancionatoria. La multa es la figura que ejemplariza esta función de apremio que también caracteriza la potestad sancionatoria de la administración. Un tercer fin, excepcional, es de salvaguardar el interés público subyacente en toda contratación mediante la terminación anticipada de aquel contrato que se ha incumplido de manera grave. En este caso al contratista se le castiga con la conclusión definitiva del contrato, terminación o caducidad que apareja, de una parte, la no percepción por parte del contratista de las utilidades esperadas en la fase de ejecución que ya no se llevará a cabo y, de otra, la privación temporal de su capacidad contractual o, en los términos de nuestra legislación, la configuración de una causal de inhabilidad.

Salvo por la efectividad de la cláusula penal pecuniaria que se le adhiere a la declaratoria de caducidad, las sanciones que puede y debe imponer la entidad contratante no tienen naturaleza indemnizatoria, lo que se busca con estas es la satisfacción del interés general instando al contratista a cumplir en debida forma el objeto contractual.

Frente a la hesitación jurisprudencial respecto de si la sanción puede o no imponerse más allá

7 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque. Nueve (9) de marzo de 2000. Radicación Número 10540.

del plazo previsto para la ejecución contractual, consideramos nosotros que la subsistencia del vínculo contractual y, más específicamente, la vigencia del plazo para el cumplimiento de las prestaciones contractuales, es consustancial al ejercicio de la potestad sancionatoria. No debería poderse, a nuestro juicio, sancionar ni con multas, ni con actos administrativos que dispongan el incumplimiento ni, tampoco, con declaratorias de caducidad, a aquel contratista cuyo vínculo contractual se halle en la etapa liquidatoria. Durante esta lo que las partes hacen es una evaluación de la ejecución contractual para determinar, de ser posible, su mutua declaración de paz y salvo y, de no ser esto viable, la fijación de las obligaciones que habrán de cumplirse post contrato. Obligaciones estas que no tienen por fuente directa el contrato ya concluido sino su trámite liquidatorio.

En clara contravía a lo que viene de decirse, la justicia administrativa colombiana ha dicho, y en más de una ocasión, que durante la fase de liquidación sí puede desplegarse la potestad sancionatoria. En varios fallos ha precisado que durante esta etapa conclusiva la administración, si bien ya no puede ya imponer multas, sí puede o declarar el incumplimiento con sus consecuencias indemnizatorias u ordenar la caducidad. Una prueba más del enorme empoderamiento con el que cuenta nuestra administración y que obedece, a nuestro juicio, más una visión de conveniencia circunstancial de administración pública que a una estricta valoración jurídica.

De manera que, la imposición de sanciones durante la fase de liquidación del contrato, aun cuando a juicio de la entidad contratante existan obligaciones pendientes de ejecución, carece de sentido en tanto que el plazo de ejecución del contrato ha terminado.

Igualmente, la imposición de estas medidas debe ser inmediata en el tiempo, es decir, ante la ocurrencia de la infracción o desatención de una obligación contractual, la entidad debe iniciar a la mayor brevedad posible el procedimiento sancionatorio para conminar al contratista al cumplimiento efectivo de las prestaciones a las que está obligado. La indefinición de una situación que pueda constituir el incumplimiento del contratista, pudiendo ser sancionado por la entidad durante cualquier momento de la ejecución contractual desconoce la naturaleza de las sanciones de las que puede hacer uso la entidad contratante, pues «no cumple función preventiva alguna la sanción que se impone en periodos de tiempo prolongados

luego de que se ha cometido la infracción, lo cual se acompaña con el carácter mínimo de intervención del ius puniendi.»⁸

Los autores Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández han precisado de manera acertada que:

El poder de dirección y control de la ejecución del contrato se traduce en instrucciones, órdenes y sanciones. A la Administración contratante interesa, ante todo, el fin último del contrato, la correcta ejecución de la obra y la buena prestación del servicio público más que la percepción de una indemnización por las deficiencias o demoras en la ejecución, que nada resuelve en orden a la satisfacción del interés general. De ahí que la Ley no se conforme con reconocer a la Administración la facultad de resolver el contrato cuando el contratista incumpla sus obligaciones y trate, antes que nada, de asegurar que ese incumplimiento no se produzca, autorizándola para poner en juego con este fin sus poderes de coerción y para imponer sanciones que muevan al contratista a evitar la situación de incumplimiento (...).⁹

Ahora bien, aun cuando la Ley 1474 de 2011 suplió el vacío dejado por las normas precedentes respecto al procedimiento para la aplicación de las sanciones pecuniarias pactadas en los contratos estatales, surge inevitablemente el análisis respecto a las garantías mínimas del debido proceso, frente al ejercicio del derecho sancionador, como quiera que en el procedimiento previsto no existe la intervención de un tercero imparcial que determine la aplicación de las sanciones a que haya lugar una vez verificado el incumplimiento o la infracción del contratista.

La audiencia que trata el artículo 86 de la ley 1474 para la imposición de multas, sanciones, efectividad de la cláusula penal pecuniaria y declaratoria de incumplimiento con la cuantificación de perjuicios, es convocada, conducida y definida por la entidad contratante, quien termina siendo juez de la causa y parte interesada en la resolución del conflicto.

Como se indicó en párrafos precedentes, esta potestad de la administración en Colombia está marcada por la necesidad de hacer efectivas las medidas tendientes a la debida ejecución del contrato. En los términos de Palacio Hincapié «sería imposible cumplir si la administración tuviera que someterse a la discusión judicial y por tanto, a la espera de una sentencia para evitar la paralización de la obra, o el servicio de suministro»¹⁰ Nótese

8 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sub Sección C. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia del 22 de octubre de 2012 Radicación número: 05001-23-24-000-1996-00680-01 (20738).

9 Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo, Tomo I*, (Madrid: La Ley, 2001), 442.

10 Juan Ángel Palacio Hincapié, *La contratación de las entidades estatales*, (Bogotá: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., 2004).

que a la entidad se la reviste de vastos poderes sancionatorios porque, de no hacerlo, tendría que sometérsela a las incertidumbres propias del aparato judicial. En esta equívoca disyuntiva, el legislador prefiere que sea el contratista el que tenga que enfrentarse a las vicisitudes de la ruta jurisdiccional y no la propia administración. ¿La razón? Que mientras que aquel defiende y promueve sus propios intereses, esta vela por los públicos y es, por tal virtud, que hay que facilitarle, a más no poder, el ejercicio de sus prerrogativas sancionatorias. No se detuvo el legislador colombiano en otras visiones del tema como sí lo han hecho, el peruano entre ellos, otros ordenamientos de países vecinos. Estaba –y sigue estando– la opción de un cuerpo especializado de carácter administrativo, desvinculado de la entidad contratante, que evalúe determinados aspectos de la contratación pública y, más específicamente, que también evalúe determinadas ejecuciones contractuales particulares para así determinar si en ellas hubo o no incumplimientos y, de haberlos habido, implemente prontamente los respectivos correctivos.

Nuestro regulador prefirió acompañar el empoderamiento sancionatorio de la administración contratante con la creación de una entidad especializada encargada de impulsar políticas generales de contratación pública que propendan por la eficiencia, la transparencia y la optimización en el manejo de los recursos públicos. Su función básica la de organizar y articular los procedimientos asociados a la contratación estatal en procura de su depuración, modernización y tecnificación. Nace así, en el año 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente. Se trata, en nuestro organigrama administrativo, de una unidad administrativa especial organizada como entidad descentralizada del orden nacional que pasa a ser el ente rector en materia de contratación pública. No se la creó como instancia de evaluación contractual porque no fue esta, desde su concepción, la visión que de ella tuvo el legislador.

El modelo resultante es entonces el que hoy tenemos y que alterna los acentuados poderes policivos y sancionatorios de la administración contratante, con la labor, ciertamente valiosa y a la fecha bien ejecutada, de organización y conducción técnica confiada a Colombia Compra Eficiente. Sin perjuicio de las bondades propias de toda organización metodológica y sin perjuicio también de la priorización que siempre se le debe al interés público, queda abierta la discusión sobre la pertinencia, seguridad y conveniencia de erigir en juez de su propio contrato al contratante

público. A nuestro juicio vale la pena explorar, con la ayuda de modelos exitosos de otros países, esquemas que incorporen formas de evaluación contractual que aseguren, a la vez que objetividad, oportunidad.

Adicionalmente, el marco conceptual en el que fue expedida la ley 1474 obedece al cuerpo normativo en el que se regula el llamado «Estatuto Anticorrupción», de manera que el procedimiento sancionatorio así previsto busca, además de la transparencia en las actuaciones, evitar la concreción de infracciones por parte de los contratistas que amenacen la ejecución del objeto contractual y el interés general, ante la inmediatez y efectividad de las medidas correctivas que puede ejecutar directamente la entidad.

Sin embargo, si bien deben promoverse mecanismos eficaces que permitan la solución pronta y efectiva de los impases durante la ejecución contractual, el debido proceso que debe observarse en toda actuación administrativa, promueve la imparcialidad de las decisiones, imparcialidad que se logra cuando el juzgador no tiene injerencia o interés en la materia que se discute.

La Corte Constitucional de Colombia, ha precisado el alcance del principio de imparcialidad en materia disciplinaria, principio que debiera observarse igualmente en materia sancionatoria, así:

La doctrina distingue entre la imparcialidad subjetiva y la imparcialidad objetiva. La primera exige que los asuntos sometidos al juzgador le sean ajenos, de manera tal que no tenga interés de ninguna clase ni directo ni indirecto; mientras que la imparcialidad objetiva hace referencia a que un eventual contacto anterior del juez con el caso sometido a su consideración, desde un punto de vista funcional y orgánico, excluya cualquier duda razonable sobre su imparcialidad. En esa medida la imparcialidad subjetiva garantiza que el juzgador no haya tenido relaciones con las partes del proceso que afecten la formación de su parecer, y la imparcialidad objetiva se refiere al objeto del proceso, y asegura que el encargado de aplicar la ley no haya tenido un contacto previo con el tema a decidir y que por lo tanto se acerque al objeto del mismo sin prevenciones de ánimo.¹¹

La ponderación de principios e intereses generales en el desarrollo de la actividad contractual, resulta fundamental para lograr un equilibrio en materia sancionatoria, de manera que, por un lado se garantice la correcta ejecución de los contratos estatales, y por otro lado, se atiendan principios

11 Corte Constitucional de Colombia. Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-1034 de 2006 del 5 de diciembre de 2006. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

constitucionales que respondan al debido proceso que debe observarse en esta clase de actuaciones.

3. El referente peruano de la facultad sancionadora en materia contractual

El ordenamiento peruano resulta más conservador frente a las facultades otorgadas a la administración en el marco de la actividad contractual. Según se tiene, la recién expedida Ley de Contrataciones del Estado en Perú (Ley No. 30225 de junio de 2014), cuya vigencia se encuentra supeditada a la expedición de su reglamento, contempló la potestad sancionadora en el ámbito contractual a partir de la competencia que para el efecto tiene el Tribunal de Contrataciones, entidad que hace parte de la estructura administrativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE.

La potestad sancionadora así prevista ya había sido consagrada en el régimen anterior de Contrataciones del Estado en el Perú (Decreto Legislativo 1017 modificado por la Ley N° 29873 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus respectivas modificaciones), que resulta aplicable hoy en día hasta tanto se expida el reglamento de la nueva Ley.

De acuerdo con el citado régimen, hoy aplicable, (en adelante simplemente LCE), el Tribunal de Contrataciones del Estado tiene la competencia exclusiva para imponer sanciones administrativas de inhabilitación o sanciones económicas a los proveedores, participantes, postores, contratistas, expertos independientes y árbitros que cometan alguna infracción contemplada en la normatividad de contrataciones del Estado.

Conforme a esta competencia, a la Entidad contratante no le está permitido imponer sanciones directamente a los proveedores o contratistas. Con todo, sí tiene la obligación legal de informar cualquier clase de infracción del que tenga conocimiento al Tribunal de Contrataciones, para que sea este órgano quien adelante el procedimiento sancionatorio que corresponda.

De manera que, es el Tribunal de Contrataciones el único que puede sancionar a los administrados (Art.63° de la LCE) por infracciones al Artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado.

No obstante, esta potestad sancionadora que radica en cabeza del Tribunal en comento, se circunscribe únicamente al seguimiento de infracciones previstas normativamente, que obedecen a circunstancias que no están relacionadas propiamente con fallas de la ejecución contractual. Es decir, el Tribunal de Contrataciones no se pronuncia respecto de las

materias cuya competencia corresponde a un tribunal arbitral (cumplimiento de las obligaciones contraídas por las partes, resolución del contrato, ampliaciones de plazo, adicionales de obra, etc.), de modo que dicha entidad tiene competencia (entre otros) para sancionar a los postores que incurran en una determinada infracción, no pudiendo pronunciarse sobre asuntos contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, existe una regulación específica frente a la resolución del contrato por parte de la entidad o incluso del propio contratista, ante el incumplimiento de obligaciones esenciales, que en el caso de comprobarse que dicho incumplimiento es imputable al contratista, daría lugar eventualmente a la imposición de sanciones por parte del OSCE- Tribunal de Contrataciones.

Sobre el punto, el artículo 168 del reglamento de la LCE señala cuales son las causales de resolución del contrato por incumplimiento en los siguientes términos:

Artículo 168°.- Causales de resolución por incumplimiento. La entidad podrá resolver el contrato de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que el contratista:

- 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese haber sido requerido para ello.*
- 2. Haya llegado acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo, o*
- 3. Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que la entidad incumpla injustificadamente obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169.

A su vez, el artículo 169 del reglamento de la LCE establece el procedimiento para resolver el contrato precisándose que:

(...) si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la

complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayo a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notaria la decisión de resolver el contrato. No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato (...).

De otro lado, el artículo 167 de la LCE establece que:

Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la ley. Por igual motivo, se puede resolver el contrato en forma parcial, dependiendo de los alcances del incumplimiento, de la naturaleza de las prestaciones, o de algún otro factor relevante, siempre y cuando sea posible sin afectar el contrato en su conjunto.

Las normas habilitan expresamente a cualquiera de las partes de la relación contractual a ponerle fin al contrato por un hecho sobreviniente al mismo. Aun cuando la normativa no define que se entiende por un «hecho sobreviniente», más adelante se indica que podrá resolverse el contrato de manera parcial dependiendo el alcance del incumplimiento.

Resulta relevante esta normativa para al análisis comparativo, en tanto que, mientras en Colombia la administración contratante tiene facultades sancionatorias ante el incumplimiento del contratista y algunas excepcionales, como lo es la terminación, modificación o interpretación del contrato, en Perú es posible que la terminación del contrato provenga de cualquiera de las partes, incluso del contratista, supuesto que permite inferir que existe un plano de igualdad entre la autoridad que contrata y el particular contratista. Ahora bien, verificada alguna de las causales que dan lugar a la resolución del contrato y surtido el procedimiento respectivo, el contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista, conforme lo dispone el inciso c) del artículo 40 de la LCE.

Con todo, la potestad de resolver el contrato no es exclusiva de la entidad contratante. Como viene

de explicarse, la Ley contempla la posibilidad de que el contratista, previo el emplazamiento a la entidad mediante carta notarial, resuelva el contrato por incumplimiento de las obligaciones esenciales de la entidad.

Los efectos que el reglamento de la LCE le da a la resolución del contrato cuando es por una causal imputable al contratista, se encuentran definidos en el artículo 170 precisándose que «*si la parte perjudicada es la Entidad, esta ejecutará las garantías que el contratista hubiere otorgado, sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios irrogados*».

Así mismo, el referido artículo establece que cuando el perjudicado es el contratista, la entidad deberá de igual forma reconocer la indemnización por los daños y perjuicios irrogados.

Con todo, cuando la resolución del contrato resulta ser por culpa del contratista, el literal b) del artículo 51 de la LCE prevé que se impondrá sanción administrativa a los proveedores, participantes, postores y contratistas que «*den lugar a la resolución del contrato, orden de compra o de servicios por causal atribuible de su parte*».

Tal y como se indicó en líneas anteriores, la competencia para imponer sanciones una vez verificada cualquiera de las infracciones señaladas en el artículo 51 de la LCE, radica única y exclusivamente en el Tribunal de Contrataciones.

Perú consagra entonces una potestad sancionadora bastante equilibrada en lo que concierne en materia contractual, pues si bien el Tribunal de Contrataciones no tiene la facultad de pronunciarse sobre asuntos contractuales, en tanto que esto le corresponde a la justicia arbitral u ordinaria según el caso, sí existe un procedimiento sancionatorio ante dicho Tribunal de comprobarse que la resolución del contrato se dio por causa imputable al contratista que como se vio anteriormente, puede obedecer al incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales, acumular el monto máximo de la penalidad por mora o paralizar injustificadamente la ejecución de la prestación.

Cualquiera de estos escenarios que den lugar a la resolución del contrato, permite al Tribunal de Contrataciones adelantar el respectivo procedimiento sancionatorio que puede dar lugar a una sanción económica o de inhabilitación temporal o definitiva.

Así las cosas, aun cuando la entidad contratante tiene la potestad de resolver directamente el contrato mediante carta notariada dirigida al contratista por el incumplimiento injustificado y

no subsanado por este (potestad que igualmente tiene el contratista), no tiene la potestad de iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio cuando quiera que se evidencie el incumplimiento de las prestaciones debidas, como sí ocurre en Colombia.

Si bien el Tribunal de Contrataciones no determina la responsabilidad del contratista por incumplimiento de sus obligaciones, sí tiene la facultad de investigar al contratista a quién la autoridad contratante le resolvió el contrato por cualquiera de las causales que han sido legalmente establecidas, con la garantía para el contratista de ser el Tribunal un organismo ajeno al contrato.

Ahora, de surgir alguna controversia acerca de la resolución del contrato la ley prevé la posibilidad de someter dicha controversia a conciliación o arbitraje dentro de los quince (15) días siguientes al recibo de la comunicación que contenga la decisión de resolver el contrato. Vencido este plazo sin que se inicie ningún procedimiento, se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida.

Finalmente, el reglamento de la LCE establece un término de prescripción para la imposición de sanciones al presentarse cualquiera de las infracciones que la norma prevé. Este término, consagrado en el artículo 243 del reglamento, se fijó de manera general en tres (3) años contados a partir de la comisión de la infracción, con algunas excepciones en las que este término se reduce a dos (2) o se amplía a cinco (5) años para casos puntuales.

En cuanto al procedimiento a seguir, este se encuentra claramente definido en el artículo 242 del reglamento de la LCE con las etapas, términos y espacios para el ejercicio del derecho de defensa, propios del derecho sancionador.

4. Percepciones sobre la actividad sancionatoria de la administración en materia contractual

En la legislación colombiana la entidad estatal contratante tiene amplias facultades sancionatorias. Se le permite imponer multas, declarar unilateralmente el incumplimiento del contrato y determinar los perjuicios que se le hayan causado e incluso, declarar la caducidad del contrato. En las anotadas prerrogativas no interviene autoridad judicial alguna permitiendo a la autoridad contratante el ejercicio de la potestad sancionatoria directamente, velando no solo por el interés general, también por sus propios intereses como parte de la relación comercial.

Esta concepción normativa como reacción al anterior sistema que venía haciendo ineficaz

la potestad sancionatoria de la entidad estatal, trae consigo la inevitable inseguridad del sector privado que se siente expuesto al riesgo de una administración convertida en parte y juez del contrato estatal.

Si bien resultan necesarios mecanismos eficaces que permitan conminar al contratista a la debida ejecución del contrato, más aun en un contexto como en el que se ha desarrollado el contrato estatal en Colombia durante los últimos años, lo cierto es que, el ejercicio del derecho sancionador reclama asegurar garantías y derechos propios del debido proceso que deben ponderarse frente a la actividad contractual de la administración. La imparcialidad en las decisiones y un límite temporal para el ejercicio de la potestad sancionadora resultan fundamentales en el procedimiento sancionatorio, pues finalmente la sanción contractual tiene una naturaleza correctiva que sirve a la administración como una herramienta para orientar y dirigir la ejecución de las prestaciones contractuales, y no para satisfacer intereses de la entidad como parte del contrato. Lo que se demanda finalmente de la administración es asegurar el debido proceso.

De la comparación con el régimen Peruano tenemos que el Tribunal de Contrataciones tiene la facultad sancionatoria para aquellos aspectos que no estén relacionados propiamente con la falla en la ejecución contractual. De estas y en general del juicio por posible incumplimiento, se ocupa la justicia arbitral, que desde un punto de vista muy preliminar pareciera ser más eficaz que la justicia ordinaria. En todo caso, el Tribunal de Contrataciones aun cuando no emite un juicio de valor sobre la responsabilidad contractual, una vez verificada la resolución del contrato por causa imputable al contratista, sí tiene la facultad de iniciar un procedimiento sancionatorio contra el contratista responsable de la terminación del contrato.

Pareciera ser más garantista el régimen peruano en tanto que la entidad pública no es, como sí lo es en Colombia, juez de su propio contrato. Sin embargo, la valoración de cada sistema atiende a circunstancias sociales diferentes y a finalidades diferentes; por un lado, en Colombia se prevé la sanción como una herramienta correctiva que insta al contratista a cumplir con sus obligaciones ante un eventual incumplimiento; de otro lado, en el Perú la potestad sancionatoria se concibe como una facultad de la administración (no contratante) de salvaguardar el orden público ante la comisión de cualquiera de las infracciones a la Ley de Contrataciones del Estado, infracciones que obedecen en muchos casos a las condiciones mínimas requeridas de quienes acuden a los procesos de contratación del Estado y no al ejercicio de la actividad contractual.

Elogiar lo ajeno en desmedro de lo propio es una posición facilista. Ningún sistema es perfecto y está más que probado que su eficacia depende en muy buena medida de la conducta de quienes en él intervengan. Del modelo colombiano hay que resaltar, en su justa medida, el que en estas líneas hemos denominado el empoderamiento de la entidad contratante a la que el ordenamiento reviste de amplias facultades no solo para el direccionamiento de la ejecución contractual sino también para su juzgamiento y, en consecuencia, para la adopción de las medidas sancionatorias que correspondan. Destacable también de nuestro modelo la creación de un organismo especializado, Colombia Compra Eficiente, cuya función es, antes que nada, de planeación, articulación, optimización y organización. En la medida en que esta función se desarrolle bien, disminuirán las controversias tanto en la fase precontractual como en la contractual. Bienvenido este enfoque que desplaza el foco de atención de la discusión en torno a las prácticas corruptas e incumplimientos, a la elaboración de unas políticas técnicas y objetivas que, en la medida de lo posible, parametren no solo las conductas de los agentes implicados en las contrataciones estatales, sino también los sistemas de selección y hasta los propios contratos de la administración.

Igual o similar elogio merece el modelo peruano que deslinda según su naturaleza las infracciones en materia contractual para deferirle algunas de ellas al Tribunal de Contrataciones y dejar las otras, las referidas propiamente a las vicisitudes de la ejecución contractual, en la esfera objetiva de los tribunales de arbitramento. El esquema peruano no descarga en la entidad pública contratante, como sí lo hace el nuestro, no solo el peso de la conducción de la ejecución contractual sino también el de su enjuiciamiento y sanción en caso de incumplimiento. Eso le confiere al modelo peruano una mayor seguridad y, en el papel al menos, una mayor transparencia y objetividad cuando de evaluar un posible incumplimiento se trate. Desconocemos si esta determinación legal de confiarle a la justicia especializada, o al Tribunal de Contrataciones en los casos atrás referidos, la valoración de situaciones de posible incumplimiento, haya resentido la eficacia del esquema por obligarlo a esperar decisiones que por su complejidad no pueden adoptarse en corto tiempo.

Lo cierto es que cada legislación se adapta a sus circunstancias, no para resignarse a ellas pero sí para construir un modelo regulatorio que, consultándolas, sepa dirigir las hacia una específica finalidad de ordenamiento institucional, presupuestal, procedimental y conductual. Acostumbrados a que todo intenta solucionarse con cambios normativos, los colombianos nos hemos vuelto escépticos.

Ello es especialmente válido en el campo de la contratación estatal en el que las reformas han sido abundantes y en el que, pese a ellas o precisamente por ellas, ha campeado la corrupción, el despilfarro y la improvisación. No queremos entonces caer en la tentación de proponer nuevos cambios cuando el modelo que se tiene apenas está en sus primeras de cambio. Lo sensato es hacerle un seguimiento constructivo de forma tal que sea ya con elementos objetivos de juicio que pueda evaluarse y, entonces sí, pensar en la posibilidad de alguna variación. En ese momento y sin perjuicio de ir adelantando desde ya, como lo hacemos en estas líneas, tareas de investigación comparada, bien valdría la pena considerar (o reconsiderar porque la idea no es nueva) la inclusión en nuestro modelo de un tribunal especializado de carácter administrativo que, conservándolos en sus justas dimensiones, medie entre el pronto pero no siempre confiable juzgamiento de la entidad contratante y aquel otro, menos rápido pero más neutral, de juez administrativo.

5. Bibliografía

5.1 Jurisprudencia colombiana

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque. Nueve (9) de marzo de 2000. Radicación Número 10540.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia de octubre veintidós (22) de dos mil doce (2012). Radicación número: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738).

Consejo de Estado de Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia de noviembre trece (13) de dos mil ocho (2008). Radicación número: 68001-23-31-000-1996-02081-01(17009).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-1034 de 2006 del 5 de diciembre de 2006. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-401 de 2010 del veintiséis (26) de mayo de dos mil diez (2010). Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente D-7928

5.2 Leyes colombianas

Ley 80. Diario Oficial de la República de Colombia, Bogotá D.C. de octubre 28 de 1993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Ley 1150. Diario Oficial de la República de Colombia, Bogotá D.C., No. 46.691 de 16 de julio de 2007. Artículo 17. 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.

Ley 1474. Diario Oficial de la República de Colombia, Bogotá D.C. No. 48.128 de 12 de julio de 2011. Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública.

5.3 Leyes peruanas

Decreto Legislativo 1017 de 2012. Ley de Contrataciones del Estado. Organismo Supervisor

de las Contrataciones del Estado. Primera Edición 2012. Impresión: Editora Imprenta Rios S.A.C.

Decreto Supremo N° 184-2008-EF. Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado. Primera Edición 2012. Impresión: Editora Imprenta Rios S.A.C.

5.4 Libros

García de Enterría, E. y Ramón Fernández, T. (2001) Curso de Derecho Administrativo, Tomo I. Madrid: La Ley.

Palacio Hincapié, J.A. (2004). La contratación de las entidades estatales. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. 