RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

AUTORES	Yeinny Paola Contreras Ascanio Jorge Eliecer Hernández Arévalo
FACULTAD	**Educación, Artes y Humanidades**
PLAN DE ESTUDIOS	**Derecho**
DIRECTOR	Carlos Hernando Sanjuán Navarro
TÍTULO DE LA TESIS	Los pliegos tipo en relación a la autonomía de las entidades territoriales
TITULO EN INGLES	The standard specifications in relation to the autonomy of territorial entities

RESUMEN
(70 palabras)

Los pliegos tipo se regulan por la Ley 1882 de 2018, cuyos principios generales son la descentralización territorial y la autonomía de departamentos, municipios y distritos. La estructura conceptual e interpretativa se analizó desde el marco de la Ley 80 de 1993, que es el Estatuto General de Contratación Pública y la modificación introducida por Ley 1882. De igual manera, se abordó la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia.

RESUMEN EN INGLES

The standard specifications are regulated by Law 1882 of 2018, whose general principles are territorial decentralization and the autonomy of departments, municipalities and districts. The conceptual and interpretative structure was analyzed from the framework of Law 80 of 1993, which is the General Statute of Public Procurement and the modification introduced by Law 1882. Similarly, the jurisprudence of the Constitutional Court of Colombia was addressed.

PALABRAS CLAVES	Pliegos de condiciones tipo, ley 1882 de 2018, descentralización territorial, autonomía territorial, mercado de compra pública.
PALABRAS CLAVES EN INGLES	Standard specifications, Law 1882 of 2018, territorial decentralization, territorial autonomy, public procurement market.

CARACTERÍSTICAS

PÁGINAS: 47	PLANOS:0	ILUSTRACIONES:0	CD-ROM:0

Los pliegos tipo en relación a la autonomía de las entidades territoriales

Yeinny Paola Contreras Ascanio

Jorge Eliecer Hernández Arévalo

Facultad de Educación, Artes y Humanidades, Universidad Francisco de Paula Santander Ocaña

Plan de estudios de Derecho

Mg. Carlos Hernando Sanjuán Navarro

10 de febrero de 2023

Índice

Introducción 4

Capítulo 1. Los pliegos de condiciones tipo 6

1.1 La ley 1882 de 2018 11

1.2 Finalidad de los pliegos tipo 14

Capítulo 2. La descentralización territorial y la autonomía de las entidades territoriales 18

2.1 Concepto y alcance de la descentralización en colombia 19

2.2 La autonomía de las entidades territoriales y sus límites constitucionales y legales 23

Capítulo 3. Uso de pliegos de condiciones tipo por parte de las entidades territoriales 32

3.1 Autonomía de las entidades territoriales frente al mercado de compra pública en colombia 33

3.2 Interpretación constitucional 37

Capítulo 4. Conclusiones 41

Referencias 43

Introducción

Nuestro texto busca ser un análisis respecto de la incidencia que los documentos o pliegos tipo, regulados por la Ley 1882 de 2018, tienen en cuanto a los principios constitucionales de nuestra forma de estado como la descentralización territorial y la autonomía de las entidades territoriales, como departamentos, municipios y distritos.

Estos ejes conceptuales han sido abordados a partir del marco normativo que regula la contratación estatal en Colombia, específicamente la Ley 80 de 1993 que Constituye el Estatuto General de Contratación Pública, que en virtud de su artículo 11 resulta aplicable a las entidades territoriales, y la modificación que en esta norma introdujo la Ley 1882. De otra parte, se ha estudiado el marco jurisprudencial a través de los pronunciamientos en la materia de la Honorable Corte Constitucional.

De cara a la regulación mencionada, nos planteamos la siguiente pregunta problema: ¿La facultad del Gobierno Nacional de expedir pliegos de condiciones tipo para la contratación pública afecta la autonomía de las entidades territoriales? El presente texto gira en torno a ese cuestionamiento y pretende dar una respuesta al mismo.

Para abordar dicha meta académica nos basamos en el método lógico para establecer un orden capitular que desarrollara los ejes conceptuales de: pliegos tipo y autonomía de las entidades territoriales. De igual forma, se hizo uso de los métodos analítico y sistemático para revisar la normativa propia de tales categorías jurídicas. Finalmente, el método dialéctico nos permitió estudiar la teleología de las normas estudiadas, enfocadas en la lucha contra el fenómeno de la corrupción en la contratación pública.

Con miras a este objetivo y definido el método usado, el primer capítulo se encarga de abordar la definición, regulación, finalidad y alcance de los pliegos de condiciones tipo, con lo

cual el lector estará ubicado en cuanto a esta importante figura de actualidad en la contratación estatal.

Un segundo capítulo se encarga de estudiar las figuras de la descentralización administrativa y la autonomía de las entidades territoriales que de esta se deriva. Estudiaremos su consagración constitucional, así como la interpretación y alcance que a dichos términos ha dado la Corte Constitucional.

En un tercer y último capítulo, estudiaremos los señalamientos que se realizan a los pliegos o documentos tipo como elemento que perturba el principio de autonomía de los entes territoriales. Analizaremos para ello los apartes demandados de la Ley 1882 y el minucioso estudio de constitucionalidad que al respecto realizó la Corte.

A partir de este recorrido finalizaremos dando al lector nuestras conclusiones personales, fruto del trabajo realizado, esperando que para este punto hayamos podido contribuir a nutrir sus conocimientos en cuanto a uno de los temas más actuales de la contratación estatal.

Capítulo 1. Los pliegos de condiciones tipo

La contratación estatal en Colombia se rige por la Ley 80 de 1993 y sus normas reglamentarias. Esta ley establece los principios y procedimientos que deben seguir las entidades estatales al momento de realizar procesos de contratación pública.

La Ley 80 de 1993 establece que los procesos de contratación pública en Colombia deben ser transparentes, objetivos, eficientes y eficaces. Además, establece que todos los interesados en participar en procesos de contratación deben tener igualdad de oportunidades y que la selección del contratista debe basarse en criterios objetivos y técnicos.

Las entidades estatales deben seguir un proceso de selección riguroso que incluye la publicación de un pliego de condiciones, la recepción de propuestas, la evaluación de las mismas y la adjudicación del contrato. La adjudicación debe ser realizada a la propuesta que cumpla con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones y que presente la mejor relación calidad-precio.

En Colombia existen diferentes tipos de contratación pública, entre los que se encuentran la contratación directa, la licitación pública, la selección abreviada, el concurso de méritos y la contratación por invitación. Cada tipo de contratación tiene sus propias reglas y requisitos.

Es importante destacar que en Colombia existen organismos de control y vigilancia encargados de supervisar los procesos de contratación pública y garantizar que se cumplan los principios establecidos en la Ley 80 de 1993. Entre estos organismos se encuentran la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y la Fiscalía General de la Nación.

En este sentido, los pliegos de condiciones tipo hacen parte del proceso de contratación pública en Colombia y esta última se refiere al proceso mediante el cual las entidades del Estado

adquieren bienes y servicios para cumplir con sus objetivos institucionales y brindar servicios públicos a la ciudadanía.

La contratación pública en Colombia está regulada por la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007, que establecen los principios, procedimientos y normas que deben seguirse para garantizar la transparencia, la eficiencia y la eficacia en el uso de los recursos públicos.

El proceso de contratación pública en Colombia incluye varias etapas, como la planificación, la selección del contratista, la adjudicación del contrato, la ejecución y el seguimiento. Durante todo el proceso se deben seguir los principios de transparencia, publicidad, igualdad, economía, responsabilidad y selección objetiva.

Para participar en los procesos de contratación pública en Colombia, los proveedores deben estar inscritos en el Registro Único de Proponentes (RUP), que es administrado por la Cámara de Comercio. Además, los proveedores deben cumplir con ciertos requisitos técnicos, financieros y legales para ser elegibles para participar en los procesos de contratación.

De acuerdo con lo anterior, la Ley 1150 de 2007 en su artículo 2 establece cuatro modalidades de selección para la contratación estatal en Colombia. Estas son:

Licitación pública. Esta es la modalidad más común y se utiliza cuando el valor del contrato supera el 10% de la menor cuantía de la entidad estatal. El proceso se lleva a cabo mediante la publicación de un pliego de condiciones y la recepción de ofertas.

Selección abreviada. Esta modalidad se aplica cuando el valor del contrato no supera el 10% de la menor cuantía de la entidad estatal y se hace mediante subasta inversa.

Concurso de méritos. Esta modalidad se utiliza para contratar servicios de consultoría, estudios y proyectos especiales. El proceso se basa en la evaluación de la experiencia, capacidad técnica y propuestas presentadas por los participantes.

Contratación directa. Esta modalidad se utiliza en casos excepcionales, como emergencias, desastres naturales o situaciones que requieren una atención inmediata y no permiten la realización de un proceso de selección más riguroso.

En este sentido, es preciso tener en cuenta que el objetivo de la contratación pública es garantizar que las adquisiciones de bienes, servicios y obras realizadas por entidades gubernamentales se realicen de manera justa, transparente y eficiente, en beneficio del interés público y en cumplimiento de las normas y procedimientos legales establecidos.

La contratación pública también tiene como objetivo promover la competencia entre los proveedores, fomentar la innovación, proteger los intereses financieros del Estado y asegurar que los recursos públicos se utilicen de manera responsable y efectiva.

En otras palabras, la contratación pública busca lograr el mejor valor por el dinero invertido, asegurando que las compras del Estado sean realizadas de manera ética y equitativa, y que los bienes y servicios adquiridos cumplan con los estándares de calidad y eficiencia necesarios para satisfacer las necesidades de la sociedad.

En este sentido, la contratación efectuada por el Estado colombiano es una de las principales maneras en que se contribuye a la construcción de la paz es mediante un adecuado uso de los recursos públicos y una inversión de éstos en obras que respondan a las necesidades de los colombianos.

La construcción de una sociedad justa necesariamente requiere de un Estado activo que, a través del desarrollo de políticas públicas, impacte positivamente en los derechos de la población, permitiendo a ésta, gozar de acceso a salud, educación, un medio ambiente sano; entre otras necesidades básicas.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional ha manifestado:

> El fin de la contratación pública en el Estado Social de Derecho está directamente asociado al cumplimiento del interés general, puesto que el contrato público es uno de aquellos instrumentos jurídicos de los que se vale el Estado para cumplir sus finalidades, hacer efectivos los deberes públicos y prestar los servicios a su cargo, con la colaboración de los particulares, a quienes corresponde ejecutar, a nombre de la administración, las tareas acordadas. El interés general, además de guiar y explicar la manera como el legislador está llamado a regular el régimen de contratación administrativa, determina las actuaciones de la Administración, de los servidores que la representan y de los contratistas, estos últimos vinculados al cumplimiento de las obligaciones generales de todo contrato y por ende supeditados al cumplimiento de los fines del Estado. (Corte Constitucional de Colombia, C-713 de 2009, párr. 99)

La contratación pública se erige entonces como una herramienta idónea para la consecución de tales objetivos, pues todos estos derechos requieren de una infraestructura, que en principio el Estado no puede proporcionar de manera directa, por lo que requiere de contratistas que la desarrollen.

Lastimosamente, uno de los grandes flagelos del Estado Colombiano ha sido la corrupción en materia de contratación pública. La Corporación Transparencia por Colombia -TpC-, capítulo nacional de Transparency International, ONG nacida en 1998 y que busca liderar desde la sociedad civil la lucha contra la corrupción y por la transparencia, en lo público y en lo

privado, señala que:

> En Colombia, casos como los de Odebrecht, el Programa de Alimentación Escolar y el Carrusel de la contratación en Bogotá, demuestran que la corrupción, como cualquier delito, deja víctimas. La desviación de los recursos públicos y la toma de decisiones que benefician únicamente intereses particulares, afectan la vida de las personas y disminuyen la legitimidad y la confianza en el Estado. (Transparencia Colombia, 2022, párr. 1).

Los documentos tipo, son lineamientos adoptados por el gobierno nacional en los que se definen las condiciones habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia de obligatoria inclusión en los procesos de contratación de las entidades estatales sometidas al régimen general de contratación pública. (Colombia Compra Eficiente, 2022)

En el informe de ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 82 de 2018, contenido en la Gaceta del Congreso publicada el 5 de diciembre de 2018, se indicó que los documentos tipo presentan múltiples beneficios para el mercado de compra pública, dentro de los cuales podemos señalar, mejora en los tiempos que las entidades públicas deberán destinar a la elaboración de documentos y formatos en los procesos de selección, un conocimiento anticipado de los proponentes respecto de las condiciones de los procesos de licitación. Aunque lo más relevante, es su contribución respecto del principio de transparencia, dado que son una herramienta que propende por la pluralidad de oferentes.

La importancia de los pliegos de condiciones en un proceso de contratación pública radica, como lo plantea Javier Henao Hidrón, en que la adjudicación de un contrato requiere, además de aplicar principios como el de economía, responsabilidad y transparencia, que las

ofertas deban ser evaluadas con sujeción estricta de las reglas que establece el pliego de condiciones. (Henao, 2015).

En tal sentido, tenemos que los pliegos de condiciones tipo se constituyen como el mapa rector de los procesos de contratación estatal de obra pública, tendientes a limitar el margen de discrecionalidad de las entidades públicas y de esta manera, propender por el respeto estricto de los principios de la contratación estatal.

En un país como Colombia, con un problema histórico respecto a la corrupción de sus instituciones, resulta pertinente buscar hacer uso de todas las herramientas posibles para combatir este fenómeno, logrando una verdadera aplicación de los principios que deben regir la contratación estatal.

1.1 La Ley 1882 de 2018

En el año 2018 se expide la Ley 1882, con la finalidad de combatir el fenómeno de la corrupción en el mercado de compra pública, específicamente en lo concerniente a los contratos de obra pública. Ello al estipular como obligatorios la adopción de pliegos de condiciones tipo en la etapa precontractual de los referidos procesos de selección.

El artículo 4 de la Ley 1882, que posteriormente fue modificado por la Ley 2022 de 2020, consagra:

> La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, adoptará documentos tipo que serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Dentro de estos documentos tipo, se establecerán los requisitos habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia, así como aquellos requisitos que, previa justificación, representen buenas prácticas contractuales que procuren el adecuado desarrollo de los principios que rigen la contratación pública.

Con el ánimo de promover la descentralización, el empleo local, el desarrollo, los servicios e industria local, en la adopción de los documentos tipo, se tendrá en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía, el fomento de la economía local y la naturaleza y especialidad de la contratación. Para tal efecto se deberá llevar a cabo un proceso de capacitación para los municipios.

La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente fijará un cronograma y definirá en coordinación con las entidades técnicas o especializadas correspondientes, el procedimiento para implementar gradualmente los documentos tipo, con el propósito de facilitar la incorporación de estos en el sistema de compra pública y deberá establecer el procedimiento para recibir y revisar comentarios de los interesados, así como, un sistema para la revisión constante de los documentos tipo que expida.

En todo caso, serán de uso obligatorio los documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, que lleven a cabo todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración

> Pública, en los términos fijados mediante la reglamentación correspondiente. (Ley 1882, 2018, Artículo 4)

Como lo señala Colombia Compra Eficiente en su guía para la comprensión e implementación de los Documentos Tipo de licitación de obra de infraestructura de transporte, los pliegos o documentos tipo se constituyen por un documento principal denominado pliego o condiciones tipo o documento base, que constituye la columna vertebral de estos. Además, lo acompañan anexos (que son aspectos de la obra que requieren estructurarse por la entidad en la fase de planeación, sin que se puedan definir aspectos diferentes al contenido del documento tipo), formatos (son documentos a llenar por parte del proponente y para presentar su oferta, como por ejemplo, la carta de presentación de la oferta), las matrices (documentos que debe incluir la entidad dentro de los documentos del proceso, de acuerdo con el sector en el cual se va a ejecutar la obra pública) y formulario 1 (documento en el que la entidad pública labora y presenta el presupuesto oficial del proceso y sobre el cual el proponente estructura la oferta económica que presentará). (Colombia Compra Eficiente, 2022)

Vemos entonces que a las entidades públicas se les ha simplificado en gran medida las tareas relativas a la etapa precontractual, siendo los pliegos tipo, los que definirán condiciones habilitantes, formatos de uso de los proponentes, elaboración de matrices, etc. Esto indudablemente contribuye a respetar principios como el de planeación, transparencia, economía, entre otros.

No obstante, se aclara que en virtud del artículo 2.2.1.1.1.6.1. del Decreto 1082 de 2015, cada entidad pública deberá realizar de forma obligatoria el análisis del sector, a fin de conocer aspectos como los riesgos del mercado en el cual se ejecutará la obra a contratar.

La otra cara de la moneda, es que sin duda el margen de discrecionalidad de los directores de cada entidad pública y en el caso de entidades territoriales, gobernadores y alcaldes, no cuentan con el margen de acción de que disponían otrora en el curso de los procesos de selección.

1.2 Finalidad de los pliegos tipo

Como lo plantea el Dr. Santiago Pérez Buitrago, director Jurídico de la Cámara Colombiana de la Infraestructura para el año 2018, con la expedición de la Ley 1882 de 2018 se pretende combatir problemáticas de los procesos de selección estatal para el desarrollo de contratos de obra, como el direccionamiento de estos, la corrupción, y los criterios subjetivos para la escogencia de los proponentes. En última instancia la norma busca garantizar la pluralidad de oferentes y la selección objetiva de contratistas, principios nucleares del sistema de contratación pública en Colombia. (Pérez, 2018)

El enfoque teleológico de la Ley 1882 queda plenamente establecido desde la justificación del proyecto de ley que modifica su artículo 4. Así, al estudiar el informe de ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 82 de 2018, contenido en la Gaceta del Congreso publicada el 5 de diciembre de 2018, nos encontramos que los legisladores encargados manifiestan que, es en el escenario de la contratación pública donde se han materializado grandes y vergonzosos escándalos, en las entidades territoriales (municipales, departamentales y distritales) y a nivel nacional. Como ejemplo de lo mencionado se citan los conocidos carruseles de contratación o los denominados cárteles.

Considerando ello, se indica que la implementación de los pliegos tipo a través de la

correspondiente ley, tiene por finalidad establecer uniformidad en los procesos de selección, buscando así cumplir con principios como el de seguridad jurídica y la moralidad administrativa, ello en el marco de una lucha contra el fenómeno de la corrupción institucional.

Nuestros legisladores han considerado que los documentos tipo, son un método ideal en lo que respecta a prevenir el direccionamiento o manipulación de los pliegos de condiciones a un oferente específico. Desde su perspectiva, esto facilita un mejor control disciplinario y fiscal de los servidores públicos, resultando lo anterior en una optimización de los procesos de selección y en principios de la contratación estatal como la eficiencia en el manejo de los recursos públicos.

Resulta igualmente trascendente recordar que la Ley 1882 busca la materialización del programa de gobierno del expresidente Iván Duque Márquez, quien durante el discurso de posesión del 7 de agosto en la Casa de Nariño hizo referencia a una serie de iniciativas legislativas tendientes a enfrentar el fenómeno de la corrupción y en concreto refirió “Vamos a promover los pliegos tipo en todos los contratos de las entidades estatales”.

El objeto de los pliegos o documentos tipo, es regular las condiciones de elección de proveedores en la contratación pública, atendiendo a aspectos técnicos, económicos y condiciones de evaluación de propuestas. De esta manera se buscan eliminar los mencionados pliegos sastre, es decir, aquellos que están hechos a la medida de un oferente específico hacia el que se direcciona el proceso de selección.

De esta manera se busca contribuir a garantizar principios esenciales en el marco de la contratación estatal, como la selección objetiva, planeación, moralidad, transparencia, eficiencia, economía, entre otros. Ello a través de establecer de forma técnica un marco para la selección de contratistas al que deben sujetarse las entidades públicas y que limita su esfera de acción en el marco del proceso de selección de los mismos.

Así, frente a principios como el de eficiencia y economía, tenemos que las entidades estatales tienen a su disposición los documentos precontractuales y contractuales en formato Word, para que puedan diligenciar los espacios correspondientes de acuerdo con sus necesidades particulares a satisfacer. En el mismo sentido y con el fin de respetar la finalidad de los pliegos de condiciones tipo, y en virtud de lo dispuesto por el Decreto 1082 de 2015, en su artículo 2.2.1.2.6.1.4 las entidades públicas no tendrán la facultad de modificar o adicionar a estos documentos los requisitos habilitantes, los factores técnicos de escogencia, los factores económicos a tener en cuenta para la selección del contratista, ni aspectos distintos para la escogencia a los que contenga el pliego tipo.

Frente a los beneficios en cuanto a eficiencia y eficacia de la administración pública, Santos Gracia (2019) señala:

> Fijando la atención en la relación costo beneficio que permite evidenciar la eficiencia de la contratación, encontramos que la implementación de estos documentos tipo, debería hacer que el costo de los estudios realizados se vean realmente reflejados en el beneficio que se produce al realizar una mejor elección, ya que con esto se deberán ahorrar desgastes adicionales para la administración, tanto por el hecho de saber con certeza qué es lo que se necesita, como en cuanto a dilaciones de los procesos para corregir yerros de la planeación.
>
> Si bien es cierto que una excelente planeación no elimina de manera completa la posibilidad de errores en los procesos, estos documentos logran mediante su alto grado de tecnicismo y su carácter obligatorio, potencializar el rendimiento de los resultados de la administración en cuanto a planeación y formulación de proyectos de contratación. (p.83)

Al preguntarnos por el grado de avance en la implementación de los pliegos tipo, podemos ver que, si ingresamos al portal de Colombia Compra Eficiente y abrimos la pestaña “Normativa” y desde esta ingresamos a “Documentos Tipo”, veremos que a la fecha en que se escribe la presente tesis, las entidades públicas disponen de pliegos tipo para contratos de obra pública en:

1. Infraestructura de transporte
2. Infraestructura de agua potable y saneamiento básico
3. Gestión catastral con enfoque multipropósito
4. Licitación de obra pública para proyectos de infraestructura social

De esta manera, los pliegos o documentos tipo, en conjunto configura otra serie de estrategias como la implementación de la plataforma virtual SECOP II (El Sistema Electrónico para la Contratación Pública), son estrategias loables del poder administrativo del Estado colombiano, que buscan aportar en la lucha contra el flagelo de la corrupción, con un enfoque hacia la transparencia y la planeación; las cuales se encuentran en proceso de implementación y a las que debemos dar un tiempo para poder contrastar y evaluar resultados, a fin de medir su incidencia en la lucha contra la corrupción.

Capítulo 2. La descentralización territorial y la autonomía de las entidades territoriales

Dada la particular y digámoslo sin eufemismos, violenta evolución histórica del Estado colombiano en cuanto a la conformación de su geografía, a la distribución y organización del poder en dicho espacio y en últimas, la lucha por el poder político en cada rincón de nuestro territorio; la cuestión por la autonomía de las entidades territoriales (departamentos, municipios y distritos) y la capacidad de estas de autogobernarse, no es un asunto a tomarse a la ligera.

El nuestro es un Estado unitario y con un poder central, pero pluricultural y diverso, como reconoce la Constitución Política de Colombia de 1991. Así, las diferencias en lenguaje, música, gastronomía, expresiones culturales en general de los distintos pueblos que integran a lo que osadamente llamamos "nación"; resultan evidentes. Esta diferencia en lugar de ser una problemática, implica una riqueza cultural de la que no disfrutan otros Estados en el mundo, pero nos obliga a pensarnos desde la diversidad, desde el respeto hacia la otredad. Como indica Pantoja (1995) "Colombia es un país de regiones" (p.2).

En tal sentido, resulta vital que las decisiones adoptadas desde el gobierno central reconozcan lo que es Colombia y busquen conciliar la situación del Estado colombiano con las problemáticas, ideologías, creencias y culturas particulares de los distintos pueblos que nos integran como una sola nación.

Una de las principales formas como nuestra Constitución Política de Colombia 1991, concilia los aspectos señalados, es a través de la figura de la descentralización territorial, que reconoce el derecho a cierto grado de autogobierno y autodeterminación para los territorios que en conjunto conforman a Colombia.

2.1 Concepto y alcance de la descentralización en Colombia

La descentralización territorial fue consagrada por la Constitución Política de Colombia de 1991 desde su artículo primero, donde se señala que Colombia es un Estado organizado en forma de república unitaria y descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales. (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 1).

Este artículo establece las características esenciales del Estado colombiano y su forma de organización. Se destaca la importancia del respeto a la dignidad humana como un valor fundamental, así como la necesidad de trabajar y colaborar en solidaridad para el bienestar común. Además, se destaca que Colombia es un Estado democrático y participativo, lo que implica que la ciudadanía tiene el derecho y la responsabilidad de participar en la toma de decisiones y en la gestión de los asuntos públicos. También se establece la descentralización y autonomía de las entidades territoriales, lo que significa que hay una distribución del poder y una autonomía en la gestión de los asuntos locales.

En el mismo sentido, los artículos 286, 287 y 311 de nuestra norma fundante, contemplan dicha forma de organización del poder. Específicamente el artículo 287 constitucional señala que, los entes territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. Este artículo establece que la Contraloría General de la República tiene la función de ejercer el control fiscal en Colombia. Esto implica que la Contraloría debe vigilar la gestión fiscal tanto de la administración pública como de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación. La ley debe establecer los detalles y requisitos para este control y las responsabilidades correspondientes. Se establece que

en virtud de lo anterior podrán ejercer derechos como:

1. Gobernarse por autoridades propias

2. Ejercer las competencias que les correspondan

3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones

4. Participar en las rentas nacionales

La primera Corte Constitucional colombiana, reconocida internacionalmente por sus decisiones en el marco de la puesta en práctica del neoconstitucionalismo contemporáneo, se encargó de delimitar en sus primeras sentencias aspectos fundamentales de la actualizada concepción del Estado colombiano, que surgía con la Constitución de 1991. Así, la Honorable Corte Constitucional definió la descentralización territorial de la siguiente manera:

> … la denominada descentralización territorial, entendida como el otorgamiento de competencias o funciones administrativas a las entidades territoriales regionales o locales, las cuales se ejecutan en su propio nombre y bajo su propia responsabilidad. Se trata entonces de una situación en la que se les confiere cierta autonomía a las colectividades para el manejo de sus propios asuntos; autonomía que debe ser comprendida desde un aspecto administrativo y financiero, lo cual no significa que las autoridades locales se aparten del control ejercido por el poder central. (Corte Constitucional de Colombia, C-216 de 1994, párr. 3).

La descentralización territorial en Colombia se refiere al proceso mediante el cual se transfieren competencias o funciones administrativas a las entidades territoriales regionales o

locales, con el fin de lograr una gestión pública más eficiente y efectiva. Esto implica otorgar mayor autonomía a las regiones, para que puedan tomar decisiones en función de sus necesidades y particularidades locales.

En Colombia, la descentralización territorial se ha venido desarrollando desde la promulgación de la Constitución de 1991, la cual estableció un modelo de Estado descentralizado y autónomo, conformado por 32 departamentos y un Distrito Capital, así como por más de mil municipios.

Entre las competencias transferidas a las entidades territoriales se encuentran la prestación de servicios públicos, el ordenamiento territorial, la planeación y la gestión del desarrollo, la educación, la salud, el medio ambiente, la cultura y el deporte, entre otros.

La descentralización territorial es un proceso en constante evolución en Colombia, y busca seguir fortaleciéndose para lograr una gestión pública más eficiente y efectiva, así como una mayor participación ciudadana en la toma de decisiones locales.

Lo anterior es sintetizado magistralmente por Penagos (2003), quien indica:

> La descentralización administrativa a nivel territorial comporta el ejercicio de competencias por mandato de la ley, los entes descentralizados tienen autonomía administrativa, fiscal y personería jurídica, pueden gobernarse por autoridades propias, administrar los recursos y participar en las rentas nacionales. (p. 5).

Tenemos entonces que el Estado colombiano en el marco de su organización, concilia el poder central propio de una república unitaria, con la administración y autogobierno de cada una de las entidades territoriales que lo componen y que justifican su existencia desde el pluralismo que también reconoce la Constitución Política de Colombia de 1991.

La descentralización administrativa a nivel territorial en Colombia implica que las autoridades locales, como los gobiernos departamentales, municipales y distritales, tienen la capacidad de ejercer competencias y funciones que antes eran exclusivas del gobierno central. Estas competencias se les otorgan por mandato de la ley, en el marco de la Constitución Política de Colombia y las leyes que la desarrollan.

El proceso de descentralización se inició en Colombia en la década de 1980, y se ha venido consolidando en los últimos años. Con la descentralización, se busca mejorar la eficiencia en la gestión pública, acercar los servicios a la ciudadanía y fortalecer la participación ciudadana en la toma de decisiones.

Las competencias que se transfieren a los gobiernos locales pueden ser de diferentes tipos, como las relacionadas con la planeación, el desarrollo económico y social, el manejo del medio ambiente, la salud, la educación, la cultura, el deporte, la recreación, entre otras. Estas competencias se ejercen en el marco de la autonomía territorial, es decir, que los gobiernos locales tienen la responsabilidad de tomar decisiones y ejecutar acciones en su jurisdicción, sin interferencia del gobierno central.

De esta manera, la descentralización administrativa a nivel territorial en Colombia implica el ejercicio de competencias por mandato de la ley, lo que ha permitido una mayor participación de la ciudadanía en la gestión pública y una mejor atención de las necesidades locales.

A nivel legislativo encontramos que la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial (1454 de 2011) consagra la descentralización como uno de los principios rectores del ordenamiento

territorial, indicando:

> 3. Descentralización.
>
> La distribución de competencias entre la Nación, entidades territoriales y demás esquemas asociativos se realizará trasladando el correspondiente poder de decisión de los órganos centrales del Estado hacia el nivel territorial pertinente, en lo que corresponda, de tal manera que se promueva una mayor capacidad de planeación, gestión y de administración de sus propios intereses, garantizando por parte de la Nación los recursos necesarios para su cumplimiento. (Congreso de la República de Colombia, Ley 1454, 2011, Artículo 3).

El artículo 3 de la Ley 1454 de Colombia establece que el Gobierno Nacional, en coordinación con las autoridades territoriales, debe formular políticas y estrategias para garantizar la distribución equitativa de cargas y beneficios en el territorio nacional, con el fin de promover el desarrollo sostenible y la equidad social. Esto implica que se deben considerar factores como las necesidades y potencialidades de cada región, así como la participación activa de las comunidades en el proceso de planificación y ejecución de las políticas públicas.

Queda entonces claro que desde nuestra carta se le dio un papel protagónico a la descentralización territorial, que la misma se ha desarrollado a nivel legislativo en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial y que la Corte Constitucional ha determinado su concepto, alcance y limitaciones.

2.2 La autonomía de las entidades territoriales y sus límites constitucionales y legales

Como hemos visto hasta este punto, el concepto de descentralización es indesligable del

de autonomía, al respecto la Corte indicó:

> Existe una correlación entre autonomía y descentralización, de manera que todo órgano autónomo es también descentralizado, empero no todo órgano descentralizado es autónomo. La autonomía de las entidades territoriales hace referencia entonces a la libertad que les es otorgada para ejercer las funciones que les son asignadas en virtud de la descentralización, de modo que tienen un alto grado de independencia en la administración y manejo de sus intereses. (Corte Constitucional de Colombia, C-1051 de 2001, párr. 3).

De esta manera, la autonomía de las entidades territoriales en Colombia se refiere a la capacidad que tienen los departamentos, municipios y distritos para ejercer las funciones que les han sido asignadas en virtud de la descentralización administrativa.

Esta autonomía se encuentra reconocida en la Constitución Política de Colombia, la cual establece que las entidades territoriales tienen la facultad de gobernarse por sí mismas, de administrar los recursos que les han sido asignados y de tomar decisiones en asuntos de interés local.

En este sentido, las entidades territoriales tienen competencias en áreas como la educación, la salud, el transporte, la seguridad, el medio ambiente y la cultura, entre otras. Además, tienen la responsabilidad de administrar sus recursos y de garantizar el bienestar y el progreso de sus habitantes.

Es importante destacar que, si bien las entidades territoriales cuentan con una importante autonomía, esta no es absoluta, ya que están sujetas a la Constitución y a las leyes nacionales, y deben actuar en coordinación con las políticas y planes del gobierno central.

De igual manera ha señalado:

> La autonomía inherente a la descentralización, supone la gestión propia de sus intereses, es decir, la particular regulación de lo específico de cada localidad, pero siempre dentro de los parámetros de un orden unificado por la voluntad general bajo la forma de Ley. Es decir, la normatividad propia está en armonía con la Ley general del Estado, ya que la parte se ordena al todo, así como lo específico está comprendido dentro de lo genérico. (Corte Constitucional de Colombia, C-216 de 1994, párr. 67).

De acuerdo con tal jurisprudencia, la autonomía y la descentralización estatal son dos conceptos importantes en el contexto político y administrativo de Colombia.

La autonomía se refiere a la capacidad de los entes territoriales (departamentos, municipios y distritos) para administrar sus recursos y tomar decisiones sobre sus asuntos internos de manera independiente, sin la intervención directa del gobierno central. Esta autonomía está consagrada en la Constitución Política de Colombia y se considera un principio fundamental de la organización territorial del país.

Por otro lado, la descentralización estatal se refiere a la transferencia de funciones, recursos y competencias del gobierno central a los entes territoriales, con el objetivo de mejorar la gestión pública y promover la participación ciudadana en la toma de decisiones. Esta descentralización se ha llevado a cabo en Colombia a través de diferentes mecanismos, como la creación de entidades descentralizadas, la transferencia de servicios públicos a los entes territoriales y la asignación de recursos y responsabilidades a nivel local.

En Colombia, la autonomía y la descentralización estatal son consideradas fundamentales para fortalecer la democracia, mejorar la gestión pública y promover el desarrollo regional. Sin

embargo, también existen desafíos en la implementación efectiva de estos principios, como la falta de recursos y capacidades en algunos entes territoriales, la inequidad entre regiones y la necesidad de una coordinación adecuada entre el gobierno central y los entes territoriales.

Posteriormente, la Corte también ha definido la autonomía territorial desde otras ópticas y alcances. Así, por ejemplo, la Sentencia C-189 de 2019 la ha entendido también como un principio constitutivo del Estado colombiano, orientador de la legislativa en tal sentido.

En el mismo sentido, fue expedida la Ley 1551 de 2012, por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios y donde en sus primeros artículos y al referirse a los derechos de los municipios se indica que estos gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley.

De igual forma, la Corte Constitucional aclaró que esta autonomía no es absoluta y que se encuentra diferenciada del concepto de soberanía:

> La autonomía no implica, jurídicamente hablando, soberanía, es decir, siempre la autonomía hace relación a la coherencia con un género superior, mientras que la soberanía hace que el ente soberano sea considerado como un todo, y no como parte de ese todo. Por ello no hay que confundir autonomía con autarquía, la cual expresa la autosuficiencia -se basta a sí misma- plena y total. En otras palabras, la autarquía rompe con el modelo del Estado unitario y la transforma en Estado compuesto, donde ya no hay unidad legal, sino concurrencia de órdenes jurídicas en una asociación de intereses jurídico-políticos, de modo que no hay un interés general unitivo, sino compuesto. La Carta de Colombia de 1991 establece el derecho a la autonomía de las entidades

> territoriales, pero limitado por la Constitución y las Leyes, conforme a la filosofía de una República Unitaria. (Corte Constitucional de Colombia, C-216 de 1994, párr. 75).

Es cierto que la autonomía no implica, jurídicamente hablando, soberanía en el caso de Colombia. Aunque los términos autonomía y soberanía están estrechamente relacionados, en el contexto jurídico, tienen significados distintos.

La autonomía se refiere a la capacidad de un territorio o una entidad política para gobernarse a sí misma, sin interferencia externa. En Colombia, algunas regiones como los departamentos, distritos, los municipios y las entidades territoriales indígenas, tienen un grado de autonomía en la toma de decisiones y en la gestión de sus asuntos internos, pero están sujetas a la Constitución y las leyes nacionales.

Por otro lado, la soberanía se refiere al poder supremo del Estado para tomar decisiones y controlar su territorio, sin intervención externa. La soberanía implica el derecho exclusivo del Estado para ejercer el poder político y tomar decisiones en asuntos internos y externos. En Colombia, la soberanía reside en el pueblo, y se ejerce a través de sus representantes elegidos, y está limitada por la Constitución y las leyes.

En este sentido, aunque la autonomía y la soberanía están relacionadas, en el caso de Colombia, la autonomía no implica la soberanía, ya que el Estado colombiano es soberano y tiene el poder supremo para tomar decisiones y controlar su territorio.

También se ha indicado por parte de la Corporación:

> El límite mínimo de la autonomía territorial, garantizado por la Constitución, constituye su núcleo esencial y está integrado por el conjunto de derechos, atribuciones y facultades

> reconocidas en la Carta de Colombia de 1991 a las entidades territoriales y a sus autoridades, para el eficiente cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo. El límite máximo de la autonomía territorial tiene una frontera entendida como aquel extremo que al ser superado rompe los principios de organización del Estado para convertirse en independiente, en algo diferente de aquella unidad a la cual pertenecen las entidades territoriales. (Corte Constitucional de Colombia, C-889 de 2002, párr. 48).

En Colombia, la Constitución Política de 1991 establece la autonomía territorial como un principio fundamental de la organización del Estado, lo que significa que cada entidad territorial (departamento, distrito, municipio) tiene una cierta autonomía para tomar decisiones y administrar sus asuntos internos de acuerdo con sus propias necesidades y prioridades.

Sin embargo, esta autonomía territorial tiene límites. En particular, los gobiernos locales no pueden actuar en contra de la Constitución o de las leyes del país. Además, deben asegurar el cumplimiento de sus funciones y la prestación de los servicios a su cargo de manera eficiente y efectiva. Cuando se supera un límite máximo en la autonomía territorial y se rompen estos principios fundamentales, se puede poner en riesgo la integridad y la estabilidad del Estado colombiano.

En resumen, aunque la autonomía territorial es un principio importante en Colombia, debe ser ejercida dentro de ciertos límites para asegurar que el Estado funcione de manera efectiva y cumpla sus responsabilidades en todo el territorio nacional.

Un ejemplo que permite evidenciar los “Límites de la Constitución y la Ley” dentro de los cuales debe ejercerse tal autonomía se registra en la carta constitucional, que respecto de la Ley Orgánica del Presupuesto indica que ésta “regulará la programación, aprobación,

modificación, ejecución de los presupuestos tanto de la nación como de los entes territoriales, con lo cual ésta no es una competencia autónoma de éstos últimos.” (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 352).

En Colombia, la regulación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos tanto de la nación como de los entes territoriales están sujetos a la ley y a la Constitución Política del país.

El artículo 345 de la Constitución Política de Colombia establece que corresponde al Congreso de la República la aprobación del Presupuesto General de la Nación. Este presupuesto es el instrumento por medio del cual se asignan los recursos financieros del Estado para cumplir con los fines del Estado y las políticas públicas del gobierno.

Por otro lado, el artículo 352 de la Constitución establece que los departamentos, distritos y municipios tienen autonomía para gestionar sus propios asuntos y recursos, y que la ley regulará la elaboración, aprobación, ejecución y control de sus presupuestos.

Es decir, si bien los entes territoriales tienen autonomía para gestionar sus propios recursos, la ley y la Constitución establecen los procedimientos y controles que deben seguir en la elaboración, aprobación y ejecución de sus presupuestos. En este sentido, la regulación, aprobación y modificación de los presupuestos no es una competencia autónoma exclusiva de los entes territoriales, sino que está sujeta a las normas y procedimientos establecidos por el Estado.

En igual sentido, sentencias como la C-284 de 1997 han puntualizado que entre los planes locales de desarrollo y la norma que define el Plan Nacional de Desarrollo, debe existir una necesaria coordinación, con lo cual la autonomía de las entidades territoriales en este sentido se encuentre limitada.

La coordinación entre los planes locales de desarrollo y el Plan Nacional de Desarrollo es

esencial para lograr un desarrollo sostenible y equitativo en un país. El Plan Nacional de Desarrollo establece las políticas y estrategias generales para el desarrollo económico, social y ambiental de un país, mientras que los planes locales de desarrollo se enfocan en las necesidades y objetivos específicos de cada región o municipio.

Para lograr una coordinación efectiva entre estos planes, es importante que los planes locales de desarrollo estén alineados con los objetivos y estrategias del Plan Nacional de Desarrollo. Esto implica que los planes locales deben ser coherentes con las políticas y prioridades nacionales, así como también incorporar las necesidades y prioridades locales.

Además, la coordinación efectiva entre los planes locales y el Plan Nacional de Desarrollo también requiere una comunicación fluida y una colaboración estrecha entre los diferentes niveles de gobierno y las partes interesadas locales. Esto implica trabajar de manera conjunta para identificar y priorizar los desafíos y oportunidades de cada región o municipio, y desarrollar estrategias y políticas efectivas para abordarlos.

En resumen, la coordinación entre los planes locales de desarrollo y el Plan Nacional de Desarrollo es clave para lograr un desarrollo equitativo y sostenible en un país. Para lograr esta coordinación efectiva, se requiere una alineación entre los objetivos y estrategias nacionales y locales, así como una comunicación y colaboración estrecha entre los diferentes niveles de gobierno y las partes interesadas locales.

La descentralización territorial que consagra la Constitución de Colombia de 1991 se deriva la capacidad de las entidades territoriales de tener autonomía en los asuntos de sus propios territorios, con estricta sujeción al marco constitucional y legal en el que se ha determinado, por parte del constituyente y del legislador, que se puede ejercer dicho autogobierno.

La Constitución Política de Colombia de 1991 establece la descentralización territorial

como un principio fundamental del Estado colombiano. Esta descentralización implica la transferencia de poder político, administrativo y fiscal desde el nivel central del gobierno hacia las autoridades locales y regionales, con el fin de fortalecer la participación ciudadana en la toma de decisiones y promover el desarrollo económico y social en todo el país.

En la Constitución de 1991, la descentralización territorial se refiere a la creación de entidades territoriales autónomas, como los departamentos, los municipios, las regiones y los distritos, con la capacidad de tomar decisiones y gestionar recursos de manera independiente en sus respectivos territorios. Además, se establece que los recursos y competencias que se les transfieran a estas entidades deben ser suficientes y equitativos para garantizar su adecuado funcionamiento y desarrollo.

La descentralización territorial también implica la participación activa de la sociedad civil en la gestión pública, a través de mecanismos como las consultas populares, los presupuestos participativos y los consejos territoriales, entre otros. De esta manera, se busca fomentar una cultura de participación ciudadana y fortalecer la democracia local en Colombia.

De esta forma, la descentralización territorial consagrada en la Constitución de Colombia de 1991 busca promover un modelo de gobierno más democrático y participativo, en el que las decisiones se tomen de manera más cercana a las necesidades y demandas de la población, y en el que se garantice el desarrollo equitativo y sostenible en todo el territorio nacional.

Capítulo 3. Uso de pliegos de condiciones tipo por parte de las entidades territoriales

Como lo determina claramente la Ley 1882 de 2018, los documentos tipo serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, dentro de las cuales se encuentran los departamentos, distritos y municipios.

La misma norma señala que:

> (…) serán de uso obligatorio los documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, que lleven a cabo todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.” (Ley 1882, 2018, Artículo 4).

En tal sentido, resulta evidente que, como entidades de naturaleza pública con personería jurídica y autonomía financiera y administrativa, los municipios, distritos y departamentos son sujetos pasivos de lo dispuesto por la Ley 1882 de 2018 y, consecuentemente, deberán hacer uso de pliegos tipo al momento de seleccionar contratistas para la ejecución de contratos estatales que conlleven la realización de una obra pública o interventorías y diseños respecto de ésta.

Nos encontramos entonces con que una Ley de alcance general para todos los sujetos de derecho público, obliga a los entes territoriales a sujetarse a los lineamientos establecidos que pondrá en práctica Colombia Compra Eficiente, una entidad de la rama ejecutiva del orden

nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa y financiera, adscrita al Departamento Nacional de Planeación (DNP). (Colombia Compre Eficiente, 2022)

Ahora bien, cabe preguntarnos si la facultad del Gobierno Nacional de expedir pliegos de condiciones tipo para los procesos de contratación pública puede llegar a afectar la autonomía de las entidades territoriales y su capacidad de autogobierno, derivadas del principio constitucionalmente reconocido de la descentralización territorial que consagra nuestra propia Constitución desde su artículo primero.

3.1 Autonomía de las entidades territoriales frente al mercado de compra pública en Colombia

La Ley 80 de 1993 conocida también como el Estatuto General de Contratación Pública de Colombia y complementada posteriormente por la Ley 1150 de 2007, es la norma que regula los aspectos relativos a la adquisición de bienes, obras y servicios por parte de las entidades públicas, haciendo la salvedad de que existen entidades con regímenes especiales o exceptuados de contratación que se rigen por otras normativas o a las que la Ley 80 solo aplica parcialmente y/o a través de su apartado principialístico.

La referida norma, guía de la contratación pública en nuestro país establece en su artículo 11 que tienen la competencia para dirigir licitaciones o concursos y para celebrar contratos estatales, entre otras:

> A nivel territorial, los gobernadores de los departamentos, los alcaldes municipales y de los distritos capitales y especiales, los contralores departamentales, distritales y municipales, y los representantes legales de las regiones, las provincias, las áreas

> metropolitanas, los territorios indígenas y las asociaciones de municipios, en los términos y condiciones de las normas legales que regulen la organización y el funcionamiento de dichas entidades. (Subrayado fuera del texto original) (Congreso de la República de Colombia, Ley 80, 1993, Artículo 11)

Es decir, tenemos que la norma rectora en materia de contratación pública reconoce la capacidad jurídica de los departamentos, distritos y municipios, a través de sus servidores públicos elegidos popularmente, de celebrar contratos estatales, previa dirección de los procesos de selección pertinentes.

Siendo que la Ley 1882 de 2018 establece que los pliegos o documentos tipo deberán ser implementados por todas las entidades reguladas por el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública en los procesos de selección que adelanten, es claro que son sujetos pasivos de esta norma los departamentos, distritos y municipios, a quienes resulta aplicable la Ley 80 de 1993.

Por tanto, es claro que esta obligación por parte de entidades territoriales de adoptar pliegos tipo en la etapa precontractual y contractual de los procesos de selección que adelanten, supone una limitación, aunque sea parcial, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales en materia de contratación estatal.

Teniendo claro que la autonomía que se otorga a los departamentos, distritos y municipios en virtud de la descentralización territorial no es absoluta, corresponde remitirnos al tenor literal de la Ley 1882 de 2018 para ver si en su contenido mismo encontramos respuesta a nuestro interrogante inicial.

Así, vemos que la Ley 1882 establece que:

> Con el ánimo de promover la descentralización, el empleo local el desarrollo, los servicios e industria local, en la adopción de los documentos tipo, se tendrá en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía, el fomento de la economía local y la naturaleza y especialidad de la contratación. Para tal efecto se deberá llevar a cabo un proceso de capacitación para los municipios. (Congreso de la República de Colombia, Ley 1882, 2018, Artículo 4)

En tal sentido, debemos indicar que la Ley 1882 de 2018 está teniendo en consideración a los entes territoriales y sus circunstancias particulares al momento de regular lo concerniente a los documentos o pliegos tipo, pues no puede entenderse otra cosa del tenor literal del citado artículo.

Dado que la ley se encuentra en una primera fase de implementación a través de los documentos tipo fijados por Colombia Compra Eficiente en su portal web, se hace necesario que esta disposición legal sea relevante en la práctica, existiendo una real y efectiva vinculación de los entes departamentales y municipales en el proceso de creación de estos documentos marco, con el objeto de que puedan expresar sus inquietudes y dudas respecto a la implementación de los mismos de forma particular en sus regiones.

Sobre la integración y participación por parte de las entidades territoriales, Colombia Compra Eficiente fue cuestionada por la Corte Constitucional al respecto. En concreto la Corte le preguntó ¿De qué forma era posible que poner en práctica los pliegos estos consideraran las realidades locales particulares de cada territorio? En cuanto al referido cuestionamiento dicha

entidad manifestó:

> Colombia Compra Eficiente ha involucrado entidades territoriales en la construcción de los documentos y ha realizado socializaciones sobre su contenido en 10 regiones del país, con el fin de incorporar a los pliegos tipo, las buenas prácticas de las entidades territoriales, sus recomendaciones y dar respuesta a sus inquietudes. La socialización de los parámetros generales es esencial en la construcción de unos documentos que reconozcan las necesidades y particularidades de las entidades territoriales. Los pliegos tipo pueden impulsar el empleo local con estrategias que fomenten la vinculación de personal de la zona de influencia del bien o servicio. Una de ellas, es crear una obligación de vincular personal de la zona de influencia del proyecto durante la ejecución del contrato. Esta estrategia no genera barreras de entrada a los nuevos competidores porque es un requisito exigible durante la ejecución del contrato y beneficia la economía local. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-119 de 2020, párr. 44).

Tenemos entonces que desde el tenor literal de la propia Ley 1882 se reconoce la importancia de considerar la autonomía de los entes territoriales en la implementación de los pliegos tipo, haciéndolas partícipes de este proceso y atendiendo las dudas que en el curso éstas puedan formular. Colombia Compra Eficiente manifiesta además estar implementando esta estrategia de participación.

Siendo este un asunto de relevancia constitucional por los postulados de la Carta con los que podría parecer que entra en choque la Ley 1882, resulta determinante entonces remitirnos a la posición de la Corte Constitucional, en su calidad de supremo intérprete de la constitución.

3.2 Interpretación constitucional

En el pasado la Corte Constitucional ha declarado inexequibles normas que han sometido la actividad contractual de las entidades territoriales, a controles y autorizaciones previas, por parte de entidades del nivel central, como por ejemplo la Sentencia C-126 de 1993, donde el supremo tribunal constitucional consideró que "…la tutela contractual contraría la autonomía de las entidades territoriales para gestionar sus propios intereses." (Corte Constitucional de Colombia, C-126 de 1993, párr. 70).

Por fortuna para nuestro objeto de estudio, la Corte Constitucional realizó un estudio de constitucionalidad de la Ley 1882 en relación con la descentralización territorial y la autonomía de las entidades territoriales, en cuanto a la incidencia de la imposición por parte del gobierno central de documentos o pliegos tipo a los procesos de selección que estas deban adelantar.

La Sentencia C-119 de 2020 resuelve una demanda de constitucionalidad presentada por el señor Efraín Gómez Cardona contra algunas expresiones del artículo 4 (parcial) de la Ley 1882 de 2018. Me permito transcribir nuevamente la norma para señalar los apartes demandados:

> Parágrafo 7°1 El Gobierno nacional adoptará documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, los cuales deberán ser utilizados por todas las entidades sometidas al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública en los procesos de selección que adelanten. Dentro de los documentos tipo el Gobierno

> adoptará de manera general y con alcance obligatorio para todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, según corresponda a cada modalidad de selección y la ponderación precisa y detallada de los mismos, que deberán incluirse en los pliegos de condiciones, teniendo en cuenta la naturaleza y cuantía de los contratos. Para la adopción de esta reglamentación el Gobierno tendrá en cuenta las características propias de las regiones con el ánimo de promover el empleo local.
>
> La facultad de adoptar documentos tipo la tendrá el Gobierno Nacional, cuando lo considere necesario, en relación con otros contratos o procesos de selección.
>
> Los pliegos tipo se adoptarán por categorías de acuerdo con la cuantía de la contratación, según la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. (Subrayado fuera del texto original) (Congreso de la República de Colombia, Ley 1882, 2018, Artículo 4).

El demandante consideró varios aspectos en su demanda, que podemos sintetizar de la siguiente manera y que resultan críticas totalmente válidas:

Considera que la afectación de la norma demandada consiste en que sustrae a los entes territoriales la facultad de elaborar los pliegos de condiciones de sus procesos de selección, trasladando tal facultad al gobierno central. A su juicio, esto contraría el artículo 1 y el artículo 287 constitucional y normas concordantes.

Señala, citando el artículo 273 del Código de Régimen Municipal (Decreto 1333 de 1986), que, frente al proceso de selección, adjudicación y posterior suscripción de contratos

estatales, se ha conferido autonomía a la autoridad municipal, en razón de lo particular de cada entidad territorial.

Para analizar la constitucionalidad de la norma demandada, la Corte Constitucional analizó aspectos tales como la libertad de configuración del legislador en materia de contratación pública, para la expedición del Estatuto General de Contratación y su relación frente al principio de autonomía de las entidades territoriales; la limitación que genera el principio de estado unitario respecto de la autonomía de las entidades territoriales; los pliegos de condiciones individualizados y los pliegos estandarizados como instrumentos para la materialización de los principios de la función administrativa; el alcance de los pliegos o documentos tipo; y la autonomía de las entidades territoriales para gestionar sus intereses.

La Corte es contundente en la decisión adoptada a través de la Sentencia C 119 del 2020. Aunque extensamente trata cada uno de las temáticas indicadas en el párrafo anterior, sintetiza su postura en los siguientes puntos:

La constitución consagra y reconoce autonomía a las entidades territoriales, sin embargo, ésta no es absoluta y encuentra su límite principal en la concepción del Estado unitario. Por virtud de este principio de unidad estatal, el artículo 150 de la constitución otorga al Congreso de la República la facultad de expedir el Estatuto General de Contratación Pública, norma que cobija a los entes territoriales. Dichas entidades en lo local no tienen competencia para regular, a través de actos administrativos locales, la contratación administrativa, con lo cual ni los alcaldes o gobernadores, ni los consejos municipales y asambleas departamentales, pueden expedir estatutos territoriales de contratación.

La autonomía de las entidades territoriales no es desconocida por la estandarización que llevan a cabo los documentos o pliegos tipo, ya que únicamente se regulan aspectos como las

condiciones habilitantes y los factores de ponderación, y que son aspectos en los cuales los entes territoriales no pueden ejercer autonomía.

No es posible para la Corte Constitucional estudiar la constitucionalidad de una norma abstracta en supuestos de una posible y/ o eventual indebida aplicación, como pretende el demandante, ya que dicho riesgo no surge de la norma en cuestión y, por tanto, no se hace necesario condicionar su exequibilidad. Si llegare a darse una violación concreta en la aplicación de los pliegos tipo, el control deberá realizarse frente a cada caso a través del control de los actos administrativos ante la jurisdicción contencioso administrativa.

La expedición de los pliegos tipo es competencia del Presidente de la República, como manifestación de la competencia reglamentaria que le ha asignado la constitución. Las expresiones demandadas no vulneran la autonomía de las entidades territoriales, ya que la posibilidad que tiene el Presidente de estandarizar algunos aspectos de los pliegos de condiciones no afecta elementos esenciales de la autonomía de las entidades territoriales en el proceso de selección.

Los entes territoriales podrán expedir pliegos de condiciones específicos en sus procesos de contratación, en los cuales podrán determinar de forma autónoma y en atención a sus necesidades, elementos del contrato a celebrar.

En el marco de la implementación de los documentos o pliegos tipo, y en atención al principio de eficacia administrativa, el Gobierno Nacional deberá propender por la participación de los entes territoriales en cuanto a su elaboración y revisión, buscando alcanzar los objetivos para los cuales este mecanismo es puesto en práctica.

Capítulo 4. Conclusiones

¿La facultad del Gobierno Nacional de expedir pliegos de condiciones tipo para la contratación pública afecta la autonomía de las entidades territoriales?

Los pliegos de condiciones tipo, implementados progresivamente desde el 2018 por parte del gobierno central a través del ente rector del mercado de compra pública, constituye un mecanismo idóneo que permite a un contratista particular realizar determinados pliegos violando consecuentemente principios de la contratación estatal, especialmente el de selección objetiva.

La descentralización territorial en Colombia se refiere a la transferencia de poder y responsabilidades del gobierno nacional a los gobiernos regionales y locales, con el objetivo de fortalecer la autonomía y participación ciudadana en la toma de decisiones y la gestión pública. En Colombia, la Constitución Política de 1991 estableció un modelo de descentralización que se basa en tres niveles de gobierno: el nacional, el regional y el local. La Ley 136 de 1994, conocida como la Ley de Ordenamiento Territorial, estableció la creación de departamentos, municipios y distritos, y definió las competencias y responsabilidades de cada uno de ellos. Desde entonces, se han llevado a cabo diferentes procesos de descentralización en Colombia, con el objetivo de mejorar la prestación de servicios públicos, permitiendo un proceso más idóneo y promover el desarrollo económico y social en las regiones. Sin embargo, a pesar de los esfuerzos realizados, la descentralización en Colombia sigue enfrentando desafíos y limitaciones en términos de recursos, capacidades y coordinación entre los diferentes niveles de gobierno.

El uso e implementación de los pliegos tipo no permite una intromisión desbordada del gobierno central a los procesos locales de contratación de los departamentos, distritos y municipios, por cuanto el enfoque de los pliegos tipo es el de establecer unos parámetros

técnicos mínimos en las etapas precontractual y contractual. La puesta en práctica de los pliegos tipo conlleva la necesaria participación de los entes territoriales para tener en consideración aspectos como el empleo local, el desarrollo regional, la industria local en el diseño y adopción de los pliegos tipo. La misma norma indica que se hará a través de un proceso de capacitación de estos entes y esto ha sido validado por el ente rector del mercado de compra pública. Existe claridad de que los pliegos tipo no irrumpen arbitrariamente en esa esfera de autogobierno de departamentos, distritos y municipios sino que ayuda a los mismos a cumplir con principios de la buena administración y de la contratación pública, tales como la planeación, la eficiencia y la transparencia.

Referencias

Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia de 1991. Gaceta Constitucional 116 de 20 de julio de 1991. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Colombia Compra Eficiente (2022). *Guía para la comprensión e implementación de los documentos tipo de licitación de obra de infraestructura de transporte*. https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documentos/guia_documentos_tipo_obra_publica_-_transporte_.pdf

Colombia Compra Eficiente (2022). *Preguntas Frecuentes*. https://colombiacompra.gov.co/ciudadanos/preguntas-frecuentes/colombia-compra-eficiente#:~:text=Colombia%20Compra%20Eficiente%20es%20una,de%20Compra%20P%C3%BAblica%20de%20Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1993). Ley 80 de 1993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Diario Oficial 41.094 de 28 de octubre de 1993. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html

Congreso de la República de Colombia. (2007). 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. Diario Oficial 46.691 de 16 de julio de 2007. http://www.secretariasenado.gov.co /senado/basedoc/ley_1150_2007.html

Congreso de la República de Colombia. (2011). Ley 1454 de 2011. Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones. Diario Oficial 48.115 de 29 de junio de 2011. http://www.secretariasenado.gov.co/senado /basedoc/ley_1454_2011.html

Congreso de la República de Colombia. (2012). Ley 1551 de 2012. Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Diario Oficial 48483 de 26 de julio de 2012. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ ley_1551_2012.html

Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1882 de 2018. Por la cual se adicionan, modifican y dictan disposiciones orientadas a fortalecer la Contratación Pública en Colombia, la ley de infraestructura y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 50477 de 26 de 15 de enero de 2018. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc /ley_1882_2018.html

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (1993). Sentencia C-126. Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell. https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/1993/C-126-93.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (1994). Sentencia C-216. Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/C-216-94.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (1997). Sentencia C-284. Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-284-97.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2001). Sentencia C-1051. Magistrado Ponente Jaime Arturo Rentería. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-1051-01.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2002). Sentencia C-889. Magistrado Ponente Jaime Córdova Triviño. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-889-02.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2009). Sentencia C-713. Magistrado Ponente María Victoria Calle Correa. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-889-02.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2019). Sentencia C-189. Magistrado Ponente Alejandro Linares Cantillo. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/C-189-19.htm

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2020). Sentencia C-119. Magistrado Ponente Alejandro Linares Cantillo. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/C-119-20.htm

Henao, J. (2015). *El poder municipal.* Bogotá, Colombia: Escuela Superior de Administración Pública.

Pantoja, F. Z. (1995). *El contexto histórico de la descentralización territorial en Colombia*. https://www.redalyc.org/pdf/1051/105118914009.pdf

Penagos, G. (2003). *La descentralización territorial en el Estado Unitario*. https://scholar.google.com/scholar?hl=es&as_sdt=0%2C5&q=LA+DESCENTRALIZACI%C3%93N+TERRITORIAL+EN+EL+ESTADO+UNITARIO&btnG=

Pérez Buitrago, S. (20 de agosto de 2022) *Las claves para entender la nueva modificación a las normas de contratación.* https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/administrativo-y-contratacion/las-claves-para-entender-la-nueva-modificacion-las#:~:text=La%20Ley%201882% 20del%202018%20requiere%20de%20la%20expedici%C3%B3n%20de,sociales%20y%20de%20entidades%20territoriales

Presidencia de la República de Colombia. (1986). Decreto 1333 de 1986. Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal. Diario Oficial 37.466 de 14 de mayo de 1986. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_1333_1986.html

Presidencia de la República de Colombia. (2015). Decreto 1082 de 2015. Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional. Diario Oficial 49.523 de 26 de mayo de 2015. https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=77653

Santos Gracia, S. (2019). *Eficiencia y eficacia de los pliegos tipo en la contratación estatal colombiana.* [Archivo PDF]. https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/45600

Transparencia Colombia (20 de agosto de 2022). *Datos.* https://transparenciacolombia.org.co/datos/