

**ANÁLISIS PRINCIPALÍSTICO DE LA LIBRE CONCURRENCIA DE
OFERENTES Y SELECCIÓN OBJETIVA DEL CONTRATISTA, EN LA
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE
SANTANDER DEL AÑO 2016, SEGÚN EL ESTATUTO DE CONTRATACIÓN DE
LA UNIVERSIDAD ACUERDO No. 034 DE 2015**

**LUCY MARCELA GUARIN AMOROCHO
LUIS CARLOS QUINTERO TIRADO**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA
2018**

**ANÁLISIS PRINCIPALÍSTICO DE LA LIBRE CONCURRENCIA DE
OFERENTES Y SELECCIÓN OBJETIVA DEL CONTRATISTA, EN LA
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE
SANTANDER DEL AÑO 2016, SEGÚN EL ESTATUTO DE CONTRATACIÓN DE
LA UNIVERSIDAD ACUERDO No. 034 DE 2015**

**LUCY MARCELA GUARIN AMOROCHO
LUIS CARLOS QUINTERO TIRADO**

PROYECTO DE GRADO PARA OPTAR AL TÍTULO DE ABOGADO

Director

**JORGE ELIECER GÓMEZ TOLOZA
ESPECIALISTA EN DERECHOS HUMANOS**

CODIRECTOR

**RENE ÁLVAREZ OROZCO
MAGISTER EN HISTORIA**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA**

2018

DEDICATORIAS

A Dios pilar y brújula de mi vida.

A San Lucas por su intercesión. A la Virgencita por ser modelo de imitación.

A mis padres, Luciana y Gilberto por ser ejemplo a través de los años, por la paciencia, esfuerzo y confianza para culminar esta meta. A mis hermanos, por aguantar mis estados de ánimo y trasnochos. Los amo.

A mis nonitas, Anita y Carmen, motivo de mi fuerza, mi voluntad y mi orgullo.

A mi ángel del cielo, por su amor infinito desde el inicio de mi existir.

Lucy Marcela Guarín Amorocho.

A la Santísima Trinidad, y la intercesión de la virgen María y San Lucas.

A mi familia, especialmente a mi prima y amiga de toda la vida Gina Paola.

A todos los profesores de deportes y educación física, especialmente a Reinaldo, quien encaminó mi disciplina al deporte en el colegio y pude reencontrar en la UIS.

A Néstor Franco y Arnulfo Vásquez, grandes amigos.

A Adriana Barajas, mi amaranta hermosa.

Luis Carlos Quintero Tirado.

AGRADECIMIENTOS

Agradecimiento profundo a la Universidad Industrial de Santander por acogernos y permitirnos surgir como profesionales, en especial a los profesores Julio Álvarez Cerón y Mario Gómez, quienes como fundadores visionarios de la UIS abrieron una luz de esperanza a las juventudes venideras, a la educación y desarrollo del departamento, arraigando aun su legado.

A cada profesor de la Escuela de Derecho y ciencia política, que a lo largo de la carrera nos rodearon con sus altas capacidades, en especial a Camilo Quiñonez, Javier Trillos, Nicolás Rodríguez, Juan Carlos Morales y Olga González Noriega, quienes en estos años compartieron su conocimiento, su amor por el derecho y la enseñanza, permitiendo hacer más grande esta facultad y consolidando a la UIS como alma mater.

Al director de Escuela, profesor Javier A. Acevedo, quien siempre ha tratado de velar por el bienestar de cada estudiante.

A la directora del Consultorio Jurídico profesora Clara Inés Tapias, y Ana Holguín Monsalve, por su enseñanza para la vida práctica. Admiración y respeto.

Gratitud especial a los profesores Jorge Gómez Toloza, nuestro director, y a René Álvarez Orozco, por su apoyo, por las enseñanzas para la vida profesional y personal, por ser guías en la materialización de esta meta, por motivar a cada estudiante a dar lo mejor de sí mismo e inducirlo en la pasión por la investigación, el derecho y la buena lectura.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	15
1. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA	18
1.1 PLANTEAMIENTO Y FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	18
2. CONTEXTUALIZACIÓN DEL ESCENARIO DE LA INVESTIGACIÓN	20
3. JUSTIFICACIÓN	27
4. OBJETIVOS.....	30
4.1 OBJETIVO GENERAL	30
4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	30
5. MARCOS DE REFERENCIA	31
5.1 ESTADO DEL ARTE.....	31
5.1.1 Antecedentes Internacionales.....	31
5.1.2 Antecedentes Nacionales	32
5.1.3 Antecedentes Locales.....	34
5.2 MARCO TEÓRICO	37
5.2.1 Teorías Sobre las Fuentes del Derecho.	37
5.2.2 Teorías Diferenciadoras de Principios y Reglas.	40
5.2.3 Teoría de los Principios.....	41
5.2.4 Teoría de las autoridades independientes.	42
5.2.5 Interpretación contractual.....	43

5. 3 MARCO CONCEPTUAL	44
5.3.1 Los Entes Autónomos Universitarios.	44
5.3.2 Autonomía Universitaria.....	46
5.3.2.1 Autonomía Concepto y Límites.	46
5.3.3 Los Principios de la Contratación Pública.	51
5.3.4 Libre Concurrencia de Oferentes	52
5.3.5 Selección Objetiva del Contratista.	71
5.4 MARCO NORMATIVO	84
5.4.1 Principios en la Constitución.	84
5.4.2 Principios en la ley.	84
5.4.3 Estatuto de Contratación UIS.....	85
5.4.3.1 Aspectos Generales.....	85
5.4.3.2 Régimen Jurídico Aplicable.....	86
5.4.3.3 Principios de la Contratación.	86
5.4.3.4 Modalidades de Contratación.	87
5.4.3.5 El Proceso de Contratación.	88
6. DISEÑO METODOLÓGICO.....	90
6.1 DEFINICIÓN DEL TIPO DE INVESTIGACIÓN	90
7. ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.....	95
7.1 RESULTADOS ANALISIS ACUERDOS NORMATIVOS	95
7.1.1 Acuerdo No. 034 de 2015 (Junio 24)	95
7.1.2 Acuerdo No. 050 de 2015 (Septiembre 18).....	101
7.2 ANÁLISIS DE LA MUESTRA PROCESOS CONTRACTUALES 2016 UIS ...	107
7.2.1 Muestra Proceso contractual No.1	107
7.2.2 Muestra Proceso Contractual No. 2.	112

7.2.3 Muestra Proceso Contractual No. 3.....	118
7.2.4 Muestra Proceso Contractual No. 4.....	122
7.2.5 Muestra Proceso Contractual No. 5.....	127
7.2.6 Muestra Proceso Contractual No. 6.....	131
7.2.7 Muestra Proceso Contractual No. 7.....	136
7.2.8 Muestra Proceso Contractual No. 8.....	141
7.2.9 Muestra Proceso Contractual No. 9.....	147
7.2.10 Muestra Proceso Contractual No. 10.....	151
7.2.11 Muestra Proceso Contractual No. 11.....	156
7.2.12 Muestra Proceso Contractual No. 12.....	162
7.2.13 Muestra Proceso Contractual No. 13.....	168
7.2.14 Muestra Proceso Contractual No. 14.....	174
7.2.15 Muestra Proceso Contractual No. 15.....	180
7.2.16 Muestra Proceso Contractual No. 16.....	186
7.2.17 Muestra Proceso Contractual No. 17.....	192
7.2.18 Muestra Proceso Contractual No. 18.....	196
7.2.19 Muestra Proceso Contractual No. 19.....	202
7.2.20 Muestra Proceso Contractual No. 20.....	208
8. CONCLUSIONES	216
9. RECOMENDACIONES.....	221
BIBLIOGRAFIA.....	224

LISTA DE TABLAS

	Pág.
Tabla 1. Enfoque metodológico	94

LISTA DE ANEXOS

(Ver otros anexos adjuntos en el CD y pueden visualizarlos en la Base de Datos de la Biblioteca UIS)

Anexo A. Convocatoria Pública Abreviada o Modalidad Tipo 1

Anexo B. Convocatoria Pública o Modalidad Tipo 2

RESUMEN

TITULO: ANÁLISIS PRINCIPALÍSTICO DE LA LIBRE CONCURRENCIA DE OFERENTES Y SELECCIÓN OBJETIVA DEL CONTRATISTA, EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER DEL AÑO 2016, SEGÚN EL ESTATUTO DE CONTRATACIÓN DE LA UNIVERSIDAD ACUERDO No. 034 DE 2015*

AUTORES: LUCY MARCELA GUARIN AMOROCHO, LUIS CARLOS QUINTERO TIRADO**

PALABRAS CLAVE: Universidad pública, contratación, autonomía universitaria, libre concurrencia, selección objetiva.

DESCRIPCIÓN: El presente trabajo hace un análisis de la contratación de la Universidad Industrial de Santander como órgano autónomo que goza del derecho constitucional de autonomía universitaria. Este derecho le otorga la facultad de elegir sus directivos y de expedir sus propios estatutos; entre ellos el estatuto de contratación, a pesar de lo anterior no se debe olvidar que la universidad forma parte del Estado y recibe dineros públicos, por tanto su autonomía no debe entenderse absoluta.

El Estado es uno sólo y tiene unos fines, el trabajo armónico de cada institución permite conseguir los mismos y desarrollar la sociedad de manera conjunta, por consiguiente el constituyente primario decidió plasmar un mecanismo para el funcionamiento armónico del Estado fundamentado en principios. Es el trabajo interpretativo de las Altas Cortes, apoyado en las veedurías ciudadanas y la vigilancia de los órganos de control los que encauzan el actuar de una institución cuando quiere separarse de la legalidad o del actuar conjunto, o de los fines para los cuales fue creada.

Este trabajo permite conocer si la Universidad Industrial de Santander en su actividad contractual en el año 2016 actuó en armonía con los principios constitucionales, a partir de la entrada en vigencia del Acuerdo No. 034 de 2015 por medio del cual se aprobó el nuevo estatuto de contratación de la Universidad y el Acuerdo No. 050 de 2015 que lo reglamentó; haciendo un análisis de los principios de libre concurrencia y selección objetiva.

* Proyecto de grado.

** Facultad de Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y ciencia política. Director: Jorge Eliecer Gómez Toloza Esp. En Derechos Humanos. Codirector: René Álvarez Orozco Mg. En Historia.

ABSTRACT

TITLE: ANALYSIS ABOUT GENERAL PRINCIPLES OF LAW OF THE OFFERERS' FREE RECRUITMENT AND SELECTION TARGETS OF THE CONTRACTOR, IN THE PUBLIC CONTRACTING OF THE INDUSTRIAL UNIVERSITY OF SANTANDER OF THE YEAR 2016, ACCORDING TO THE STATUTE OF CONTRACTING OF THE UNIVERSITY AGREEMENT NUMBER 034 GIVE 2015*

AUTHORS: LUCY MARCELA GUARIN AMOROCHO, LUIS CARLOS QUINTERO TIRADO**

KEYWORDS: Public university, recruitment, university autonomy, free competition, objective selection

DESCRIPCIÓN: The present work makes an analysis of the hiring of the Industrial University of Santander as an autonomous body that enjoys the constitutional right of university autonomy. This right grant to the faculty to choose its executives and to send its own bylaws between others the statute of contracting, in spite above it is not necessary to forget that the university forms a part of the State and it receives public funds, therefore its autonomy must not be understood as absolute.

The State is just one and has some purposes, the harmonious work of each institution allows to achieve them and develop a society as a whole, therefore the primary constituent decided to propose a mechanism for the harmonious functioning of the State based on principles. It is the interpretive work of the High Courts, supported by the citizen oversight and monitoring of the control bodies that channel the actions of an institution when it wants to separate from the law or joint action, or the purposes for which it was created.

This work allows to know if the Industrial University of Santander in its contractual activity in 2016 acted in harmony with the constitutional principles, from the moment the Agreement No. 034 of 2015 came into effect through which the new contracting statute of the University was approved and Agreement number 050 of 2015 that regulated it; making an analysis of the principles of free competition and objective selection.

* Graduation proyect.

** Faculty of Human Sciences, School of law of political. Director: Jorge Eliecer Gómez Toloza Esp. In Human Rights. Codirector: René Álvarez Orozco Mg. In History.

INTRODUCCIÓN

Toda sociedad se ha organizado a partir de instituciones, esta forma organizativa le permite a una sociedad subdividir las tareas entre esas instituciones para lograr una satisfacción individual y colectiva de las necesidades a través de la prestación de servicios. Estas instituciones ya sean establecidas por normas o por valores sociales deben cumplir sus objetivos fundacionales para tener una razón o propósito de existir, porque en cuanto pierden su propósito y dejan de ser funcionales, la misma sociedad las hace reestructurarse o desaparecer. Las universidades como instituciones, comenzaron siendo una estructura de valores sociales, que correspondía a la necesidad del ser humano de encontrar una explicación a los fenómenos de la realidad.

Desde la creación de las primeras universidades en el siglo XI hasta el día de hoy han surgido transformaciones, por eso hoy entendemos la universidad como algo necesario para todo Estado. Pero en aquellos inicios hubo reticencia por parte de las monarquías, se veía en el acceso a la libertad de conocimiento una oportunidad para perder el control sobre los gobernados, y el clero veía en ellas al demonio que se levantaba para que se perdiese la fe. Aun así no se debe olvidar que las primeras instituciones universitarias pertenecían al clero, y desde Constantino en Roma el clero y los gobernantes cogobernaban un sistema jurídico que se denominó con posterioridad el gobierno de dos espadas.

Cuando aparecen los primeros Estados separados del clero se vio allí la oportunidad de ganar autonomía para las universidades, sin embargo el efecto de separarse del clero y del gobierno significó perder el apoyo económico, este hecho se convirtió en una relación inversamente proporcional a la capacidad de ser independientes.

El punto de quiebre empezó desde los acontecimientos renacentistas, la corriente de la ilustración y las revoluciones político- sociales guiaron a la conformación de una nueva forma de Estado, y la estructura de este no podía dejar por fuera a las universidades, allí cambio el paradigma y la percepción de la sociedad hacia estas instituciones. Los Estados de derecho que surgieron comenzaron a normativizar e impulsar la creación de más universidades; ya no solamente existían las de organizaciones o grupos privados; el Estado también fundó sus propias escuelas del conocimiento luego constituidas como universidades, puesto que se sensibilizó de la importancia para apoyar sus tránsitos y desarrollos infraestructurales e industriales.

Hoy en día con la aparición del Estado social de derecho y el crecimiento de los derechos fundamentales, se creó la autonomía universitaria como una garantía al desarrollo de la sociedad. Colombia que adoptó tal modelo de Estado, plasmó su autonomía en el artículo 69 de la Constitución Política, y desarrolló por medio de la Ley 30 su contenido. Hasta ese momento las universidades colombianas que aparecieron en el siglo XIX pertenecían al Estado, y se había tenido una lucha por su autonomía casi igual a la desarrollada en Europa en sus orígenes. Luego se pasó a estar dentro del Estado como unos órganos autónomos, especiales, con unas potestades desde el orden administrativo, cultural, financiero y fiscal.

De todas formas las instituciones universitarias públicas de Colombia son instituciones normativizadas, constituidas dentro de unos fines, como prestar ciertos servicios y aportar un producto a la sociedad. La no intervención del gobierno tiene unas reglas claras para la observación y cumplimiento de sus fines misionales en un marco de legalidad.

Las perspectivas cambian en los individuos dependiendo de múltiples factores al analizar un objeto, en el caso de universidades públicas el tema cada día es más relevante en la opinión pública. Al crecer la sociedad y la cobertura de esta población

estudiantil creció también la inversión pública, dado que donde haya dineros públicos y autonomía se cuestiona cada actuación, especialmente la gestión contractual. Lo anterior da lugar a que por medio de la investigación se legitime o desvirtúe el correcto funcionamiento de estas instituciones.

1. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO Y FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

El desarrollo institucional de Colombia se ha visto opacado por casos de corrupción que ha salpicado casi todas las instituciones; gobernaciones, alcaldías, contralorías, Altas Cortes, etc. A diario se ve en los medios de comunicación un ciclo de escándalos, incrementando la negativa percepción ciudadana¹, desfavoreciendo la imagen internacional del país, y sumiendo al país en la pobreza, puesto que los dineros públicos destinados a mejorar la sociedad van a parar a las arcas de particulares.

Una de las formas de corrupción más usada en el país es la corrupción a través de los procesos de contratación pública, y ni con el esfuerzo legislativo (Estatuto Anticorrupción, Ley de transparencia 1712/2014), o de las instituciones de control que han tratado de actuar integradamente, ha sido suficiente, pues día a día siguen saliendo a la luz pública escándalos de corrupción en las contrataciones públicas.

La Universidad Industrial de Santander, como cualquier otra institución del país puede tener un factor de riesgo, que incluso puede ser mayor que el de otras instituciones de carácter público; pues el marco de la Constitución de 1991 y la Ley 30 de 1992 le permiten ser un ente autónomo, con facultad para expedir sus propios modelos contractuales.

Por consiguiente se requiere una explicación profunda de la actividad contractual que desarrolla la UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER, una evaluación sobre los procesos de contratación que emanan del estatuto de contratación de la

¹ RED DE CIUDADES CÓMO VAMOS, 8va encuesta de percepción ciudadana 2017. [En línea]. Bucaramanga metropolitana cómo vamos. Bucaramanga. 2017. (recuperado en 21 abril 2018.) Disponible en http://www.bucaramanga.gov.co/noticias/wp-content/uploads/2018/02/Informe_Bucaramanga-Como-Vamos-2017.pdf

Universidad, expedido en el marco de la autonomía universitaria; es preciso constatar que la contratación de la Universidad esté en un marco de legalidad, el cual quiere verificarse en una parte, con la presente investigación que conducirá a la respuesta al siguiente problema:

¿Aplicó la Universidad Industrial de Santander los principios de la contratación pública, selección objetiva y libre concurrencia de oferentes, en su actividad contractual del año 2016 tipo de modalidad 1 y 2 del Estatuto de Contratación Acuerdo No. 034 de 2015, observando el desarrollo constitucional, legal y jurisprudencial de estos principios?

2. CONTEXTUALIZACIÓN DEL ESCENARIO DE LA INVESTIGACIÓN

La Universidad Industrial de Santander nace en una época en donde la concurrencia de hechos tanto nacionales como internacionales -Segunda Guerra Mundial- que marcaron pautas, lineamientos, necesidades a desarrollar en el país y en el departamento, las cuales estaban bajo un pensamiento liberal y progresista; con objetivos claros como lo eran la modernización, industrialización y el crecimiento de la economía interna. Con base en esos acontecimientos, nace la idea de un macro proyecto impulsado de forma ambiciosa y visionaria, de fundar una universidad, para el desarrollo industrial, donde el principal protagonista del desarrollo económico y social se logrará por medio de la educación superior.

Lo anterior, ya se había logrado en ciudades como Barranquilla y Medellín sobre la década de 1.940, por lo cual surgió la necesidad que el Oriente colombiano tuviese su propio centro de educación superior, el cual debía ser el alma mater de profesionales calificados y capacitados, con el fin de cubrir las necesidades de mano de obra profesional, para la época en el sector industrial, petrolero y petroquímico que se presentaba en Barrancabermeja y sus alrededores.

La base de lo que hoy es la Universidad Industrial de Santander, tuvo sus raíces en la Escuela de Artes y Oficios, que posteriormente se convirtió en el Instituto Tecnológico Dámaso Zapata, en donde se formaban y se expedían títulos de especialistas en fundición, carpintería, mecánica etc. Y es este quien abre sus puertas, dando origen tanto estructural como intelectualmente a la UIS, para que iniciara sus labores allí e instruyera a sus futuros profesionales.²

² DIAZ O. Ariel; LEÓN G. Libardo. Razones políticas y académicas de la fundación. Historia De Una Universidad Del Medio Siglo: La Uis. Editorial Universidad Industrial de Santander. Bucaramanga, 2008. Pág. 37.

Finalmente bajo el mandato del gobernador Rafael Ortiz González, por medio de la Ordenanza número 83 de la Asamblea Departamental, se da su apertura y se le otorga a la Universidad Industrial de Santander carácter departamental. Por consiguiente le fue asignado un presupuesto de \$400.000 para que iniciará su labor, tal como lo hizo el 1 de marzo de 1.948.³ Cabe anotar que dada la oferta de empleo de aquel entonces solo se abrieron los programas académicos de ingeniería eléctrica, mecánica y química.

El primer reglamento académico fue expedido hasta el año 1.952, es decir cuatro años más tarde de su fundación, el cual fue aprobado por el Consejo Directivo de la época según el Acta No.9 del mismo año y fue ratificada por el Ministerio de Educación Nacional por medio de Resolución No. 447 del siguiente año. Este primer reglamento tomó la apariencia de Estatuto Orgánico, toda vez que en el año de 1.948 se creó un primer reglamento por parte de la Asamblea del Departamento pero no fue ratificado; en donde se le otorgó a la Universidad la potestad de tener estatutos propios y autónomos, por lo cual se puede afirmar que dicho acto administrativo fue el primer paso de autonomía universitaria⁴.

De acuerdo con el Decreto Nacional No. 02777 del 16 de julio de 1.958, se define a la UIS como una persona jurídica autónoma, con el fin que la formación profesional brindada sea acorde con las necesidades del país, la investigación científica, la prestación de servicios, estos guiados a exaltar los aspectos económicos, científicos y éticos. Es de resaltar que con anterioridad a este decreto, por medio de la Ordenanza No. 83 del 22 de junio de 1.944 se le había otorgado la autonomía relativa a la UIS, según lo permitía la ley para este tipo de institución, estas leyes eran la Ley 68 del año 1.935 y de la Ley 13 de 1.946.

³ *Ibíd.*, p. 40.

⁴ *Ibíd.*, p. 51 y 52.

Con la dirección del honorable doctor Rodolfo Low Maus (insigne impulsor del alma mater), se cerró un período inicial en donde se acentuó una etapa de línea europea liberal, esto dado gracias a los docentes oriundos de Europa, quienes guiaron a la UIS por el camino de las ingenierías y las ciencias básicas. Desde esta administración se comienza a mencionar las primeras actitudes acerca de la autonomía de la universidad y el manejo que se le estaba dando a la misma.

A pesar de ello, la UIS siguió ampliando la su cobertura de carreras, siempre contando con apoyo extranjero como en su tiempo lo fue la UNESCO o la Fundación Ford. Esto llevo a que en 1.960 la Universidad de la mano de sus directivos se comenzará a pensar en una ampliación no solo estructural sino también de un nuevo reglamento académico.

En los años 1.963 y 1.964 comenzó a presentarse conflicto universitario el cual tuvo transcendencia y originalidad en el país debido a causas como la interpretación política sobre la realidad social nacional e internacional, influenciada de cierta manera por la revolución cubana y en la confrontación de concepciones diferentes de universidad como el pensamiento de creación de una universidad pública⁵; el entorno político e ideas izquierdistas que comenzaron a surgir en Latinoamérica.

Tras 20 años de funcionamiento, la UIS continuó con su desarrollo, experimentando diferentes fases, con el manejo que cada directivo aportó y las circunstancias significativas de la época y en el año 1.961 apareció el apoyo económico por parte de la Fundación Ford en convenio con la UIS para crear la facultad de ciencias humanas.⁶

Mencionan Díaz Osorio y León Guarín, que finalizando la década de los años sesenta, más o menos sobre el año 1.967, oficialmente se le reconoció a la

⁵ *Ibíd.*, p. 66.

⁶ *Ibíd.*, p. 80.

Asociación de Profesores como asesora en todos los programas académicos, lo cual se pensó con el objetivo esencial de afianzar la autonomía interna de la Universidad, mostrando su poder académico dentro de la misma; en contra peso a los nombramientos de los directores, los cuales en el año de 1.968 fue realizado directamente por el gobierno departamental de turno, dejando a un lado la autonomía universitaria que se tenía hasta el momento.

A comienzo de la década 1970, nuevamente se dan confrontaciones entre la fuerza pública y los diferentes estamentos (estudiantes, trabajadores y profesores) estos últimos en defensa de la autonomía universitaria y de sus ideologías izquierdistas, ante la intromisión dentro del plantel educativo de aquellos. Igualmente a mediados de esta década abrieron sus puertas varios centros de educación superior en la ciudad y también en la región compitiendo de cierta forma con la UIS dado que estas se encargaron también de abrir campo en otras carreras, con ello comenzó la empresa privada a tomar fuerza, mostrando su orientación y autonomía en cuanto a la preparación de profesionales.

A pesar de esta situación la Universidad tomo una postura, al separarse de la vida nacional, tratando de mantener siempre la defensa del orden, salvaguardando su organización administrativa y académicamente, pero aun así tratando de buscar mejorar su alianza con el Estado sin olvidar su misión. En el año de 1.976, se logró de la mano de directivos, docente, administrativos y estudiantes, se logró crear estatutos universitarios nuevos; los cuales también tuvieron respaldo departamental y nacional.

En cuanto al nivel nacional se dio un nuevo giro, dado que se promulgo el Decreto 80 de 1.980 y sus respetivos decretos reguladores, la cual no reformó de manera drástica a la UIS, pero si se vio disminuida su autonomía, aunque su estructura interna ya se había fortalecido. Sin olvidar que en dicha época el país se encontraba bajo el gobierno del frente nacional. Asimismo había un claro apoyo por parte del

gobierno departamental hacia la UIS, en aras que esta pudiese recuperar la normalidad académica.⁷

Posteriormente con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1.991, se cambió la postura con la cual se había creado la UIS es decir, se deja atrás el concepto que las universidades públicas son Establecimientos Públicos dentro del orden departamental, sometidos a la autoridad de las Asambleas Departamentales y bajo las decisiones que tomará el gobernador de turno quien tenía facultades excepcionales; con el nuevo postulado, las universidades públicas adquirieron mayor independencia, son ahora entes autónomos de régimen especial, por lo cual podían expedir su propia reglamentación e igualmente por primera vez la autonomía universitaria se elevó a mandato constitucional.

Como consecuencia de ello la UIS tuvo que reformar su estatuto general, manuales de funciones, procedimientos de manejo administrativo, financiero y contable, al igual se fijaron límites y reglas a las cuales la Universidad debía sujetarse.

En ese orden de ideas, desde que se estableció esta disposición se crearon: el Acuerdo No. 052 de agosto 09 de 1994, este fue derogado por el Acuerdo No. 019 de mayo 19 de 2005 el cual entró en vigencia el primero (1º) de septiembre de 2005 en este se actualizó la reglamentación e incorporó nuevas tendencias normativas, además se expidió la Resolución No. 809 de agosto 17 de 2005 por la cual se constituyó el manual de normas y procedimientos de contratación de la Universidad.

De igual forma se adoptó como Estatuto de Contratación el Acuerdo No. 071 de diciembre 15 del año 2014, las Resoluciones No. 022, No. 087 y No. 336 de 2015 derogando todas las disposiciones anteriores. Por último se encuentran el Acuerdo No. 034 del 24 de junio de 2015 por el cual se adoptó el Estatuto de Contratación

⁷ *Ibíd.*, p. 122.

y el Acuerdo No. 050 de septiembre 18 de 2015 por el cual se aprobó la Reglamentación del Estatuto de Contratación de la UIS, los cuales están vigentes. No obstante, se torna importante aludir que en un lapso de trece años, existieron tres (3) diferentes estatutos de contratación en la Universidad, siempre manteniéndose el régimen privado, pero con aplicación de diferentes disposiciones, lo cual se tornó caótico dentro del plantel educativo, conllevando que la gestión contractual tuviese desaciertos.

Es sustancial traer a colación los propósitos del proyecto legislativo que dio origen a la Ley 30 los cuales fueron; el reconocimiento expreso de la autonomía universitaria por parte del Estado, el concepto de la educación superior como servicio público y el régimen especial de las universidades estatales, en coherencia con el principio constitucional de autonomía universitaria. Como también especificó la relación universidad-sociedad, la regulación de la educación superior en el país, la libertad de apertura a programas y la libre competencia entre centros docentes, sin olvidar discutir sobre la financiación de las universidades, pero esta vez con recursos propios en aras de demostrar la implementación de la autonomía, pero conllevaba a un intervencionismo estatal, en el caso de las universidades públicas.

La Universidad Industrial de Santander es un ente autónomo de régimen especial por esta razón no tiene control de tutela o control jerárquico, pero dado que la Universidad recibe y maneja recursos públicos, el órgano de control que tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de la administración es para el caso específico la Contraloría General del Departamento de Santander.

La Contraloría General de Santander de acuerdo a sus atribuciones constitucionales, legales y resoluciones internas, especialmente las establecidas en los artículos 268 y 272 de la Constitución Política de Colombia y en la Ley 42 de 1993; acorde a lo anterior este ente de control anualmente desarrolla una Auditoria Gubernamental con Enfoque Integral Modalidad Regular sobre la gestión de la Universidad Industrial

de Santander del año inmediatamente anterior, con el fin de observar cómo se administran los recursos que tiene a su disposición, en diferentes factores como lo son la contratación, el control fiscal interno, uso de las TICS, legalidad, revisión ambiental, Plan de Mejoramiento, gestión financiera y presupuestal, entre otros. Cabe resaltar, que en el caso de la contratación de la Universidad, se selecciona un tipo de modalidad contractual (de los tres actualmente establecidos) y algunos temas importantes, tan solo sobre estos se pronuncia y realiza observaciones.

Finalizada la revisión total que realiza la Contraloría General de Santander sobre la gestión de la Universidad se emite un informe preliminar en donde mencionan las rarezas que tuvo dicha gestión en cada uno de sus factores; posteriormente la UIS tiene la oportunidad de presentar ante el ente de control un documento en donde contradice y desvirtúa cada uno de los puntos del informe preliminar, se evalúa está en su integridad conforme a parámetros establecidos por la Contraloría; surge entonces un informe definitivo en donde se expresan como resultado los hallazgos finales consolidados, sobre los cuales se debe formular el Plan de Mejoramiento, por medio de este se detallan las acciones y medidas que se tomarán, el cronograma de tiempo en que los mismos se llevaran a cabo para implementar los correctivos, y los responsables que ejecutaran y harán seguimiento para su cumplimiento, con el fin de solucionar las deficiencias señaladas.⁸

Es importante añadir que en principio se realizan muchas observaciones en el informe preliminar de las cuales persiste un porcentaje bajo para el informe definitivo. El encargado de diseñar el Plan de Mejoramiento y hacerle seguimiento al mismo es la División de control interno, este plan debe ser remitido a la Contraloría General de Santander para revisión y verificación del cumplimiento en donde se desarrollen todos los hallazgos.

⁸ CONTRALORIA GENERAL DE SANTANDER. Subcontraloría delegada para el control fiscal. Procesos misionales. Informes de auditorías de la Universidad Industrial de Santander. [en línea] (recuperado en fecha 06 de noviembre de 2018) disponible en http://contraloriasantander.gov.co/?page_id=8310&q=universidad+industrial+de+santander

3. JUSTIFICACIÓN

La ley 30 en su artículo 28 consagra la autonomía de las universidades públicas⁹, y el artículo 29 establece la facultad de darse y modificar sus propios estatutos, entre ellos el estatuto de contratación. Este hecho tiene una razón de ser que fue explicado en la sentencia C-220/97¹⁰, donde afirma que la razón de ser de esa autonomía es la contribución a la sociedad y el perfeccionamiento de la vida, aportando a la formación de individuos que reivindican y promueven ese fundamento, a través del dominio de un saber y la capacidad para generar conocimiento, reclamando su condición de fines en sí mismos y no de meros instrumentos. Pero lo anterior no debe interpretarse como falta de control e independencia de los fines del Estado, su gestión está sometida a control del Estado y de la sociedad, puesto que debe cumplir sus fines, objetivo, misión, y como entidad que maneja recursos públicos debe observar los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política, por remisión directa de la Ley 1150 en su artículo 13¹¹, siendo parte de estos la libre concurrencia y selección objetiva, porque es una autonomía plena, no absoluta.

Una parte de los dineros que financian la universidad son del Estado¹², lo cual exigen el diseño de mecanismos de control especiales, para no atentar contra su autonomía, y ante la expedición de un acuerdo como lo es el 034 de 2015 aprobado por el Consejo Superior de la UIS en fecha de junio 24 de 2015, no le aplican los mismo controles tradicionales de la teoría del acto administrativo; control jerárquico, administrativo directo y de tutela; pero si le aplica el control interno, fiscal,

⁹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 30 (28, diciembre, 1992). Por la cual se organiza el servicio público de educación superior. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 1992.

¹⁰COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715. pg. 25.

¹¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1150 (16, julio, 2007). Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y transparencia de la ley 80 de 1993. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 2007.

¹² Op. Cit., artículo 85.

disciplinario, y por último el control político, cuyo titular puede ser directamente la sociedad¹³.

Por lo expuesto aclaró la C-220 de 1997 que; “la universidad debe encontrar su aprobación y legitimación en tres actores; legitimación y respaldo no solo en sus propios actores, sino en la sociedad en la que la universidad materializa sus objetivos, en el Estado que la provee de recursos y en la sociedad civil que espera fortalecerse a través de ella¹⁴”. Y por eso mismo el Estatuto de Contratación de la UIS estipuló en su artículo 23 el control institucional sobre la actividad contractual; “la comunidad universitaria ejercerá el control social del que es titular en los términos que ha previsto la ley para la veeduría ciudadana de la contratación pública¹⁵”.

Se debe precisar que este trabajo de investigación no pretende hacer una veeduría sobre toda la contratación que ejecuta la UIS, eso sería pretensioso y poco objetivo. Se quiere analizar una pequeña sección del marco general de la contratación de la Universidad en el año 2016, delimitado temporalmente a ese año específico porque esos procesos contractuales ya están finalizados; y con base a los principios de libre concurrencia y selección objetiva, porque tienen una estrecha relación; ya que la jurisprudencia los ha considerado como principios obligatorios de la actividad contractual. Y por último en observaciones preliminares del estatuto de contratación se evidencian aspectos que sugieren hacer un análisis de legalidad.

Por tanto el interés en el propósito de este trabajo de investigación, no es solo por garantizar con esta acción un derecho de participación ciudadana, la facultad de control interno por parte de la comunidad académica; también para impulsar el desarrollo institucional de Universidad al brindarle un posible resultado de certeza

¹³ BERROCAL G., Luis Enrique. Manual Del Acto Administrativo, Librería Ediciones Del Profesional, Edición cuarta 2014. Bogotá. p. 30 y ss.

¹⁴COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715. pg. 25.

¹⁵ SANTANDER. UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER. Acuerdo 034 de 2015 (Junio 24) Por el cual se adopta el Estatuto de Contratación de la Universidad Industrial De Santander. División de publicaciones UIS. Bucaramanga, 2015. Artículo 23.

en su actuar, o una serie de recomendaciones, fundamentadas en una investigación guiada por pautas científicas, que le proporcionan un alto grado de validez y fiabilidad.

En consecuencia se justifica evaluar la actividad contractual de la UIS, hacer una veeduría sobre la contratación con los recursos públicos, para establecer si están siendo ejecutados dentro de un marco de transparencia y legalidad, que se ajusten a los principios contractuales de contratación pública y que se cumplen con los fines institucionales.

Para emitir un concepto de un tema tan delicado y poder ser objetivos en el análisis, se justifica usar las herramientas que proporciona la investigación jurídica documental, aplicadas a la doctrina, la jurisprudencia y la ley; lo cual conllevará a fortalecer la institucionalidad enviando un mensaje de transparencia en la ejecución del erario público, el cual beneficiará a la comunidad académica y la sociedad civil, especialmente la población santandereana.

4. OBJETIVOS

4.1 OBJETIVO GENERAL

Analizar el nivel de aplicabilidad que tuvo la Universidad Industrial de Santander de los principios de SELECCIÓN OBJETIVA DE CONTRATISTAS y LIBRE CONCURRENCIA DE OFERENTES en la actividad contractual del año 2016, una vez aprobado el Estatuto de Contratación Acuerdo No. 034 de 2015, en las modalidades de convocatoria pública tipo 1 y 2, contrastado con el desarrollo que les ha dado la constitución, la doctrina, ley y la jurisprudencia.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- ✓ Conceptuar el desarrollo y alcance de la autonomía universitaria frente a la observancia de los principios generales constitucionales y legales de la contratación pública, desde la doctrina y jurisprudencia.
- ✓ Determinar los elementos doctrinales, constitucionales, legales y jurisprudenciales que caracterizan los principios de la contratación pública; selección objetiva de contratistas y libre concurrencia de oferentes.
- ✓ Indicar el desarrollo de los principios de selección objetiva de contratistas y libre concurrencia de oferentes en el texto normativo del Estatuto de Contratación de la Universidad Industrial de Santander - UIS.
- ✓ Examinar la aplicación de los principios de selección objetiva de contratistas y libre concurrencia de oferentes en la contratación de la Universidad Industrial de Santander en el año 2016 de la modalidad de contratación por convocatoria pública tipo 1 y 2.

5. MARCOS DE REFERENCIA

5.1 MARCO REFERENCIAL

5.1.1 Antecedentes Internacionales. En el ámbito internacional el desarrollo académico sobre procesos evaluación de aplicabilidad de principios se encuentran tres antecedentes. El primero de ellos es la Metodología de los Principios Básicos del Comité de Basilea de Supervisión Bancaria¹⁶. Esta se realizó con el objeto de conocer las debilidades del sistema bancario de un país, desarrollado o en desarrollo, que pueden amenazar su estabilidad financiera; pero en aras de fortalecer los sistemas financieros el Comité de Basilea para la Supervisión Bancaria ha trabajado desde 1998, en aquel año creó un documento sobre los Principios Básicos para que sean utilizados en evaluaciones de su cumplimiento; por lo que hoy en día son una norma mundial de gran importancia para la regulación y supervisión prudencial, en aras de que estos principios sean más objetivos, uniformes y sean cumplidos a cabalidad, es decir que los principios sean considerados como efectivos.

Es por ello que éste documento, será de gran importancia dado que es una pauta internacional de cómo medir tanto la objetividad como la efectividad de los principios básicos, en este caso en el derecho económico, no muy lejano al objeto de nuestro proyecto.

Un segundo referente internacional es la Metodología de la Auditoría Social de la Red de Economía Alternativa y solidaria de Euskadi¹⁷ (REAS Euskadi). Esta metodología está diseñada para que cada entidad pueda incorporar a ella proceso auto-evaluativo, es decir no requiere ningún agente extraño sea el evaluador, sino

¹⁶ COMITÉ DE BASILEA DE SUPERVISION BANCARIA. Metodología de los principios básicos. Basilea. 1999.

¹⁷ RED DE ECONOMIA ALTERNATIVA Y SOLIDARIA DE EUSKADI. Informe de auditoría social. Bilbao. 2007.

la propia entidad. La metodología se ha construido sobre los principios característicos de la Economía Solidaria recogidos en la *Carta emprender por un mundo solidario*, se trata de proponer una metodología que permita evaluar criterios que combina indicadores cuantitativos y cualitativos, la cual se divide principios y subprincipios, con unos principios se mide la forma en la que organización camina hacia sus objetivos y con otros se mide el grado de alcance de éstos.

Teniendo en cuenta lo anterior, cabe resaltar que esta información será valiosa, dado que se pretende conocer la efectividad de los principios y esta metodología esta creada para permitir evaluar principios por medio de indicadores.

Finalmente, Filiberto Valentín Ugalde Calderón¹⁸ manifiesta que los órganos constitucionales autónomos son aquéllos creados inmediata y fundamentalmente en la Constitución, y que no se vinculan a los poderes tradicionales del Estado. De igual forma aclara que surgieron en Europa y su establecimiento se expandió por Asia y América, como consecuencia de la nueva concepción del poder, bajo una idea de equilibrio constitucional apoyada en los vigilancia del poder público. Por tanto, este autor será vital para el proyecto de investigación, en cuanto la visión que se tiene de los entes autónomos desde el Derecho Comparado para llegar a una adecuada conceptualización.

5.1.2 Antecedentes Nacionales. Se encuentra como referente en el ámbito nacional sobre el tema objeto de estudio la teoría de los riesgos previsibles en los contratos estatales de prestación de servicios profesionales¹⁹. Este trabajo de grado, ofrece un esbozo más claro y centrado con relación en las actuaciones que se despliegan en la contratación estatal, las cuales deben funcionar sobre una lógica económica, de eficacia, la incorporación del análisis de los riesgos previsibles que

¹⁸ UGALDE, Filiberto. Órganos constitucionales autónomos. Escuela libre de derecho de Puebla, desde la perspectiva internacional.

¹⁹ RENGIFO FLOREZ, Dayana. Teoría de los riesgos previsibles en los contratos Estatales de prestación de servicios profesionales. Tesis de maestría. Bogotá: Colegio mayor de nuestra señora del rosario. Facultad de jurisprudencia. 2015.

puedan afectar el equilibrio económico en los contratos, y la forma de mitigarlos en los estudios previos. Y de igual forma la autora menciona los principios que soportan la contratación pública y la función administrativa, los cuales son esenciales en aras de revisar las investigaciones que se realizaron para conocer en qué aspectos se va en contravía de los principios de la contratación estatal.

Otro referente nacional es el trabajo de investigación denominado los órganos autónomos e independientes²⁰ por Ileana Marlitt Melo Salcedo. En donde se puede observar una investigación acerca de los entes autónomos, parte esencial del trabajo a realizar, los cuales fueron creación del legislador de 1991, la organización dentro de la estructura del Estado y sus principales características.

Por tercer referente tenemos el trabajo denominado la aplicación de los principios de la contratación estatal a los pliegos de condiciones en el concurso de méritos²¹.

En este trabajo posgrado se puede conocer, la investigación acerca de contratación pública, normativa contractual del Estado, y la aplicación de principios orientadores de dicha actividad, en donde se le dio un análisis más a profundidad a los pliegos de condiciones de ciertos departamentos y de acuerdo a ello se da respuesta a lo observado con respecto a la violación de principios de la contratación estatal.

Otro referente del ámbito nacional desarrolló un estudio a las limitaciones de los principios de igualdad y libre concurrencia en la modalidad de contratación general de licitación pública. Resalta el deber de las administraciones públicas de planear las necesidades de los objetos a contratar, y no ceñirse a las tendencias de ciertas entidades que han excusado su actuar a la falta de planeación del legislador. También resalta la necesidad que en cada proceso contractual del Estado prime la

²⁰ MELO SALCEDO, Marlitt Ileana. Los organismos autónomos e independientes. EN: Colombia civilizar. ISSN: 1657-8953. Fondo de publicaciones Universidad Sergio Arboleda. 2003

²¹ RINCON JACOME, Bibiana Andrea y SALOMON CASTRO, Johana Andrea. La aplicación de los principios de la contratación Estatal a los pliegos de condiciones en el concurso de méritos. Tesis de postgrado en contratación Estatal. Chía: Universidad de la Sabana. especialización en contratación estatal. Institutos de postgrado. 2008.

libre concurrencia como mecanismo para erradicar la corrupción del país, y esta empieza atacando la institucionalidad, puesto que cuando una norma excluye la participación del sector privado limita inmediatamente la libre concurrencia²².

5.1.3 Antecedentes Locales. En el contexto local se encuentra un importante desarrollo académico sobre el tema liderado por la Universidad Industrial de Santander, que se caracteriza por ser reconocida por su fuerte tendencia al derecho administrativo y constitucional. Siendo así que para el presente tema se encuentran cinco trabajos de grado directamente relacionados con el objeto de estudio del presente trabajo de investigación.

El primer referente local es un análisis de la aplicación de los principios y técnicas de juicio oral en los juzgados penales del circuito especializado de Bucaramanga²³. Este proyecto es un referente para la presente investigación ya que tiene un aporte significativo desde el punto de vista metodológico, a pesar de ser en el área de penal, no está muy lejano al tema central que se pretende llevar a cabo en este trabajo, ya que desarrolla y analiza la aplicación de los principios y las técnicas en el juicio oral de la Ley 906 de 2004, toda vez que se resalta la importancia que revisten el trasfondo principialístico, los derechos, garantías, y la correcta aplicación de ellos; posteriormente como resultado de su trabajo investigativo señalan los inconvenientes que se presentan entorpeciendo y afectando la efectiva aplicación de los principios previstos por la ley procesal penal. Es de resaltar que este trabajo de grado fue meritorio, y no es para menos, pues desarrollaron una estrategia de medición de los principios denominada de cuarta generación, es decir basada en indicadores de evaluación.

²² VALENCIA GRAJALES, Diego Hernando y PARDO CORTES, Marwin Alejandro. Limitaciones a los principios de igualdad y libre concurrencia en la licitación pública. Tesis de postgrado. Bogotá, D.C.: Universidad Militar Nueva Granada. Especialización en derecho administrativo. Dirección de postgrados. 2014. p.19.

²³ USTARIZ ACOSTA, Francisco Y SALAZAR OTERO, Laura. Análisis de la aplicación de los principios y técnicas de juicio oral en los juzgados penales del circuito especializado de Bucaramanga en el periodo 2010-2013 tras un lustro de la entrada en vigor de la ley 906 de 2004 por la cual se expidió el código de procedimiento penal en Colombia. Trabajo de investigación de pregrado. Bucaramanga: universidad industrial de Santander. Escuela de derecho y ciencia política. 2014

Un segundo antecedente de investigación en la región es el titulado la evaluación de la contratación directa a partir de los principios de contratación estatal según el Decreto 1510 de 2013²⁴. El cual fue aplicado al desarrollo de las actuaciones administrativas de la Alcaldía de Bucaramanga. Siendo muy pertinente para el presente estudio y asimilable por cuanto su fin es común; mejorar el desarrollo de la legalidad de una institución pública. En este caso el funcionamiento contractual de la alcaldía de la ciudad. Su contenido afirma que el régimen de contratación es la forma como se administra el presupuesto nacional, el cual es producto del trabajo de los ciudadanos.

Mediante este régimen se pretende que estos dineros se inviertan correctamente, en condiciones justas, transparentes y sin ninguna discriminación, en aras de evitar la corrupción. Con el objetivo de tener como guía antecedentes locales, esta tesis de posgrado es significativa para el presente trabajo de investigación, toda vez que maneja un eje temático sobre el desarrollo y cumplimiento principialístico de la contratación estatal, según una especial modalidad de contratación estatal como lo es la contratación directa, el cual fue aplicado a unos contratos realizados por la Alcaldía de Bucaramanga, gracias a la conclusión de este trabajo se evidencia que en el periodo de tiempo analizado existe más seguridad según la especialidad analizada pero que coexiste un vacío en cuanto al cumplimiento detallado que requiere en la contratación directa.

En tercer lugar está el trabajo de un hombre que ha contribuido al desarrollo de esta Escuela de Derecho, el doctor Mario Barragán, quien presentó el trabajo titulado los principios constitucionales fundamentales en la gestión contractual de las entidades públicas: su naturaleza jurídica y la determinación jurisprudencial de su contenido y

²⁴ HERNANDEZ OSORIO, Edison Y GRANADOS SUAREZ, Carmen. Evaluación de la contratación directa a partir de los principios de contratación Estatal según el decreto 1510 de 2013, aplicada en la alcaldía de Bucaramanga. Trabajo de postgrado. Bucaramanga: Universidad Industrial de Santander. Escuela de economía y administración. Especialización en Gestión Pública. 2014.

alcance normativo desarrolla los principios aplicables a la gestión contractual²⁵. Que si bien no están propiamente desarrollados en el estatuto general de contratación, si han sido definidos y desarrollados constitucionalmente, cuya aplicación es exigente al tratarse de formas de desarrollar la función pública, por lo que debe ser aplicable por medio del desarrollo de la actividad contractual.

Es por ello que el autor menciona que son una fuente autónoma de derecho los cuales ayudan a encaminar la gestión de dichas actividades dentro de los principios que expresan mandatos superiores. Dado estas acotaciones es importante en cuanto marca una guía sobre el punto principal de la presente investigación.

Un importante referente local para la presente investigación es un análisis realizado al contenido del reciente estatuto disciplinario estudiantil de la UIS, el cual fue aprobado por el Consejo Superior Acuerdo No. 062 de 2011. Resulta importante porque su contenido se asemeja al de la presente investigación, toda vez que consiste en demarcar los alcances de la autonomía universitaria que pueda tener el Consejo Superior de la Universidad al expedir normas que regulen las actividades de la comunidad universitaria; así mismo ofrece una ubicación histórica respecto del surgimiento y consagración de la autonomía universitaria²⁶.

En el desarrollo se analizaron los principios rectores de las normas objeto de investigación, tomando como referencia el desarrollo jurisprudencial de la autonomía universitaria, teniendo como hallazgos que: la autonomía universitaria no es absoluta; que el estatuto analizado se ajusta al principio de legalidad; y al principio del debido proceso. Una alcance que tuvo este referente fue el señalar que

²⁵ BARRAGAN PACHON, Mario. Principios constitucionales fundamentales en la gestión contractual de las entidades públicas: su naturaleza jurídica y la determinación jurisprudencial de su contenido y alcance normativo. Tesis de maestría. Bucaramanga: Universidad Industrial de Santander. Escuela de Derecho y ciencia política. Maestría en Hermenéutica jurídica y derecho. 2013.

²⁶ CASTILLO RINCON, Diego Rafael y RODRIGUEZ ACEVEDO, Diana Catalina. Normatividad disciplinaria de los estudiantes universitarios a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional; consideraciones en torno a los acuerdos 054 de 2002 y 062 de 2011 del reglamento disciplinario estudiantil de la Universidad Industrial de Santander. Trabajo de pregrado. Bucaramanga: Universidad industrial de Santander. Escuela de derecho y ciencia política. 2012. p.118.

la Universidad estaba fallando en el principio de publicidad, y recomendó socializar entre la comunidad universitaria el contenido del nuevo estatuto disciplinario estudiantil.

El último referente que se tendrá, es quizá el estudio que más se asemeja a los objetivos trazados en el presente trabajo, por cuanto se realizó un análisis a la materialización del principio de la selección objetiva en un régimen contractual especial como lo es el de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios. Después de hacerse una precisión doctrinal del principio de selección objetiva y un análisis jurisprudencial se determinó que pese a que existen regímenes especiales diferentes al régimen general de contratación pública; no por ello deja de ser una norma de general aplicación con base en los principios que desarrolla. También resalta que el principio de selección objetiva el cual tiene una estrecha relación con otros principios como la igualdad y la transparencia²⁷.

5.2 MARCO TEÓRICO

5.2.1 Teorías Sobre las Fuentes del Derecho. Tres grandes debates ha ocupado la academia jurídica con sus diferentes escuelas, de forma consecutiva a lo largo de los últimos tres siglos se ha tratado de entender qué es el derecho, cuáles son las fuentes del derecho, y la diferencia entre principios y normas.

Sobre el debate de ¿Qué es el derecho?, han surgido teorías basadas en historia, en el interés de los individuos, en la norma, en el conjunto social, y otras que entienden el derecho como un lenguaje jurídico, entre otras. ALF ROSS por ejemplo pertenece a la corriente que entiende al derecho como las fijaciones de los

²⁷ HERNANDEZ SIERRA, Diana Katherine y HERRERA ROJAS, ANGIE GERALDINE. Principio de selección objetiva en las modalidades de selección de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios. Trabajo de grado para optar al título de abogado. Bucaramanga: Universidad industrial de Santander. Escuela de derecho y ciencia política. 2014. p. 288.

productos sociales, que se nutren de fuentes.²⁸ Y como esta, existen muchas posturas y teorías que hacen difícil conseguir un consenso a la pregunta formulada.

Un debate más reciente se trató con motivo de la llegada del Estado constitucional y social de derecho (mitad del siglo pasado). ¿Qué se considera como fuente de derecho?, las teorías que desarrollaron este problema sobre las fuentes del derecho según su filosofía son; las positivistas, la jurisprudencia lógico – normativa, las teorías sociológicas, teorías filosóficas culturales, teorías iusnaturalistas,

Alf Ross, manifiesta que fuente de derecho es aquella que en la lógica del juez está obligada a fallar en su observancia, en tanto que si el juez no está obligado a observarla no será fuente del derecho. De donde surge esa fuente es imposible determinarse, puesto que nace de la cooperación recíproca de un hecho o acto y una sanción que aplica el juez como consecuencia de ese hecho. Entonces es fuente de derecho la relación sistemática de doble función entre los hechos y actos junto con las consecuencias institucionales o sanciones que a ellos se asignen, relación expresada mediante una norma jurídica²⁹.

Barragán Mario, afirma que la tesis de Alf Ross complementa la tesis de Norberto Bobbio³⁰, que entiende como fuente de derecho aquellos actos de los cuales el ordenamiento jurídico hace depender la producción de normas³¹. Además que la naturaleza de las normas en general explica lo que debe entenderse como una función normativa.

²⁸ ROSS, Alf. teoría de las fuentes del derecho, una contribución a la teoría del derecho positivo sobre la base de investigaciones históricas dogmáticas, centro de estudios políticos y constitucionales, 1999.

²⁹ Ibid.

³⁰ BOBBIO, Norberto. Teoría general del derecho. 2 ed. Bogotá: Temis, 1987.

³¹ BARRAGAN PACHON, Mario. Principios constitucionales fundamentales en la gestión contractual de las entidades públicas: su naturaleza jurídica y la determinación jurisprudencial de su contenido y alcance normativo. Tesis de maestría. Bucaramanga: Universidad Industrial de Santander. Escuela de Derecho y ciencia política. Maestría en Hermenéutica jurídica y derecho. 2013. Página 22.

La norma jurídica es entonces una expresión de las fuentes del derecho, y se ha realizado un intento por clasificarlas, el mismo Ross las clasifica cuatro tipos de normas: físico individuales, psico-individuales, psico-colectivas, físico colectivas. Estas últimas son las verdaderas normas jurídicas, se basan en el conocimiento de una totalidad colectiva y cuya sanción presupone que la voluntad colectiva se convierta en acción³².

Al igual que los anteriores debates, múltiples conceptos respecto a que se entiende por norma; para Kelsen las normas son “sentidos de los actos de voluntad dirigidos a otros³³”, mientras para Alf Ross: la norma “es un sistema de directivas que interrelaciona las conductas con las sanciones³⁴ y para Hart la norma se identifica con prácticas sociales³⁵. Sin embargo un denominador común es el afirmar que las normas están ligadas a expresiones lingüísticas, y que solamente pueden ser expresadas a través de la utilización del lenguaje.

Son entonces las normas expresiones lingüísticas utilizadas para prescribir, es decir calificar como prohibidas, obligatorias, o permitidas ciertas conductas o estados de cosas resultantes de ellas³⁶.

Sobre los intentos de clasificaciones estructurales de las normas de carácter regulativo se plantea que hay dos clases de normas regulativas, reglas y principios, que toma relevancia diferenciarlas en el estado constitucional de derecho³⁷. Pero no es la única clasificación, Bobbio clasifica las normas jurídicas en normas generales o particulares, normas de carácter general o abstracto, normas afirmativas o negativas, normas categóricas o normas hipotéticas³⁸. Mientras que

³² Op. Cit, p. 341

³³ KELSEN, Hans. Teoría pura del derecho, traducción de la 2ed en alemán por Roberto J. Vernengo. México: Universidad Autónoma de México, 1982. Cap. III. P. 40 y ss.

³⁴ Op. Cit, p. 56.

³⁵ HART, H.L.A. El concepto de derecho. traducción de G. Carrio. Buenos aires: Abeledo Perrot, 1990.

³⁶ ALCHOURRON, Carlos y BULLYING, Eugenio. Norma y sistema jurídico, norma jurídica; en: El derecho y la justicia, GARZÓN VALDEZ, Ernesto y LAPORTA, Francisco. Enciclopedia iberoamericana de filosofía. Madrid: trota, 1996. P. 133.

³⁷ ZAGREBELSKY, Gustavo. El derecho dúctil. Traducción de GASCON, Marina. Madrid: Editorial Trotta, 1997. p. 23.

³⁸ GUERRERO, Jorge. Teoría general del derecho. Bogotá D.C.: Temis, 2005. p. 131.

en el positivismo de Hart hay normas primarias y secundarias, donde la conducta descrita en un enunciado dispone de derechos u obligaciones primarias y la sanción o forma de extinguirlas es una norma secundaria³⁹. Hart también habla de otras normas como la de reconocimiento, de cambio y de adjudicación.

5.2.2 Teorías Diferenciadoras de Principios y Reglas. Son cuantiosas las fuentes teóricas respecto a la diferenciación entre principios y reglas. La teoría de Zagrebelsky afirma que el conjunto general de normas se divide en principios y reglas, las primeras son por lo general de origen legislativo, mientras que las segundas son normas constitucionales sobre derechos y sobre la justicia⁴⁰.

Por otra parte, Ronald Dworkin hace una crítica a la escuela positivista del derecho, y especialmente a la teoría de Hart⁴¹, al estar en desacuerdo con la definición que el derecho está compuesto únicamente por un sistema de reglas, y no reconoce otras normas como son los principios.

Ronald Dworkin sí le da una gran relevancia a los principios, y encuentra el fundamento de su uso para la práctica jurídica, especialmente los llamados casos difíciles, eventos hipotéticos donde en un litigio determinado juez no puede subsumirse en determinada norma, ya sea por afectar otro interés o porque no existe una norma previa aplicable al caso específico.

El modelo de solución jurídica que plantea Dworkin para estos casos estos se soluciona por medio de un ejercicio ponderación de principios, y son la respuesta a esos casos que la ley no puede anticipar o que es difícil para el juez de resolver. Porque para Dworkin las reglas y normas son género y especie pero estas no tienen axiomas de aplicación general, solo los principios⁴².

³⁹ HART, H.L.A. El concepto de derecho. traducción de G, Carrio. Buenos aires: Abeledo Perrot, 1990. p.117.

⁴⁰ ZAGREBELSKY, Gustavo Op Cit. p. 109.

⁴¹ ZAGREBELSKY, Gustavo Op. Cit. p. 120.

⁴² DWORKIN, Ronald. Los derechos en serio. Barcelona: Ariel, 1989.

En conclusión para Dworkin la validez en la aplicación de la regla o principio está determinada así: la regla aparece en un juicio de subsunción, se adecua a la situación con respecto a otra, por tanto entre dos reglas se adecua más una que la otra. Mientras que los principios, pueden aplicar dos en una misma situación fáctica, por lo cual no se hace una subsunción, sino una ponderación.

Aparecen a comienzos de siglo Robert Alexi y Manuel Atienza, quienes han complementado las teorías mencionadas; el primero aporta un análisis sobre la importancia de los principios y de diferenciarlos de las reglas. Igualmente establece unos criterios diferenciadores, el primero consagra que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible no necesariamente deben ser aplicadas, depende de sus posibilidades fácticas y jurídicas, es decir son mandatos de optimización, en contraste las reglas son mandatos definitivos, pues en caso de ser válida su única opción es su cumplimiento.

El segundo criterio es el de generalidad, son más generales los principios que las reglas⁴³. Por otro lado Manuel Atienza estipula que los principios deben distinguirse de forma interna y externa⁴⁴.

5.2.3 Teoría de los Principios. La teoría de los principios del doctor Humberto de Ávila afirma la idea que los principios jurídicos se diferencian de las reglas y que están en un nivel superior a estas, que permite interpretarlas⁴⁵. Sin embargo desarrolla la hipótesis que los principios aunque muy sonados en el derecho contemporáneo, carecen de un método eficaz que los mida, los evalúe, permita

⁴³ ROBERT, Alexy. Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. Bogota D.C.: Universidad Del Externado, 2003. p. 15.

⁴⁴ ATIENZA, Manuel y RUIZ MANERO, Juan. Sobre principios y reglas. [Base de datos en línea] 1991. Doxa, cuadernos de filosofía del derecho. num.10. p.109. (recuperado en 17 mayo 2018.) Disponible en <http://www.cervantesvirtua.com/obra/sobre-principios-y-reglas-0/>

⁴⁵ AVILA, Humberto teoría de los principios. Barcelona. Marcial pons.2011

observarlos y aplicarlos adecuadamente, entonces se ha convertido en una mera exaltación de valores, susceptible de ser acomodado a la interpretación subjetiva de la persona que ejerce un acto hermenéutico sobre ellos.

Por consiguiente surge una nueva teoría que analiza, mide y guía la interpretación y aplicación de los principios en general, (incluyendo los que son objeto de este trabajo de investigación; libre concurrencia y selección objetiva), basada en lo que se ha llamado los imperativos categóricos. Estos imperativos categóricos constituyen la búsqueda de un aspecto deontológico de los valores propios de cada principio, un estado ideal, un fin propuesto que se encuentra en un nivel superior y le da su razón de ser. Por tanto estos postulados no son ajenos al derecho, es cuestión de buscarlos en la interpretación que ha dado sobre cada principio los órganos jurisdiccionales de cada ordenamiento jurídico⁴⁶. Aquí los métodos clásicos como la ponderación y la concordancia practica quedan relegados para pasar a una nueva forma de analizar lo principios basada en exámenes de postulados específicos como lo son la razonabilidad, la proporcionalidad, y la prohibición en exceso⁴⁷.

5.2.4 Teoría de las autoridades independientes. Los estudios de derecho comparado han aportado diferentes teorías sobre cómo se organizan los Estados y sus instituciones. Así mismo como enfrentan los problemas funcionales de acuerdo a su contexto político y socio cultural. En ese orden de ideas la doctrina española ha aportado conocimiento respecto a las autoridades independientes; lo que en Colombia se conoce como entes autónomos.

Las autoridades independientes están en la organización de la mayoría de países con democracias sólidas en Reino Unido se denominan los quangos, en Estados Unidos las independent agencies, en Alemania son las Funktionale

⁴⁶ *Ibíd.*, p. 129.

⁴⁷ *Ibíd.*, p. 131.

selbstverwaktungstragern, en Francia se llaman las autoridades administratives independendantes, y en España las autoridades independientes⁴⁸. Su justificación o razón de ser en todos los países son más o menos similar; la neutralidad política, la especialización técnica, la eficacia y la participación de los ciudadanos⁴⁹. También estas instituciones tienen una organización y funcionalidad uniforme; tienen personería jurídica, reglamentos internos, capacidad normativa, elección de sus miembros, estatutos propios, fuentes de financiación mixta, controles internos y externos e intervención del gobierno excepcionalísima (en todas si hay un control judicial directo).

La teoría plantea que en cualquier lugar donde hay este tipo de instituciones con alto grado de autonomía siempre existirá un problema de legitimación, puesto que la teleología de la norma que otorga la autonomía lo hace en virtud de buscar que los especialistas en el tema desarrollaran mejor la administración, apartado de cualquier influencia política. Contrario a esto surgen antítesis que indican que esta es una falacia toda vez que nada garantiza que un especialista no este impregnado de intereses, todos los seres humanos son políticos y en cambio se termina creando es un ambiente de anarquía ante la ausencia de control a estos órganos⁵⁰.

5.2.5 Interpretación contractual.

La interpretación contractual va más allá de verificar los elementos de un contrato, interpretar un contrato es revelar el significado y alcance que le dieron las partes. La interpretación contractual no busca establecer a voluntad de las partes sino los alcances jurídicos que realmente han surgido a la realidad. Sin embargo cuando no se ha creado jurídicamente lo que se quería por las partes o hay dudas, se puede indagar que era lo que realmente querían las partes. La interpretación contractual

⁴⁸ SALVADOR MARTINEZ, María. Autoridades independientes. Barcelona: Ariel, 2002. p. 333.

⁴⁹ *Ibíd.*, p. 334.

⁵⁰ *Ibíd.*, p. 344.

puede ser diferente según el intérprete, existe interpretación doctrinal, legítima (la que realizan los estipulantes del contrato), y la judicial.

Para Garcés Vázquez hay dos elementos para poder revelar el contenido real de un contrato; la regla del derecho y la experiencia del intérprete⁵¹, si el intérprete carece de conocimientos jurídicos puede tergiversar el objeto del contrato, o hacerlo mutar erróneamente a uno que no corresponde; si el intérprete carece de la experiencia puede perderse en subjetividades de las cuales no tiene ninguna evidencia. De todas formas la subjetividad es algo inherente a todo contrato, siempre existirá una interpretación objetiva y subjetiva de cada contrato⁵², la formación consensual de los contratos no es perfecta, y siempre quedarán ciertos hechos fácticos que no pueden ser plasmados en los contratos, pero que las partes sí conocen y respetan, allí es donde se dificulta la tarea del intérprete.

La interpretación contractual está basada en principios y reglas; los primeros son la búsqueda de la común intención de las partes y la buena fe negociada. Las segundas son las reglas de la especificidad, de la interpretación conservadora, de la naturaleza, extensivas, incluyentes, en favor del estipulante entre otras⁵³. Toda regla está fundamentada a su vez en las reglas de la lógica y la experiencia.

5.3 MARCO CONCEPTUAL

5.3.1 Los Entes Autónomos Universitarios. La universidad es un centro de generación y transformación de conocimiento, que influye significativamente en el desarrollo regional, nacional y mundial⁵⁴; son instituciones que pertenecen a una sub

⁵¹ GARCÉS VÁSQUEZ, Pablo Andrés. Teoría del contrato. Medellín: librería jurídica Sánchez, 2015. p.154.

⁵² VICTORIA, Diego. Interpretación de los contratos. Desde Roma hasta los inicios de la codificación. Verba contra voluntas. Revista de Derecho Privado. 11 (dic. 2006), 127-154. [EN LINEA] (Recuperado el 20 junio 2018) disponible en: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/576>. P.26.

⁵³ JARAMILLO, Carlos Ignacio. Principios rectores y reglas de interpretación de los contratos. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, facultad de ciencias jurídicas. Grupo Ibañez, 2016. p.93.

⁵⁴ RAMOS CALDERÓN, Enrique. Características del SUE y de la educación superior en Colombia. Bogotá.D.C.: SUE, 2015. P.9.

especie del genero de instituciones que prestan el servicio público de educación superior⁵⁵ (otras subespecies del genero son los establecimientos públicos de educación superior, los cuales se distinguen de los mencionados en razón a la falta de autonomía, y sometimiento a la Ley 80 de 1993⁵⁶). A su vez pueden ser privadas o públicas; son estas últimas las que tienen un lugar especial dentro de la estructura organizacional del Estado, y a las cuales la ley que regula la educación superior universitaria – Ley 30- decreta que las universidades estatales deben organizarse como “entes universitarios autónomos”, además las conmina a conformar el sistema universitario estatal “SUE” (compuesto por 32 universidades estatales).

Libardo Rodríguez menciona algunos ejemplos de estas instituciones y señala; la Universidad Nacional de Colombia, la Universidad de Caldas, la Universidad de Pamplona, la Universidad Surcolombiana, y la Universidad Militar Nueva Granada entre otras⁵⁷.

Con fundamento constitucional en el artículo 69 de la Constitución Nacional y legal en la Ley 30 de 1992, se estableció que las universidades públicas deben tener un régimen especial y aunque están vinculadas respecto a políticas y planeación del sector educativo al Ministerio de Educación Nacional⁵⁸, estas tienen facultades de autonomía académica, administrativa, y presupuestal, entre otras, está la facultad para expedir su propio estatuto de contratación. Respecto a este último se infiere que ese régimen especial relacionado con la especialidad de su régimen contractual implica la no sujeción al estatuto general de contratación pública.

La actividad de las universidades publicas colombianas, se regula por la observancia de sus normas de creación y estatutos, estas actividades deben

⁵⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 30 (28, diciembre, 1992). Por la cual se organiza el servicio público de educación superior. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 1992. ART 16.

⁵⁶COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de consulta y servicio civil. Concepto número 608. Mayo 25 de 1994. Consejero ponente Roberto Suarez Franco. Expediente 13762.

⁵⁷ RODRÍGUEZ, Libardo. Derecho administrativo general y colombiano. Bogotá D.C.: Temis, 2013. p.168.

⁵⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 30 (28, diciembre, 1992). Por la cual se organiza el servicio público de educación superior. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 1992. ART 57.

sujetarse a las funciones, fines y objetivos que se han establecido para ellas, dentro de los cuales se encuentran la investigación, formación, producción, desarrollo y transmisión de conocimiento⁵⁹.

5.3.2 Autonomía Universitaria. La autonomía universitaria es un concepto que se introduce al ordenamiento jurídico con la Constitución Política de 1991 en su artículo 69, y que posteriormente es desarrollada por la Ley 30, es un pilar del estado democrático⁶⁰, que busca la formación de ciudadanos que contribuyan al perfeccionamiento de la vida y la generación de conocimiento a través del dominio de un saber, en establecimientos llamados universidades, con un cierto grado de independencia administrativa aunque sean financiados con recursos públicos⁶¹, por lo cual siguen siendo objeto de un control especial o indirecto, para garantizar ese fin propuesto, que se enmarca dentro de los fines del Estado.

5.3.2.1 Autonomía Concepto y Límites. La autonomía de las universidades es consustancial a todo Estado de derecho, es una garantía de desarrollo de los individuos y las sociedades⁶², la Corte Constitucional le da categoría de principio, y perfila unas características que emanan de ella⁶³, que son cinco características generales; personería jurídica, autonomía académica, autonomía administrativa, autonomía financiera y patrimonio independiente. De estas características no ha tenido duda la Corte y siempre ha mantenido la línea que se desprenden por lo menos doce facultades, entre esas; darse y modificar sus propios estatutos, designar autoridades académicas y administrativas, crear y organizar sus programas académicos, definir y organizar sus labores culturales-científicas, otorgar títulos correspondientes, seleccionar sus profesores, admitir sus alumnos y adoptar

⁵⁹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de consulta y servicio civil. Concepto número 2092. Junio 28 de 2012. Consejero ponente ZAMBRANO CETINA, William. Expediente 2092.p 6.

⁶⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-220 1997. Abril 29 de 1997. Magistrado ponente Fabio Morón Díaz. Expediente D-1470.p. 34.

⁶¹ Op Cit. p.169.

⁶² MORENO, Isabel; USCATEGUI, Mireya. Escenarios posibles de la educación. Una mirada analítica a la ley 30 de 1992. Bogotá D.C.: Comunican, 2001. P.54 y ss.

⁶³ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de consulta y servicio civil. Concepto número 608. Mayo 25 de 1994. Consejero ponente Roberto Suarez Franco. Expediente 13762.

los correspondientes regímenes, establecer y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional, elaborar y manejar su presupuesto de acuerdo con las funciones que les corresponde, organizar el régimen financiero, organizar el régimen de contratación y control fiscal⁶⁴.

La autonomía ha sido entendida por la jurisprudencia como un mecanismo de protección frente a la interferencia del poder político, respetando los límites de la constitución y la ley⁶⁵. Universidad y autonomía son inseparables, puesto que para llegar al conocimiento se requiere cierto grado de libertad, y es allí en esa libertad donde encuentra su fundamento, porque cualquier interferencia o restricción externa a la universidad puede obstaculizar el desarrollo de sus fines:

“La autonomía universitaria encuentra su fundamento en la necesidad de que el acceso a la formación académica de las personas tenga un lugar dentro de un clima libre de interferencias del poder público tanto en el campo netamente académico como en la orientación ideológica, o en el manejo administrativo o financiero del ente educativo⁶⁶”

Otro de los fundamentos que tiene la autonomía universitaria es preservar el pluralismo, poniendo a su servicio la investigación científica, libre de visiones dogmáticas impuestas por el poder público, que coartarían la plena realización intelectual del ser humano, e impediría la formación de una opinión pública crítica⁶⁷.

⁶⁴ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C 547. Diciembre 01 de 1994. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz. Expediente D-601.

⁶⁵ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de consulta y servicio civil. Concepto número 2092. Junio 28 de 2012. Consejero ponente ZAMBRANO CETINA, William. Expediente 2092. p 3.

⁶⁶ COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL, gaceta de la corte constitucional tomo 4, BOGOTA DC 12 octubre de 1992.

⁶⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala tercera de revisión. Sentencia. No. T-180. Abril 30 de 1996. Magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz. Expediente T-86229. p. 9.

Si se indaga si puede tener lugar alguna interferencia del poder público que pueda restringir su libertad, sería una situación excepcional la cual deberá estar taxativamente en la ley⁶⁸.

Por tanto la autonomía contrario a lo que se pudo llegar a pensar en un dado momento en las universidades públicas del país, no es absoluta, y esta afirmación surge de interpretaciones que recientemente las Altas Cortes le han dado especialmente a las normas que reformaron la Ley 30 de 1992 como lo fue la Ley 1740 de 2014, por medio de la cual se regula la inspección y vigilancia de la educación superior; y no es absoluta porque desde su estructura interna la Ley 30 estableció que las universidades públicas están vinculadas al Ministerio de Educación, el cual que forma parte del gobierno, tiene una misión y derecho a realizar inspección y vigilancia sin que esto signifique que se desconoce la autonomía universitaria, pues hay una coexistencia con otros principios que también son pilares fundamentales de la educación superior, que deben ser salvaguardados con similar intensidad⁶⁹.

Resulta oportuno mencionar los pilares que coexisten con la autonomía universitaria en el mismo nivel; en primer lugar está el derecho fundamental a recibir educación de calidad, como un servicio público con función social; en segundo lugar la posibilidad de la prestación de este servicio a través de entidades públicas o privadas, como el derecho de los particulares a fundar establecimientos educativos y; en tercer lugar la función de inspección y vigilancia de la educación en cabeza del Presidente de la República o su delegado, que en este caso se encuentra a cargo del titular del Ministerio de Educación Nacional⁷⁰.

⁶⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala tercera de revisión. Sentencia. No. T-492. Agosto 12 de 1992. Magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo. Expediente T-1872. p. 11.

⁶⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No C491. Septiembre 14 de 2016. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Expediente D-11249. P. 54.

⁷⁰ *Ibíd.*, p.55.

La inspección y vigilancia encuentra su sustento constitucional en el artículo 67 de la Constitución, que plasma como deber del Estado garantizar la calidad y eficiencia del servicio público de educación. Por tanto mientras se preste el servicio, en aras de salvaguardar ese derecho fundamental con función social y de interés colectivo, debe ser permanente y continuo la inspección y vigilancia a los establecimientos e instituciones que lo presten, sean de origen mixto, públicas o privadas.

La inspección y vigilancia es tan imperativa que con sustento en el numeral 4º del artículo 13 de la Ley 1740 de 2014 se tiene la posibilidad de tomar medidas preventivas de intervención, como por ejemplo transitoriamente por un año reemplazar de las funciones y competencias a un directivo, consejero, representante legal, administrador o revisor fiscal, por un inspector para intervenir en caso de que pretendan incumplir, dificultar, u obstruir las medidas de vigilancia especial, aun cuando es facultad de la universidades nombrarse sus propias directivas; esto muestra que es real y material la posibilidad de intervenir y que la autonomía tiene unos límites que se encuentran justificados por el legislador, quien tiene la facultad para definir esos límites, como también lo hace referencia la corte en providencia del 2012:

“La autonomía universitaria no constituye un principio irrestricto y que la libertad de acción de los entes autónomos puede legítima y razonablemente limitarse por el legislador para hacer efectiva la función de control y vigilancia del Estado del servicio público de educación, en los términos del artículo 3º de la Ley 30 de 1992⁷¹”

Otro pilar que coexiste al mismo nivel del principio de la autonomía universitaria lo representa la igualdad, que ha sido un pilar del Estado moderno, por consiguiente la autonomía universitaria tiene un límite cuando pone en desconocimiento la igualdad. Por ejemplo si un acto administrativo inicia un proceso de contratación por

⁷¹COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-1019. Noviembre 28 de 2012. Magistrado ponente Mauricio González Cuervo. Expediente D-9138. p. 27.

concurso de méritos, pero solo permite participar a las personas que se encuentran vinculadas a la universidad contratante, para que realicen ascensos totalmente cerrados; estaría limitando el derecho a la igualdad de acceso a la función pública, puesto que para esos fines no puede reservar más del 30% de las vacantes, entonces tal acto sería procedente declararse nulo, aun cuando la universidad dentro de sus motivaciones cite el principio de autonomía universitaria.

En conclusión las universidades públicas no se pueden respaldar en la autonomía universitaria para desconocer valores, principios y derechos constitucionales fundamentales, como lo es el derecho a la igualdad en el acceso a cargos públicos y el mérito como presupuesto esencial de la carrera administrativa, etc. de lo contrario configurarían un exceso en el ejercicio de las potestades de autorregulación que les otorga la constitución y la ley⁷². Esto porque la regla general aplicable con fundamento en la constitución es la de reconocer y respetar la libertad de acción de las mismas; no obstante, esa libertad de acción no puede extenderse al punto de propiciar una universidad ajena y aislada de la sociedad de la que hace parte y, en el caso de las públicas, emancipada por completo del Estado que las provee de recursos y patrimonio⁷³, entonces cual significa que la institución puede organizarse internamente dentro de los parámetros que el Estado le establece al reconocerle la calidad de universidad⁷⁴.

Debe concluirse que los límites de la autonomía surgen de las consideraciones que se desprenden de la naturaleza de servicio público de la educación; esta garantía institucional surge como desarrollo natural y necesario de un Estado fundado en el valor de la libertad y en los principios del pluralismo y la participación; que coartarían

⁷² COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo sección segunda. sentencia. Radicado 11001-03-25-000-2013-01248-00. Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez. junio 8 de 2017. Expediente 3216-13. p. 34.

⁷³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-1019. Noviembre 28 de 2012. Magistrado ponente Mauricio González Cuervo. Expediente D-9138. p. 27.

⁷⁴ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo sección segunda. sentencia. Radicación número 08001-23-31-000-2003-01721-02 Consejera ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez. Enero 29 de 2015. Expediente 3777-13.

la plena realización intelectual del ser humano e impedirían la formación de una opinión pública crítica.

5.3.3 Los Principios de la Contratación Pública. El Estado tiene unos fines que se cumplen por medios jurídicos como la contratación estatal, que es una modalidad de gestión pública en búsqueda del interés general⁷⁵. Esta actividad contractual del Estado está regida por los principios de la función administrativa y la gestión fiscal como lo estableció la carta constitucional en el artículo 209. El Congreso ha sido facultado para regular esta actividad contractual⁷⁶, y darle desarrollo a los referidos principios constitucionales, en ese sentido la ley le ha dado desarrollo específico dirigido a la actividad contractual pública, en la Ley 80 de 1993; y ha sido complementado por la jurisprudencia colombiana.

La actividad contractual del Estado también se encuentra sometida la Constitución Política, por eso uno de los propósitos de la Ley 80 fue adaptar la materia contractual a los mandatos y principios de la Constitución Política⁷⁷; entonces los principios que se deben observar en el proceso de contratación están en el artículo 209 de la Constitución, o los referenciados en el artículo 23 de la Ley 80/80, pero sin dejar de un lado el final del mismo artículo que hace referencia a los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo, siendo algunos de los primeros: el de enriquecimiento el sin justa causa, de igualdad ante la ley, principio de jerarquía, de especialidad, autoejecutoriedad, continuidad, presunción de veracidad, responsabilidad administrativa etc. Y de los últimos el interés general, la separación de poderes, el principio de legalidad, el principio de descentralización, principio de moralidad, entre otros.

⁷⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-618. Agosto 8 2012. Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente D-8893.p. 21.

⁷⁶ COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA. 1991. Artículo 150 numeral 25.

⁷⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 40458. Octubre 23 de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 76259.

La jurisprudencia la que ha manifestado la utilidad de los principios jurídicos, que son el género y por analogía de la especie que son los principios jurídicos de la contratación pública; en primer lugar son fundamento de todo el ordenamiento jurídico, en segundo lugar actúan como directriz hermenéutica para la aplicación de reglas jurídicas, y ya por último como fuente integradora del ordenamiento jurídico⁷⁸. Es decir son axiomas que fijan los criterios básicos para la actividad contractual.

El desconocimiento de los principios puede implicar acciones de tipo penal, puesto que la ley penal considera la administración pública como un bien jurídico tutelado, por eso quien ejecute actividades de contratación pública debe adoptar mecanismos que preserven esos principios que están establecidos principalmente en la Ley 80 de 1993, los cuales inspiran la contratación pública⁷⁹. Por ejemplo el tipo penal de celebración de contratos sin los requisitos legales puede estar relacionado en desconocer los principios de economía y planeación, y no es una causal de ausencia de responsabilidad el que la entidad pública celebre contratos de naturaleza civil o comercial; en ningún caso puede apartarse de la observación y cumplimiento de los principios de la función administrativa.

5.3.4 Libre Concurrencia de Oferentes. El principio de libre concurrencia de oferentes es un principio de la contratación pública en Colombia, es un criterio orientador e interpretativo acogido por la Ley 80/93, el cual consiste en la igualdad de oportunidades para acceder a participar en un proceso de selección contractual u oposición hacia el mismo por parte de las personas o sujetos de derechos que tengan interés en contratar con el Estado.

El proceso de contratación pública tiene unas etapas preliminares o precontractuales para cualquier tipo de contratación, sin embargo para la

⁷⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-818. Agosto 9 de 2005. Magistrado ponente: Rodrigo Escobar Gil. Expediente D-5521.p. 23.

⁷⁹ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de casación penal. Sentencia. Rad 37858. Marzo 13 de 2013. Magistrado ponente José Leónidas bustos Martínez. Expediente 37858. p. 12.

contratación por mecanismo licitatorio hay tres pilares fundamentales que son la igualdad de los oferentes, la sujeción estricta al pliego de condiciones y la libre concurrencia⁸⁰.

Cabe recordar que el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública es decir la Ley 80 de 1993, contiene las reglas y los principios esenciales para la contratación pública, dispone los parámetros generales que deben tener en cuenta las entidades públicas en su actividad contractual, para lo cual se establecen diferentes mecanismos de selección en aras que se realice la escogencia de la oferta más favorable o ventajosa para la entidad, ello sin olvidar los fines del Estado como también garantizar el interés general. Dicho estatuto tuvo una modificación dada por la Ley 1150 de 2007⁸¹ por medio del cual se introdujo cuatro modalidades de contratación: licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa.

En efecto, el principio libre concurrencia va dirigido a garantizar la no discriminación para acceder en la participación de un proceso de selección en cualquiera de sus modalidades (licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos) proporcionando la posibilidad de competencia y oposición entre los interesados en la contratación, bien sean personas naturales o jurídicas.

Pues bien este principio nace⁸² de dos principios pilares de la contratación pública como lo es el principio de igualdad y el de transparencia⁸³; ello implica que el principio de libre concurrencia no sea absoluto, sino relativo, toda vez que el ordenamiento jurídico en aras de la preservar el interés general impone limitaciones

⁸⁰COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Rad 11001-03-26-000-1996-3771. Julio 19 de 2001 .Consejero Ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. Expediente 12037. Pág. 27.

⁸¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1150 (16, julio, 2007). Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y transparencia de la ley 80 de 1993. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 2007.

⁸² COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715.

⁸³ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1437 de (18, enero de 2011). Por medio la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 2011. Artículo 3.

por mandato legal o constitucional y ello se fundamenta en la necesidad de asegurar la capacidad legal, la idoneidad moral (ausencia de inhabilidades e incompatibilidades), calidades técnicas, profesionales, económicas (aunque por expresa prohibición de la ley no otorgan puntaje en la licitación), y financieras del contratista⁸⁴ las cuales serán la garantía para el cumplimiento de la prestación requerida por la administración.

Asimismo lo afirmó la Corte Constitucional, sobre las limitaciones, las cuales deben ser establecidas por el legislador, todo bajo una sujeción a parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, ello enmarcado dentro del ámbito de regulación propio de cada modalidad contractual que se lleve a cabo.⁸⁵

Es evidente el efecto de este principio para la administración, puesto que le impone un deber de abstenerse a realizar cualquier tipo de condición restrictiva, irrazonable o desproporcionada que impida el acceso al proceso de selección, por lo que resulta inadmisibles que en los pliegos de condiciones se incluyan cláusulas que limiten participación de los oferentes cuando dichas cláusulas no son permitidas por la constitución y la ley; dado que esto imposibilitaría que se presentara una amplia concurrencia de proponentes y se atentarán los intereses de la entidad contratante, por lo cual no se podría dar una libre competencia de mercado, ya que no habría una selección objetiva del contratista, tampoco una propuesta más favorable ni mucho menos una ventaja económica para la entidad.

El principio de libre concurrencia de oferentes tiene una función principal la cual es tener un mayor número de ofrecimientos, de esto se generan dos resultados: uno es que se hace efectivo una mayor competencia entre los partícipes de la licitación o cualquier modalidad contractual y por consiguiente permite con la colaboración

⁸⁴COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL, Sala plena. Sentencia. No. C-815. Agosto 02 de 2001. Magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil. Expediente D-3367.

⁸⁵ *Ibíd.* p. 18.

del principio de selección objetiva para que se realice un verdadero proceso en el que se favorezca el interés público.

Lo anterior, sin olvidar que la escogencia del contratista se basa en el ofrecimiento que esté presente a la entidad con base en lo solicitado, es decir el ideal de este principio, es que se cuente con factores de escogencia como lo son: la organización, los equipos, el plazo, la experiencia, el precio, demás conjunto de factores o criterios; para una ponderación detallada, precisa y concreta de los mismos, los cuales son cotejados con el contenido de los pliegos de condiciones o términos de referencia.⁸⁶

Cabe aclarar que el deber ser de la actuación administrativa de la contratación es ser imparcial, alejada de todo favoritismo y por ende alejada de cualquier favor político, económico o familiar. Por cuanto se trata de una actividad que es reglada de manera que debe ceñirse a unas reglas justas, claras y objetivas, que permitan la escogencia de la oferta más favorable.

Por esa razón los fines de este principio son: el primero, asegurar la igualdad de oportunidades a los particulares y el segundo, facilitar y garantizar la selección de quien presenta la oferta más favorable.

Dentro del proceso licitatorio, es importante para la efectividad del principio de libre concurrencia de oferentes, de transparencia, y del deber de selección objetiva del contratista: el pliego de condiciones. Este se define como el reglamento que disciplina el procedimiento licitatorio de selección del contratista y delimita el contenido y alcance del contrato.⁸⁷

⁸⁶COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715. Pág. 84.

⁸⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Rad 11001-03-26-000-1996-3771. Julio 19 de 2001 .Consejero Ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. Expediente 12037. Pág. 15.

El pliego de condiciones forma parte esencial del contrato toda vez que determina las condiciones claras, expresas y concretas que evidencian las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas a las cuales se someterá el contrato, de manera que es fuente de derechos y obligaciones, pues contiene la voluntad de la administración a la que se ven sometidos los proponentes, tanto en la etapa precontractual, como en la ejecución y parte final del contrato. De este modo preciso el Consejo de Estado⁸⁸:

[...] “que el conocimiento de la información referida permitirá, sin duda, a los interesados, presentar propuestas que correspondan a las necesidades de la entidad contratante y que, en esa medida, tengan posibilidades reales de ser tenidos en cuenta por la administración, lo que, a su vez, permite garantizar el derecho a la igualdad de los oferentes.” [...]

De tal forma que entre más claras y precisas sean las condiciones contenidas en el pliego de condiciones, las ofertas puedan contener información apta e idónea, para que exista una mayor transparencia, participación de oferentes y objetividad a la hora de escoger la oferta más favorable para la institución y el desarrollo de los intereses públicos.

Si bien es cierto el desarrollo y uno de los fines del principio de libre concurrencia de oferentes, es que exista en los procesos contractuales un mayor número de ofertas que atiendan las solicitudes de la administración las cuales se especifican en el pliego de condiciones.

Ello no es del todo estricto, a consecuencia que desde la creación de la Ley 80 de 1993, no es indispensable la existencia de por lo menos dos propuestas que cumplan todas las condiciones de la licitación para que se pueda adjudicar el

⁸⁸ *Ibíd.* p. 21.

contrato; dado que la presentación de una sola oferta que se adecúe a lo requerido, no es causal que frustre el proceso licitatorio, es decir no es suficiente para que se proceda a la declaratoria de desierta de la licitación, como sí lo era con la Ley 222 de 1983, ya que en este estatuto si se señalaba la obligación para la adjudicación del contrato, cuando se realizará por licitación o concurso, debería ser antecedida de la concurrencia de oferentes y por consiguiente en los pliegos de condiciones debía hacerse esa advertencia, con el fin que se obtuvieran por lo menos dos propuestas, so pena que se declarara desierta el proceso de contratación por falta de concurrencia.

Por ende la administración tiene la facultad de adjudicar el contrato al oferente único, es decir tiene la facultad de realizar dicha acción, si y solo si, cuando el proponente único cumpla con todos los requerimientos del pliego de condiciones y se ajuste a las exigencias solicitadas, ya que la objetividad no la determina por sí sola, la pluralidad de ofertas, sino la escogencia de una buena oferta.⁸⁹

La Sección Tercera del Consejo de Estado, ha venido reiterando permanentemente en su jurisprudencia, en reconocer válida y ajustada al régimen legal vigente la decisión administrativa de adjudicar una licitación a un oferente único:

“Resulta claro, pues, que el legislador de 1993 quiso eliminar el requisito de “la concurrencia obligatoria de propuestas en los procedimientos de selección”, al permitir la presentación de un sólo proponente y que se contrate con él cuando se ajuste a los criterios de selección objetiva y a los requisitos y condiciones exigidos en el pliego de condiciones, pues el propósito de la ley es hacer excepcional la declaratoria de desierta de la licitación o concurso. De allí la exigencia de que los pliegos de condiciones definan en forma precisa y clara las reglas del juego que no impidan la selección del

⁸⁹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1994-0042-01. Junio 24 de 2004. Consejero ponente Ricardo Hoyos Duque. Expediente 15235.

*contratista y se eviten estipulaciones que puedan entorpecer la escogencia del mismo...*⁹⁰

Cabe traer a colación que la declaratoria de desierta de la licitación o concurso de méritos, es aquella determinación que adopta la Administración de no elegir ninguna de las propuestas recibidas para la adjudicación del contrato ofrecido, entonces, está procede únicamente por motivos o situaciones que impidan la selección objetiva y deberá declararse por medio de un acto administrativo en el que se señala de forma expresa y detallada las razones que la condujo a dicha decisión.

Por otro lado, desde el punto de vista de la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, la Ley 80 de 1993 junto a la modificación la Ley 1150, incorporan y desarrollan, los principios y las reglas indispensables de la contratación pública en Colombia, es decir, son criterios generales para emprender la actividad contractual por parte de entidades públicas y consagra los mecanismos de selección que les permiten la escogencia del mejor ofrecimiento.

Uno de estos, es el principio de publicidad. Publicidad hace alusión a divulgar, anunciar, informar, difundir y revelar cada decisión que toma la administración, la cual debe ser motivada detalladamente en aras de dar a conocer toda la información necesaria y obligatoria para que la misma pueda ser vista y controvertida por los interesados e igualmente pueda ser vigilada por los entes de control.

En virtud de este principio, las autoridades deben dar a conocer sus actividades y sus decisiones por medio de comunicaciones, publicaciones y notificaciones tal como se lo ordena la ley, con el fin que puedan ser acatadas por sus destinatarios y puedan ser vinculantes.⁹¹ La actuación de la administración debe ser abierta a los

⁹⁰ *Ibíd.* p. 15.

⁹¹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715. Pág. 71.

participantes o concurrentes, quienes en la modalidad de licitación pueden hacer uso de su derecho a una audiencia pública.⁹²

Ese mismo derecho lo tiene la ciudadanía en general, quien también puede solicitar copias o la posibilidad de consultar los pliegos de condiciones,⁹³ ello sin ningún tipo de precio u obstáculo que lo impida; y demás documentos que integran la actuación de la administración.

En consecuencia, este principio es base para la contratación pública, tal como lo expresó el Consejo de Estado, en sentencia del tres de diciembre de 2013:

“la publicidad de la convocatoria del proceso de selección es una manifestación fundamental del principio de libre concurrencia, por cuanto, al permitir el conocimiento del llamado a ofertar a los interesados y de sus bases, promueve y facilita la participación en el mismo.”⁹⁴

Así, que es parte indispensable para el principio de libre concurrencia en términos de constitucionales y legales de la contratación, que haya un trabajo concordante entre el principio de libre concurrencia y el principio de publicidad, ya que esto permite que exista un correcto desarrollo contractual mediante un debido proceso.

Otro de los principios que se encuentra vinculado con el principio de libre concurrencia de oferentes, es el principio de la buena fe, el cual está consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, siendo pues un principio general del derecho permea todas las esferas y relaciones jurídicas. La buena fe se define como honradez, la verdad y rectitud. También, es la ética media de comportamiento entre los particulares y el Estado, con incidencia en el derecho, reposando en ella la

⁹²Constitución Política de Colombia. 1991. Art 273.

⁹³ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto. Radicado: 25000-23-15-000-2002-02739-01. Marzo 31 de 2005. Consejero ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. Pág. 5.

⁹⁴ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715.p. 62.

confianza en la conducta, justa, recta, honesta y leal de las partes (particulares y autoridades públicas), constituyendo pues un comportamiento exigible como el deber moral y jurídico de toda relación negocial.

Ya en la esfera de la contratación dicho principio se convierte en la obligación de rectitud y honradez recíproca que se debe observar entre las partes en: la celebración, la interpretación y ejecución de los negocios jurídicos, lo cual se ve reflejado en el cumplimiento de los deberes de lealtad y corrección, tanto en los actos, tratos o conversaciones, en la etapa preliminar en donde se forma el contrato, como también en el transcurso de la ejecución y además perdurar en la terminación del vínculo jurídico contractual pactado.

La jurisprudencia ha señalado que la violación de este principio, entraña en: la no obtención de los derechos en los que esté es requisito, o la invalidez del acto (por brindar información falsa en la propuesta, ocultamiento de inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones en las que se pueda encontrar el contratista, la inalterabilidad de los pliegos de condiciones concluida la respectiva etapa del proceso de selección o alguna interrupción sin justa causa que dé el fracaso del proceso de selección o una adjudicación irregular por parte de la administración) y, por supuesto, la obligación de reparar los daños ocasionados con una conducta así calificada, con la consiguiente indemnización de perjuicios.

Por lo anterior resulta importante señalar el papel que realiza la complementación del principio de libre concurrencia con el principio de la buena fe, toda vez que cada parte involucrada en la relación jurídica se ve obligada a actuar con rectitud desde la presentación de la oferta para que se pueda dar una mayor participación de oferentes y que la participación no se vea viciada posteriormente.

Otro punto de vista es el principio de transparencia, está consagrado dentro de la Ley 80 de 1993 en su artículo 24, igualmente lo ha expresado la jurisprudencia del Consejo de Estado como:

“El principio de transparencia persigue la garantía que en la formación del contrato, con plena publicidad de las bases del proceso de selección y en igualdad de oportunidades de quienes en él participen, se escoja la oferta más favorable para los intereses de la administración, de suerte que la actuación administrativa de la contratación sea imparcial, alejada de todo favoritismo y, por ende, extraña a cualquier factor político, económico o familiar.”⁹⁵

Por consiguiente, este principio aplicado a la contratación pública, excluye una actividad oculta, secreta, oscura y arbitraria en la actividad contractual y, al contrario, propende por una selección objetiva de la propuesta, por medio de la igualdad de acceso a la contratación, entre las partes del contrato y el equilibrio de las mismas, asimismo del contratista del Estado para que se puedan lograr los fines de la contratación y la satisfacción de los intereses colectivos. En los términos del artículo 29 de la Ley 80 de 1993; ello para que la actividad contractual sea de forma clara, limpia, libre de todo vicio, ajena a consideraciones subjetivas, libre de presiones indebidas y en especial de cualquier sospecha de corrupción por parte de los administradores y de los particulares que participan en los procesos de selección contractual del Estado.⁹⁶

Este principio garantiza esencialmente la imparcialidad de la administración, resultando de ello una escogencia objetiva del contratista, pues su aplicación implica que se deba escoger por medio de licitación o concurso, excepto prohibiciones o

⁹⁵ *Ibíd.*, p. 74.

⁹⁶ *Ibíd.*, p. 75.

lineamientos específicos determinados en la norma.⁹⁷ Así como también el derecho a contradecir decisiones y actuaciones durante la etapa pre-contractual de la entidad Estatal.⁹⁸

Así que el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, resalta este principio esencial en los procedimientos de selección, en la definición y especificaciones de las bases de los mismos -elaboración de los pliegos y términos de referencia- y en la publicidad que debe darse a éstos y a la contratación pública en general.

“Igualmente, el principio de transparencia obliga a la administración a indicar los requisitos objetivos necesarios para participar, así como a definir reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de los ofrecimientos, aseguren una escogencia objetiva y eviten la declaratoria de desierta de la licitación o concurso; señalar las reglas de adjudicación del contrato en los avisos de apertura de la licitación o concurso y en los pliegos de condiciones o términos de referencia (art. 24 No. 6); y motivar los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, y los informes de evaluación, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del proceso de escogencia (art. 24 No. 7).”⁹⁹

Con miras a garantizar el principio de transparencia, en los procesos licitatorios se evalúan las ofertas presentadas, en primera medida, la cual es revisada desde un aspecto objetivo y posteriormente se revisa al oferente en aras de saber si está

⁹⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-2002-01218-01. Agosto 31 de 2015. Consejera ponente Olga Melida Valle de De la Hoz. Expediente 37463

⁹⁸ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Rad 11001-03-26-000-1996-3771. Julio 19 de 2001. Consejero Ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. Expediente 12037. Pág. 11.

⁹⁹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715. Pág. 77.

inmerso en alguna causal de incompatibilidad, prohibición o inhabilidad, por lo tanto se excluye cualquier factor subjetivo de la propuesta.¹⁰⁰

Es decir, a manera de conclusión se puede afirmar que este principio garantiza otros principios, como son, imparcialidad, igualdad, libre concurrencia, moralidad y selección objetiva en la contratación, para lo cual se debe implementar las diferentes modalidades de selección, con las respectivas actuaciones documentadas y debidamente motivadas, publicadas en aras de darlas a conocer para que sean controvertibles por los interesados, con el fin que la elección de la oferta sea la mejor o más benéfica.

Además, no se puede dejar atrás el principio de selección objetiva el cual es un deber de la actividad contractual, es un principio orientador en procesos de selección con un fin específico que es la escogencia de la oferta más ventajosa para los intereses colectivos que se persiguen con la contratación. Esta desarrollado en el artículo 29 de la Ley 80, el cual tiene modificación por medio de la Ley 1150 de 2007, el legislador tuvo una intención clara al describir legalmente este principio, la cual fue regular la escogencia de la oferta más favorable, por medio de una selección donde prime la transparencia, la imparcialidad, la igualdad de oportunidades entre los oferentes y ajena a toda consideración subjetiva. Es por ello que se detalla de forma clara y específica en los pliegos de condiciones, términos de referencia, los cuales deben ir encaminados al cumplimiento de los fines estatales perseguidos por la contratación pública.

“Con este mismo propósito la prenombrada disposición establece que la favorabilidad de la propuesta no puede obedecer a factores diferentes de los enunciados en los referidos documentos contentivos de requisitos y

¹⁰⁰COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1999-02480-01. Marzo 16 de 2015. Consejera ponente Olga Melida Valle de De la Hoz. Expediente 28040. Pág. 28.

condiciones o fundamentada exclusivamente en alguno de ellos o en la sola y simple consideración del más bajo precio o menor plazo ofrecidos.”¹⁰¹

El fin principal de la selección objetiva es escoger la mejor propuesta para la administración, permitiendo que se satisfagan las necesidades públicas y por ende que se garantice el interés público.

Con base en lo anteriormente expuesto, el principio de libre concurrencia de oferentes está reconocido como un principio de la función administrativa, ya que por medio de este se garantiza que todos aquellos oferentes que reúnan las exigencias para celebrar un contrato estatal, concurren ante la respectiva entidad y presenten su oferta con base en lo solicitado por la administración, sin que exista una limitante no facultada por la ley o la constitución, pero con los respectivos lineamientos que permitan una adecuada ejecución del contrato y cumplimiento de los intereses estatales. Por tanto, este principio cumple una finalidad la cual es que exista una pluralidad de proponentes mostrando como resultado amplitud de ofertas en beneficio de la entidad, en aras de cotejar y escoger la oferta más propicia.

Por lo anterior, aunque todos los principios de la administración pública son importantes para la actividad contractual, se resaltaron cuatro principios en especial, como fueron el principio de publicidad, buena fe, transparencia y selección objetiva, toda vez que son los principios mayormente vinculados en las jurisprudencias tanto de la Corte Constitucional como en el Consejo de Estado con respecto al principio de libre concurrencia de oferentes, dado que resultan concordantes en cuanto a los conceptos que brindan estas corporaciones y las diferentes controversias que se han presentado desde la promulgación del Estatuto General de Contratación, en donde, cabe recordar, el Estado está obligado a actuar con alto grado de eficiencia,

¹⁰¹ BENDECK OLIVELLA, Jorge, Ministro de obras Públicas, exposición de motivos al Proyecto de ley No. 149 Senado de 1992, en GACETA DEL CONGRESO, Año I, No. 75, 23 de septiembre de 1992, pág. 18. Citado por, CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado: acumulados. (3, diciembre, 2007). CP: Ruth Stella Correa Palacio. p. 85.

eficacia, aplicación de los principios y lineamientos para que se protejan los recursos públicos fiscales, con sujeción estricta al orden jurídico. De tal manera que es cuestionable y sancionable todo acto de negligencia, desidia, falta de planeación, acto de corrupción, en la toma de decisiones públicas, que generan situaciones contrarias a la constitución o la ley.¹⁰²

En otro orden de ideas, la autonomía de voluntad de la administración se expresa desde que está decide iniciar un proceso contractual y por otro lado, está la manifestación de la voluntad del particular la cual se concreta al presentar su oferta en la entidad.

Aunque la autonomía de la voluntad no es un principio de la contratación estatal, si hace presencia en la actividad contractual desde que dicha entidad decide realizar los estudios previos, celebrar o no el negocio, poner condiciones básicas, claras, determinadas en los respectivos pliegos de condiciones o términos de referencia, evaluación y ponderación de las ofertas, decidir cuál es la oferta más benéfica para suscripción del contrato, pacto de cláusulas, es decir en la preparación inicial del negocio jurídico se expresa la autonomía de la voluntad, por lo que todo se demuestra en la real intención de las partes.

Dentro del proceso de contratación existen dos momentos importantes en donde se muestra la voluntad de las partes en el orden interno de la administración pública: en primer lugar es la voluntad de la entidad estatal de hacer o no un proceso contractual, la modalidad y condiciones de dicho ofrecimiento y en segundo lugar es la relación de los particulares con la administración y todo lo referente a la selección del oferente y formación del contrato, que finalmente se ve reflejado en la declaratoria de voluntad de las partes que constituye el contrato.

¹⁰²COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715. Pág. 80.

Lo mencionado anteriormente se trae a colación, toda vez que la Ley 80 de 1993, no dijo nada sobre el cobro en dinero que puede realizar la administración por adquirir los pliegos de condiciones; es decir que dentro de la ley ni se prohibió, ni lo limitó tampoco lo especificó, por lo que no se puede afirmar que es un tema en donde prevalece normas públicas o privadas sobre éste tema.

La Corte Constitucional, en sentencia C-721 de 1999, se refirió al tema, en donde indicó que al no existir una prohibición, el cobro de los pliegos de condiciones está autorizado por la ley; por lo que precisó el fundamento normativo de dicha admisión, siendo ello el artículo 30 numerales 4 y 5 de la Ley 80 de 1993.

Aclara que si bien es cierto la Administración tiene la facultad de cobrar el pliego de condiciones, con esto no se está desconociendo el principio de igualdad. En primera instancia porque el contenido del pliego de condiciones puede conocerse sin haberlo adquirido –sin haber cancelado ningún valor- ello teniendo en cuenta el principio de publicidad inevitable que recae sobre estos. Y en segunda instancia, es evidente que bajo el principio de publicidad no se le permita a la administración que tome una decisión arbitraria o donde se restrinja la libre concurrencia en la actividad contractual donde se puedan desarrollar los principios de la contratación estatal.

“[...] la naturaleza del cobro -y el pago subsiguiente del pliego de condiciones- no es otra que la de un “precio”, pues en este campo lo que cobra el ente estatal no es producto del ejercicio del poder impositivo del Estado, sino que este ingreso proviene del intercambio de beneficios que representa poder presentar ofertas en un proceso de contratación -beneficio para el oferente- y poder recibir unos ingresos no tributarios como lo es el valor de los pliegos -beneficio para el Estado- [...]”¹⁰³

¹⁰³COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto. Radicado: 25000-23-15-000-2002-02739-01. Marzo 31 de 2005. Consejero ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. Pág. 16.

“En este orden de ideas un argumento adicional para justificar la naturaleza de “precio” que tiene el cobro de los pliegos de condiciones tiene que ver con el hecho de que su adquisición es potestativa del futuro participante, es decir que quien lo paga no lo hace por la imposición que el Estado hace de él, sino porque el interesado ve en ello una oportunidad, un futuro o eventual beneficio y actúa con autonomía en la toma de la decisión del pago que realiza.”¹⁰⁴

La Corte Constitucional¹⁰⁵ dejó claro que cualquier persona puede acceder a los pliegos de condiciones, en aras de conocer y realizar una vigilancia ciudadana sobre el procedimiento contractual como lo permite la Ley 80, de acuerdo al principio de publicidad, por lo que el único costo que en virtud de ello se puede cobrar es la reproducción de documentos, las copias de consulta de los mismos, las cuales también se pueden solicitar cuando se ejerce el derecho de petición.

Pero afirma que el retiro formal de los pliegos por parte de los proponentes, es una muestra de su autonomía dado que al cancelar el precio y adquirir los pliegos, demuestran su interés real de participar en el proceso de contratación y que además adquieren ciertas facultades específicas consagradas en los numerales 4 y 5 del artículo 30 de la Ley 80, en tal medida que ese pago podría ser entendido como uno de los requisitos objetivos necesarios para participar en la licitación, o como una de las demás circunstancias necesarias para garantizar reglas objetivas, claras y concretas.

En cuanto esto, el Consejo de Estado precisó que argumentar que se torna violatorio el principio de libre concurrencia de oferentes al realizar dicho cobro dado que no se cuenta con la capacidad económica de adquirirlos, dicho argumento se torna violatorio a los demás principios de la contratación dado que dicho oferente no estaría

¹⁰⁴ *Ibid.*, p.17.

¹⁰⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia. No. C-721. 1999. Magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero.

cumpliendo con un requisito, toda vez que en cada contrato se hace necesario que el proponente demuestre cierta capacidad económica o financiera específica y que por consiguiente si desea presentarse en el proceso contractual deberá demostrarlo.

Con todo puede argumentarse, que dicha cobro del pliego de condiciones, es de total discreción de la entidad estatal. Afirmó la Sala, del Consejo de Estado,

“el fundamento mismo de la posibilidad de cobrar por los pliegos de condiciones reside fundamentalmente en este punto, es decir, en el retiro mismo de los pliegos, que adquiere una significación propia y especial en la ley, debido a que es dicho fenómeno el que crea el derecho de participación en el procedimiento contractual y, por tanto, marca la diferencia entre la gratuidad y el pago por el derecho de participación.”¹⁰⁶

En cuanto a los límites que tiene la Administración sobre el cobro o precio de los pliegos la Corte Constitucional¹⁰⁷ recordó que ni siquiera la ley puede obrar de forma arbitraria o ilegal en la fijación de un precio que los interesados en la licitación, mucho menos lo puede hacer la entidad estatal; toda vez que un costo excesivo de los pliegos puede afectar el equilibrio entre los demás principios de la contratación estatal, como la libre concurrencia, la igualdad, la legalidad, entre otros, por lo que podrían resultar vulnerados en su esencia cuando el precio establecido para los pliegos y sus anexos excedan los límites de lo proporcional y lo razonable.¹⁰⁸

A manera de conclusión a continuación se presentan los imperativos categóricos más relevantes que se mencionaron en la jurisprudencia de las Altas Cortes sobre el principio de libre concurrencia de oferentes:

¹⁰⁶ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto. Radicado: 25000-23-15-000-2002-02739-01. Marzo 31 de 2005. Consejero ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. p. 29.

¹⁰⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-721 de 1999. MP: Alejandro Martínez Caballero. p. 10.

¹⁰⁸ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto. Radicado: 25000-23-15-000-2002-02739-01. Marzo 31 de 2005. Consejero ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. p. 30.

Como imperativos categóricos que permiten la adecuada aplicación del principio de libre concurrencia de oferentes se encuentran: el primero de ellos es que se aplique la correcta publicación a todos los documentos que surjan en tiempo real dentro de los procesos los cuales pueden ser actos administrativos, adendas, formatos, actas, planos, contratos; permitiendo el cumplimiento del principio de publicidad en las actuaciones contractuales cuando esta por medio presupuesto estatal y permitiendo garanticen los derechos a los proponentes.

En segunda medida, cuando solo concurra un oferente desde el inicio de la convocatoria o un solo proponente continúe en el proceso, se debe garantizar se lleve a cabo normalmente el proceso, toda vez que desde la Constitución Política de 1991, no se considera causal para declarar desierta las convocatorias públicas. Asimismo, es indispensable se realicen unos correctos y completos estudios previos, en donde se fije los lineamientos base para toda la convocatoria, además de ello se dé a conocer la información recolectada, en aras de demostrar el estudio de mercado ejecutado y la imparcialidad de los mismos. Posteriormente cuando se planteen los pliegos de condiciones o términos de referencia, en ellos se debe explicar las diferentes etapas, los criterios que deben cumplir el contratista y los métodos y puntajes que se utilizan para evaluar las ofertas; es decir en estos debe explicarse todo lo relacionado con la oferta a presentar y el proceso. Dentro de estos, se deben establecer especificaciones claras tanto técnicas como de capacidad que permita la participación amplia de oferentes.

Del mismo modo, es permitente se lleve a cabo audiencia de apertura de ofertas y adjudicación del contrato, con las debidas actas en las cuales se permita conocer la información recolectada con el fin que se evidencie la transparencia del proceso. Es importante se publique la minuta del posible contrato y se detalle las cláusulas exorbitantes, con el propósito que el contratista tenga conocimiento de las condiciones a las cuales se somete.

Desde otro punto de vista también existen imperativos categóricos que al establecerse dentro de un proceso contractual limitan la participación de los proponentes, estos son:

Para empezar, un imperativo categórico es limitar el número máximo de los oferentes de un consorcio o una unión temporal, dado que esto limita notablemente la concurrencia plural de oferentes. Por otro lado, bien se ha indicado que es permitido establecer un precio o valor para que los oferentes interesados en participar de la convocatoria puedan adquirir los términos de referencia o pliego de condiciones, dado que se considera como la real intención del contratista en ser participe, no obstante este punto se torna limitador de la libre concurrencia en el momento en que el precio de la consulta tiene un valor elevado en más de un aproximado 40% sobre el valor del presupuesto oficial.

También, se encuentra habilitado la realización de modificaciones a los términos de referencia o pliego de condiciones (dependiendo del nombre que escoja la entidad para nombrarlos) las cuales se realizan por medio de un documento llamado adendas, las cuales deben tener un plazo para su expedición y el cual debe estar mencionado en el cronograma del proceso.

A toda costa, se debe evitar el direccionamiento de los estudios previos y pliego de condiciones, en atención a lo cual se debe evidenciar que en la creación de los documentos antes mencionados se realizaron estudios que garantizan la libre competencia de mercado. Es importante, que se permita efectuar observaciones o contradicciones a los pliegos de condiciones o términos de referencia, permitiendo se desarrolle el principio de participación.

En cuanto al acto de adjudicación y la firma del contrato, es significativo que las responsabilidades del contratista no se condicionen dentro del contrato, toda vez que no permite que los oferentes continúen hacia la etapa de adjudicación y se

manifieste el desinterés en la convocatoria. Además de ello es una limitante gigantesca el hecho que varíe el objeto contractual o el valor del contrato, después de dar apertura a la convocatoria. Por último, un limitante en la actividad contractual es la declaratoria de desierta, en especial cuando la causal señalada no se encuentra establecida o no concuerda con lo establecido en los pliegos de condiciones, o posiblemente porque tan solo concorra un oferente, el cual sea evaluado tan solo por su nombre o por su trayectoria, más no oferta presentada.

5.3.5 Selección Objetiva del Contratista. La selección objetiva tiene un rol protagónico en la contratación pública, con el nuevo modelo de Estado social de derecho, surge una nueva organización en los procesos de contratación pública, y la característica diferenciadora del antiguo régimen de contratación pública con el nuevo, es que este último se desarrolla en principios, por lo que no limita su aplicación. En ese sentido la jurisprudencia y una parte mayoritaria de la doctrina consideran a la selección objetiva como un principio orientador de procesos de selección a la selección objetiva, mientras que un sector minoritario lo considera como una regla de conducta.

Después de las consideraciones anteriores se afirma que no hay un solo régimen de contratación pública en el país, aun cuando hay una ley general de contratación como lo es la Ley 80 /1993, con posterioridad a esta se expedieron diferentes leyes que crearon regímenes especiales para ciertas instituciones, una cantidad cercana a las 40, que aunque podían expedir ciertos estatutos de contratación, los mismos tienen que sujetarse al Estatuto General de Contratación Pública. Sin embargo uno solo tiene total autonomía frente a tal ley, es de origen constitucional, es el estatuto de contratación propio de cada universidad pública del país. Sin embargo sin desconocer que es el Estado un solo cuerpo y que cada entidad debe desarrollar unos objetivos encaminados a un fin común, articulados, por eso el hecho que la universidad no tenga sujeción al Estatuto General de Contratación Pública, no hace

que no deba sujetarse a los principios contractuales constitucionales, y de la función pública. Incluyendo la selección objetiva.

Entonces para los fines de la presente investigación, si bien es cierto que no hay un desarrollo jurisprudencial sobre cómo debe entenderse la selección objetiva respecto a los estatutos autónomos de contratación de las universidades públicas, también es cierto que la selección objetiva es un principio, regla y deber de toda entidad pública, por tanto sus elementos, que han sido develados por la sección tercera del consejo de estado, y ratificado por la Corte Constitucional como tal, pueden ser extraídos unos imperativos categóricos para hacer la comparación de su observancia o inaplicabilidad en la contratación de la UIS. Todo lo anterior encuentra respaldo y consonancia en el Acuerdo No. 034 de 2015 del Consejo Superior de la UIS, también consagra la selección objetiva como un principio rector de la contratación de la universidad.

El concepto de selección objetiva aparece en Colombia con el artículo 29 original de la Ley 80, y ampliado en siete artículos del Decreto 287 de 1996; se definía como la escogencia del ofrecimiento más favorable a la entidad y sus fines, sin considerar alguna motivación subjetiva. También allí desarrollaba los factores de escogencia, sin embargo este artículo ha sido objeto de modificaciones introducidas por la expedición de la Ley 1150 de 2007, donde el concepto legal de selección objetiva tuvo un importante cambio al quedar derogado el artículo 29 de la Ley 80 por el artículo 5 y 32 de la Ley 1150. Esta modificación de la Ley 1150 a la Ley 80 es en esencia con la selección objetiva; cambia el paradigma de escogencia del contratista para que se prefiera la propuesta sobre el contratista. Esto quiere decir que se debe responder en un proceso de contratación pública ¿qué se debe evaluar? y ¿cómo se debe evaluar?¹⁰⁹.

¹⁰⁹ REYES YUNIS, Laura. Ley de contratación administrativa. Reforma a la contratación estatal. Bogotá D.C.: Editorial universidad del rosario, 2007. p.80.

Sobre la base de la anterior consideración se colige que el concepto legal de la selección objetiva tuvo un cambio, no el único, toda vez que sería modificado su numeral segundo por el artículo 88 del Estatuto Anticorrupción, el decreto que lo reglamentaría Decreto Nacional 732/2012 y recientemente por la adición de tres párrafos según el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018. En este punto es conveniente hacer un barrido jurisprudencial sobre las providencias más relevantes que se produjeron frente a estos conceptos, para notar los problemas jurídicos que surgieron a raíz de la interpretación y aplicación fáctica del principio en la práctica contractual, señalemos también los elementos que se definieron sobre la selección objetiva de cada una de estas dos etapas:

En la primera etapa para 1999 la Corte Constitucional en el fallo de constitucionalidad C-400/99 el artículo 29 inicial de la Ley 80 antes de ser derogado fue declarado exequible, y hacia tres anotaciones sobre la objetividad de la selección, la primera con base en la favorabilidad a la entidad, segundo a los fines de esa entidad y tercero sin ningún tipo de interés o motivación subjetiva exequible¹¹⁰.

En este primer análisis se resuelve en el caso en concreto un problema de discriminación, y se refiere a las acciones afirmativas en la contratación pública (discriminación positiva), teniendo en cuenta que el contrato público es un instrumento para luchar contra la desigualdad, se habla sobre la legitimidad del trato diferente a los oferentes en búsqueda del más adecuado (que igualdad no es tratar a todos por igual)

También del caso se hace un análisis de la C-949 de 2001 que estudia si la excepción de estar en el registro único de proponentes para contratos de menor cuantía y otros es legal. Concluyendo que la exoneración del RUP no vulnera los

¹¹⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-400. Junio 02 de 1999. Magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa. Expediente D-2268.

principios de transparencia ni selección objetiva, mediante el mecanismo de contratación directa, pero si debe observarse los principios del art 209 de donde se deduce el principio de selección objetiva o de la Ley 80.

Concluye que no se vulnera el derecho a la igualdad y respecto a la selección objetiva asevera la corte que esta no busca otro propósito diferente que escoger la mejor oferta, procurando el cumplimiento de los fines de la entidad, el cual no debe buscar asunto diferente que dar prevalencia al interés general.

En el año 2001 con el fallo C-949 01 la sala plena de la Corte Constitucional revisa la facultad del congreso para expedir un estatuto de contratación pública, siendo procedente esta atribución en virtud del artículo 150 de la Constitución Política, resalta la importancia de esta reglamentación para que el estado social de derecho alcance sus fines, a través del aprovisionamiento de bienes y servicios de los órganos públicos, y le proporcionó categoría de instrumento único y necesario al contrato estatal, no como fin mismo sino para conseguir esos objetivos del Estado¹¹¹.

En el mismo sentido examina la legalidad de la exclusión del Estatuto General de Contratación de los contratos de exploración de los recursos naturales, quedando bajo el amparo de una legislación especial, y afirma que esa no es una indebida delegación de la facultad legislativa a una autoridad administrativa al disponer que los reglamentos internos de las entidades señalen el procedimiento de selección, las clausulas excepcionales, las cuantías y tramites a que debe sujetarse; toda vez que:

“la expedición de un estatuto general de contratación estatal en los términos del inciso final del artículo 150 de la Carta, no acarrea el deber para el

¹¹¹ COLOMBIA, CORTE. CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-949. Septiembre 05 de 2001. Magistrada ponente Clara Inés Vargas Hernández. Expediente D3277. p.31.

*legislador de adoptar un solo cuerpo normativo que condensara en forma exclusiva toda la legislación existente en este campo”.*¹¹²

Concluye la Sala afirmando que la autonomía administrativa que tienen ciertas entidades de origen legal o constitucional, les permite expedir sus estatutos de contratación si así lo dispuso la norma que le dio origen, sin estar en oposición con los principios que guían la actividad administrativa; lo determinante será que estos reglamentos desarrollen el deber de selección objetiva, replicando los principios señalados en la Ley 80¹¹³.

Respecto a los temas jurídicos resueltos en la providencia, aclaró la Corte que en la expedición de tales reglamentos no se pueden contemplar la inclusión de cláusulas excepcionales que se pactaran en contratos si estas han sido prohibidas en ciertos contratos por el legislador, sin embargo si se guardó silencio respecto a ese tipo de contratos si las pueden incluir.

Por otra parte analizando los medios excepcionales que disponen las entidades para el aseguramiento del objeto contractual, asevera la corte que no porque opere la caducidad del contrato se debe desconocer el principio de selección objetiva, las entidades estatales deben ceñirse a este principio una vez declarada la caducidad del contrato¹¹⁴.

Por último la Corte un análisis de la estructura del proceso de contratación, y otorga una explicación amplia, del por qué si bien es cierto que el legislador estableció que para unas formas de contratación exista la necesidad de tener un registro único de proponentes, también es cierto que para otras no lo exige. Y concluye la Corte con un parte de exequibilidad sobre el asunto toda vez que esto no implica de ninguna forma el desconocimiento de los principios constitucionales y el de selección

¹¹² *Ibíd.*, p.80.

¹¹³ *Ibíd.*, p.80.

¹¹⁴ *Ibíd.*, p.47.

objetiva; siempre la entidad debe en cada forma contractual ceñirse a él, en el caso de la contratación directa este está reglado en el Decreto 855 de 1994 disposiciones que conforme al artículo 24 de la Ley 80 conlleva a garantizar el principio de transparencia y el deber de selección objetiva que se desprende de este¹¹⁵.

Para el año 2004 en la Sentencia 15235 se llega a la conclusión que un elemento de la selección objetiva es la libre concurrencia¹¹⁶. Y en mismo año la sentencia 2060106 analiza posibilidad de que las entidades contratantes se aparten del concepto del comité evaluador si no es la mejor oferta siempre y cuando esta actuación sea motivada¹¹⁷.

En el año 2005 tiene relevancia con el objeto de estudio el fallo del proceso 17103, donde se referencia al artículo 29 de la Ley 80 de 1993, se afirma que los factores de escogencia son únicamente los taxativos en la ley; cumplimiento, experiencia, organización, equipos, plazo, precio, sin que pueda ninguna entidad contratante crear uno nuevo¹¹⁸. En el mismo año la providencia 12025 - 28/04/05 se pronuncia afirmando que el Ejecutivo vía decretos reglamentario no puede modificar la forma de evaluación de propuestas; no puede establecer criterios de selección objetiva porque es una potestad reservada del legislador¹¹⁹.

Finalizando esta etapa en la sentencia 16209 se resalta la importancia de que los pliegos estén listos al iniciarse la licitación, es inmodificable, eso es transparencia, salvo algunas excepciones. Aquí se analiza también que la selección objetiva es deber- regla de conducta y principio orientador, con un fin y resultado¹²⁰.

¹¹⁵ *Ibíd.*, p.56.

¹¹⁶ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1994-0042-01. Junio 24 de 2004. Consejero ponente Ricardo Hoyos Duque. Expediente 15235.

¹¹⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 76001-23-31-000-2002-01164-01. Julio 15 2004. Consejera ponente María Helena Giraldo Gómez.

¹¹⁸ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 11001-23-26-000-1999-00072-00. Abril 28 de 2005. Consejera ponente Ruth estela correa palacio. Expediente 17103.

¹¹⁹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 05001-23-25-000-1993-01085-01. Abril 28 de 2005. Consejero ponente Ramiro Saavedra Becerra. Expediente 12025.

¹²⁰ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 25000-23-26-000-1995-00787-01. Mayo 3 de 2007. Consejero ponente Ramiro Saavedra Becerra. Expediente 16209.

En la segunda etapa el primer pronunciamiento de esta etapa es el fallo C-932/07 que en vigencia del hoy derogado artículo 29 de la Ley 80, se hizo un análisis de exequibilidad frente a una posible vulneración al principio de igualdad por los criterios de selección objetiva establecidos en la norma. Esto respecto a la inclusión de acciones afirmativas en los pliegos que benefician a grupos marginados o discriminados en la sociedad.

Por lo anterior la Corte hace un análisis sobre los fines de la contratación pública en cumplimiento del interés general, y por ende afirma la preminencia de la posición estatal, siendo válida la superioridad del estado respecto los particulares que contratan con él; toda vez que este representa el interés general. Por tanto el fin principal y primordial del contrato público es la defensa del interés general¹²¹

En definitiva en ese entonces no prospero la demanda de inconstitucionalidad contra artículo porque la selección objetiva enmarca dentro de los fines de la contratación pública en el contexto del Estado social de derecho¹²², y los criterios que conforman la selección objetiva buscan garantizar la transparencia e imparcialidad de la función pública y la eficacia y eficiencia de los recursos públicos para el cumplimiento de los fines del Estado. Por todo lo anterior considera necesario y se justifica que la Ley 80 exija la evaluación de propuesta más favorable y ventajosa.

En esa misma línea de la nueva normatividad la sentencia 17783 analiza los requisitos a los proponentes; limitaciones a la entidad contratante y diferencia entre el artículo 5 de la Ley 1150 y el derogado art 29 de la Ley 80¹²³.

¹²¹ COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No 932. Noviembre 09 de 2007. Magistrado ponente Marco Gerardo Monroy Cabra. Expediente D6793. p.12.

¹²² *Ibid.*, p. 13.

¹²³ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 76001-23-31-000-1997-05064-01. Junio 4 de 2008. Consejero ponente Myriam Guerrero de Escobar. Expediente 17783.

En el año 2010 la Sección Tercera del Consejo de Estado en fallo 36054 estableció cuatro características de la selección objetiva; la primera es la ausencia de toda subjetividad; la segunda es estar determinada por la comparación de distintos factores, establecidos con anterioridad por la administración en el pliego de condiciones; la tercera es que debe estar determinada la forma como los valores de selección serán evaluados y el valor que corresponde a cada uno de ellos en el pliego de condiciones; y la última es estar determinada la adjudicación y celebración del negocio jurídico por un análisis, comparación, y evaluación objetiva de las propuestas presentadas¹²⁴. Además tal sentencia hace mención a los dos tipos de criterios que conforman el principio, los habilitantes y los evaluables para buscar así la oferta más favorable a la entidad. Por último diferencia entre criterios habilitantes y criterio evaluables.

En el año 2011 el Consejo de Estado ratifica que la mejor propuesta para una entidad contratante no es la que contiene la oferta más económica; será la que refleje la mejor relación entre calidad y precio. Pero la escogencia de esa propuesta más beneficiosa para la entidad debe estar precedida de un proceso integral de selección objetiva, es decir desde sus inicios se deben ejecutar acciones que eviten deducir que no necesariamente se debe escoger la oferta más económica, sino que por el contrario se escoja la más costosa, lo que derivaría incurrir en sobrecostos que terminarían afectando los derechos colectivos a la moralidad administrativa y el patrimonio público¹²⁵.

De lo expuesto se debe tener precaución y tomarse medidas desde la etapa de planeación, realizando consultas de precios, estudios de las condiciones del mercado o sector, apoyándose en organismos consultores, asesores capacitados, o aprovechando las herramientas que ofrecen otras entidades públicas para

¹²⁴COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2008-00101-00. Abril 14 de 2010. Consejero ponente Enrique Gil Botero. Expediente 36054.

¹²⁵COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1997-03924-01. Abril 27 de 2011. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio Gamboa. Expediente 18293. p. 40.

establecer el costo o valor estimado a precios reales del mercado de ciertos bienes y servicios (SICE, CUBS, RUPR, SECOP). De esta forma en posteriores etapas se puede hacer comparaciones de ofertas sobre precios reales, o en caso que solo haya un proponente hacerlas con estos precios de referencia que correspondan a una realidad y no a un estimado inexacto¹²⁶.

En otro pronunciamiento la misma sección alude al principio de selección objetiva a partir del Estatuto Anticorrupción, reconociendo el interés del legislador para garantizar la transparencia en los procesos de contratación, que deben de ser exigentes a la hora de garantizar la objetividad, por tanto afirma que se debe evitar favorecer de cualquier modo a un proponente desconociendo la igualdad e imparcialidad que debe haber en la relación de la entidad contratante con los proponentes (así sea con una aclaración). Por tanto la igualdad se ve garantizada en cuanto se adopten pliego de condiciones que contengan disposiciones generales e impersonales, se fijen plazos razonables para una buena concurrencia, se impida modificar a los oferentes sus propuestas después de cerrar el cierre del procedimiento de selección, evaluar todas las propuestas y aplicar los criterios establecidos con el mismo rigor¹²⁷.

En el 2012 vuelve un pronunciamiento sobre la selección objetiva por parte de la Corte Constitucional, la C-620 /2012 analiza el numeral 1 del artículo 5 de la Ley 1150 que autoriza evaluar la capacidad financiera dentro del selección objetiva, pero eso no implica que no se permita concurrir, una cosa es concurrir y otra ser seleccionado. La sentencia C-620/2012 además refiere al trato a empresas en reorganización en los procesos licitatorios, y concluye su posibilidad de participar en estos¹²⁸.

¹²⁶ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1997-03924-01. Abril 27 de 2011. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio Gamboa. Expediente 18293. p. 42.

¹²⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 7000-123-31-000-1995-04896-01. Septiembre 14 de 2011. Consejero ponente Mauricio Fajardo Gómez. Expediente 18416. p. 24.

¹²⁸ COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-620. Agosto 09 de 2012. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente D8955.

La C-300/2012 recuerda no se puede adicionar más de un 50% del valor inicial del contrato, y que cualquier reforma al objeto del contrato es un contrato nuevo, por tanto si no hace un nuevo proceso licitatorio se estaría vulnerando el principio de selección objetiva¹²⁹. En el mismo año la sentencia 20688- 08/02/12 se pronuncia sobre favorabilidad de la oferta precio y plazo, estableciéndose que no pueden ser criterios únicos evaluación y escogencia, además refiere a los plazos mínimos y máximo de los pliegos¹³⁰. De igual forma en ese año en sentencia 22471 del 28 marzo 2012 analizó que si se vulnera el principio de transparencia se genera nulidad absoluta por objeto ilícito. Si es vulnerada selección objetiva como deber hay nulidad absoluta por celebrarse contrato con abuso o desviación de poder¹³¹.

En el 2016 con el fallo 49847 – 27/01/16 se le da una categoría más relevante a la selección objetiva como deber, volviendo a traer a colación que para cumplir el interés general se deben observar los principios del artículo 209 constitucional, a su vez estos contienen otros de origen legal (Ley 80) de gran importancia que son la transparencia, economía y celeridad, los cuales alcanzan eficacia en el cumplimiento de los deberes de publicidad, selección objetiva, libre concurrencia¹³². Y cualquier omisión sobre estos por parte de una entidad contratante es causal de nulidad absoluta por abuso o desviación de poder¹³³.

Restringir la libre concurrencia es hacer lo mismo con la selección objetiva, porque crea un universo restringido de oferentes en el que puede no estar la mejor oferta¹³⁴.

¹²⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No C-300. Abril 25 de 2012. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente D8699.

¹³⁰ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 17001-23-31-000-1997-08034-01. Febrero 8 de 2012. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 20688.

¹³¹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 73001-23-31-000-1999-00536-01. Marzo 28 de 2012. Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 22471.

¹³² COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 76001-23-31-000-2005-02371-00. Enero 27 de 2016. Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 49847. p.12.

¹³³ Expediente 22471 Op. Cit.

¹³⁴ Expediente 49847 Op. Cit., p.14.

Define la Corte en esta ocasión la selección objetiva como la búsqueda más favorable para los intereses colectivos sin consideración subjetiva, realizando comparación de propuestas, habiendo fijado reglas claras que permitan participar en condiciones de igualdad y libre competencia. Es decir esa objetividad parte del principio de interés general¹³⁵.

Recuerda la Corte en esta sentencia como el Estado tiene a su favor para cumplir sus fines, el control y vigilancia de los servicios públicos, estos se concretan en la contratación en las cláusulas exorbitantes (terminación unilateral del contrato, interpretación, modificación unilateral, caducidad, sometimiento a leyes nacionales etc.)¹³⁶.

Para el 2017 en el proceso 51364/ 12-06-2017 que es una demanda de nulidad y restablecimiento de derecho, la cual se origina en la pretensión del demandante de decretar la nulidad de la resolución de adjudicación del contrato que en su concepto debió otorgársele al demandante; puesto que al final del proceso licitatorio ocupó el segundo lugar. Aduce que se cometió un error en el proceso, dado que la propuesta del contratista al que se le adjudicó debió ser rechazada por entregar información errónea que daba un margen de precios más económicos, pero que no correspondían a la realidad de precios del mercado y cantidad exacta de los materiales a usar, y dado que corrigiendo ese error superaría el valor oficial de la obra. En segundo lugar porque el pliego tenía una causal de rechazo de la propuesta en caso tal que no se tuviese la maquinaria necesaria para ejecutar la obra, y el adjudicatario del proceso no adjuntó prueba la propiedad de la máquina.

El problema jurídico se centra en definir si las entidades precontratantes pueden incorporar en los pliegos causales de rechazo de las propuestas. Siendo afirmativa la conclusión, puesto que las entidades al tener a cargo los procesos de selección

¹³⁵ *Ibid.*, p.15.

¹³⁶ *Ibid.*, p.11.

tienen autonomía en la elaboración del pliego de condiciones para introducir exigencias en el mismo, que garanticen que los oferentes cumplirán el objeto contractual y se va a satisfacer el fin público. Sin embargo, esas exigencias no pueden ser caprichosas, inanes, superfluas o arbitrarias, de forma que resulten obstaculizando la selección objetiva¹³⁷.

Se resuelve el caso en contra de las pretensiones del demandante porque en primer lugar una de las modificaciones que impuso la Ley 1150 a la Ley 80 es la contenida en el artículo 5 párrafo, la cual estipula que no se pueden rechazar propuestas por la falta de documentos que no sirvan para la comparación de propuestas, es decir que no se le asigne puntaje. Y respecto el segundo cargo, aun con la corrección de la cantidad de materiales no se superaría la cantidad o valor calculado en el pliego, el decir se ajustaba la propuesta ganadora a las especificaciones técnicas y logísticas del pliego.

Otro pronunciamiento reciente en el 2017 es el fallo 50045 donde explica el Consejo de Estado en esta jurisprudencia como se entiende la favorabilidad de las propuestas, y establece dos características, la primera que la selección sea desprovista de cualquier motivación subjetiva y la segunda que la propuesta sea la más favorable a sus intereses. Para esto debe ser fiel a lo que establece en los pliegos de condiciones, donde deben quedar rigurosamente detallado los factores de escogencia, reglas del proceso y especialmente la tipología del contrato¹³⁸. Lo anterior debido al caso en concreto que se desarrolla en el expediente, toda vez que la entidad uso el procedimiento de contratación erróneo, por lo cual concluye:

“Cuando no se adelanta el procedimiento de selección previsto en la Ley para cada tipología de contrato, no solamente se vulnera el principio de selección

¹³⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 73001-23-33-000-2013-00159-01. Junio 12 de 2017. Consejera ponente Marta Nubia Velásquez Rico. Expediente 51364. p.16.

¹³⁸ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 76001-23-33-000-2013-00169-01. Diciembre 15 de 2017. Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio. Expediente 50045. p. 26.

objetiva, sino también la prohibición expresa contenida en el No. 8 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993¹³⁹.

Terminado el análisis por estas dos etapas se concluye que la selección objetiva ha sido un tema ampliamente desarrollado desde la jurisprudencia. De estos pronunciamientos se puede extraer unos imperativos categóricos al principio de selección objetiva, que lo hacen aplicable a todo proceso contractual, sea de una entidad que se rige por el Estatuto General de Contratación Pública, o por un estatuto especial.

En consecuencia de lo anterior para poder afirmar que un proceso contractual tuvo una selección objetiva se debe verificar unos elementos mínimos, tales como: que el proceso tenga un ambiente de igualdad en la relación de la entidad con los proponentes; que se efectuó una buena planeación y preparación de los estudios previos, para que determinen claramente los precios reales del objeto a contratar; que se diferencie claramente los requisitos habilitantes de los evaluables, y así mismo los criterios, puntajes y factores de ponderación; que se establezcan las reglas para subsanar y las causales de rechazo; que se respete cada etapa y termino establecido en el cronograma; que haya un apego a lo establecido en los pliegos de condiciones, evitando en lo posible modificarlos para que no se afecte la seguridad y seriedad del proceso. En suma que se observe un proceso desprovisto en su integridad de cualquier subjetividad. Así mismo debe verificarse la presencia de otros principios inseparables tales como la publicidad, la igualdad y la libre concurrencia.

¹³⁹ *Ibíd.*, p.27.

5.4 MARCO NORMATIVO

5.4.1 Principios en la Constitución. El artículo 209 de la Constitución Política consagra los principios que fundamentan la función administrativa, siendo estos la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, y publicidad, estos principios deben guiar el actuar de cualquier tipo de entidad o institución que tenga lugar dentro del Estado, no siendo la excepción los entes autónomos, que deben contribuir con los fines del mismo.

5.4.2 Principios en la ley. Los entes autónomos encuentran su marco jurídico en la Ley 30 de 1992, ley que organiza el servicio público de la educación superior, introduce el concepto de autonomía universitaria y establece en su artículo segundo que la educación superior es un servicio público cultural inherente a la finalidad social del Estado. También establece los objetivos de la educación superior, la clasificación de las instituciones y los títulos a otorgar; crea los institutos CESU, ICFES, SUE, FODESEP, E ICETEX, instituciones con objetivo común de velar por la educación superior.

En el artículo 65 se establece las funciones del órgano superior, o consejo superior de las universidades públicas, dentro de estas funciones se encuentra la de expedir los estatutos, y con remisión al artículo 57 modificado por el artículo 1 de la Ley 647 de 2001, establece que el carácter especial del régimen de las universidades estatales le permite organizar su régimen de contratación, a su vez el artículo 93 establece que los contratos que para el cumplimiento de sus funciones celebren las universidades estatales u oficiales se rigen por normas de derecho privado, norma que encuentra sintonía con el Acuerdo No. 034 de 2015 del Consejo Superior, en su artículo 2.

Por otra parte la Ley 80 de 1993 dispone las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales, siendo estas según el artículo 23 la

transparencia, economía y responsabilidad; además de los ya mencionados principios de la función administrativa, los generales del derecho y los particulares del derecho administrativo. En los artículos 24 y 38 se observa que la selección objetiva también tiene taxativamente la categoría de principio de la contratación pública, y en la Ley 1150 de 2007 que derogó el artículo 29 de la Ley 80, define en su artículo 5 el principio de la selección objetiva. Posteriormente este artículo recibiría modificaciones por el artículo 88 del Estatuto Anticorrupción Ley 734 de 2012 y tres adiciones en sus párrafos por la Ley 882 de 2018.

El carácter especial de las universidades publicas les permite tener autonomía en cuanto al estatuto general de contratación pública, sin embargo la Ley 1150 de 2007, por medio de la cual se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos, establece en su artículo 13 los principios generales de la actividad contractual para entidades no sometidas al estatuto general de contratación de la administración pública, que se interpreta incluye a los entes autónomos universitarios, (lo cual encuentra asidero en la sentencia C- 220 de 1997 cuando establece que la autonomía universitaria será desarrollada en observancia a la ley). Entonces todo ente universitario público debe observar los principios de la función administrativa y de la función fiscal contenidos en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política; este último con remisión a la Ley 610 del 2000 en su artículo 3 donde establece que los principios que orientan la gestión fiscal son; la legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad, y valoración de los costos ambientales. Principios que aplican para todo aquel que maneje o administre recursos públicos.

5.4.3 Estatuto de Contratación UIS

5.4.3.1 Aspectos Generales. El acuerdo que establece el Estatuto de Contratación de la Universidad es el Acuerdo No. 034 aprobado por el Consejo Superior en junio 24 de 2015, de igual forma el Acuerdo No. 050 de septiembre 18 del 2015

reglamenta el primero, es decir lo desarrolla a profundidad, entonces debe entenderse que la contratación debe guiarse por los dos en conjunto. El Acuerdo No. 034 se desarrolla en cinco títulos y 35 artículos, mientras que el Acuerdo No. 050 consta del mismo número de títulos pero tiene 36 artículos.

5.4.3.2 Régimen Jurídico Aplicable. La ley 30 en el artículo 65 establece las funciones del órgano superior, o consejo superior de las universidades públicas, dentro de estas funciones se encuentra la de expedir los estatutos, y con remisión al artículo 57 modificado por el artículo 1 de la Ley 647 de 2001, decreta que el carácter especial del régimen de las universidades estatales le permite organizar su régimen de contratación, a su vez el artículo 93 establece que los contratos que para el cumplimiento de sus funciones celebren las universidades estatales u oficiales se rigen por normas de derecho privado, norma que fue declarada exequible por la C-547¹⁴⁰, Y encuentra sintonía con el Acuerdo 034 de 2015 del Consejo Superior, en su artículo 2.

Sin embargo por remisión al artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece la competencia de la jurisdicción contenciosa, estipula en su numeral segundo que las controversias y litigios originados en contratos, cualquiera que sea su régimen en los que sea parte una entidad pública (como el de la Universidad Industrial de Santander), por consiguiente, si bien en cierto que el estatuto autónomo de contratación rige las normas de contratación de la universidad como privadas, la jurisdicción que conocerá de las controversias será la contenciosa administrativa.

5.4.3.3 Principios de la Contratación. En consonancia en los Acuerdos No. 034 y No. 050 de 2015, se plasmaron los principios que deben observarse de acuerdo a la contratación pública desarrollada por la Universidad siendo estos en el artículo

¹⁴⁰COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C 547. Diciembre 01 de 1994. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz. Expediente D-601.

primero del Acuerdo No. 034 de 2015; los de la función administrativa (igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad), el principio de planeación, principio de selección objetiva y los principios de la gestión fiscal.

Por su parte el Acuerdo No. 050 de 2015 interpreta unos de los mencionados en el anterior, y agrega la observancia de otros principios no estipulados en el Acuerdo No. 034; el principio de debido proceso, buena fe, responsabilidad y coordinación. Lo anterior permite afirmar que para el objeto de investigación del presente proceso, en cuanto a la taxatividad de los principios de la contratación pública que se quiere analizar en la actividad contractual de la UIS, ninguno de los dos acuerdos estipula el principio de la libre concurrencia de oferentes; en cambio sí estipula la selección objetiva del contratista, y lo define en el numeral 15 del artículo primero en los siguientes términos:

“Principio de selección objetiva: los servidores, contratistas y cualquier persona que intervenga en la actividad contractual, deberán seleccionar a los futuros contratistas de la universidad, teniendo en cuenta el ofrecimiento más favorable para la institución y los fines que ella busca, sin consideración a factores de afecto, intereses particulares y cualquier clase de motivación subjetiva”.

5.4.3.4 Modalidades de Contratación. Fueron definidas tres formas de contratación según la cuantía en el Estatuto de Contratación UIS, la primera (tipo 1), es la convocatoria pública abreviada para contratos con rango superior a 100 salarios mínimos legales vigentes; la segunda (tipo 2), convocatoria pública para mayores a 500 salarios, y la tercera denominada contratación directa (tipo 3), que sin importar su cuantía le corresponde a la contratación de bienes y servicios, y no requiere pluralidad de oferentes ni convocatoria pública, esta última por diversos motivos se desarrolla de esa forma, piénsese en la opción de requerirse un contrato intuitu persona.

5.4.3.5 El Proceso de Contratación. El Estatuto de Contratación UIS establece un proceso general dividido en la etapa precontractual y la contractual. La primera de ellas que es en la cual se va a centrar el objeto de esta investigación comprende unos pasos sistemáticos:

La planeación es un deber que tiene todo servidor que intervenga en la etapa precontractual, tiene como objeto identificar necesidades, establecer soluciones y posibles proveedores. Esta etapa debe estar ceñida a los principios de la constitución política en su artículo 209¹⁴¹.

Un segundo paso lo comprende la elaboración de estudios previos y el Informe de oportunidad y conveniencia, el primero es la esencia técnica de la convocatoria; mientras que el segundo hace las veces de estudios previos, pero en contratación directa y estará a cargo de los jefes de cada unidad gestora.

La consolidación de oferentes aplica solo para la contratación tipo 1 y 2, (hay que tener en cuenta el artículo 8 del Acuerdo No. 034 que establece la apertura por medio de resolución que aprueba los términos de referencia y fija un término no menor a 10 días para recibir propuestas en contratación 1 y 2, y para la directa un mínimo de 3 días. Luego se hace un proceso de preselección aleatoria, el cual es adelantado por la División de Contratación, para seleccionar un máximo de 20 oferentes, los cuales previamente manifestaron su interés; mientras que para la contratación directa no se requiere este paso.

Seguido a esto se aplicará la fórmula de adjudicación del contrato. Y para los contratos de obra por último surte el trámite de la audiencia pública de adjudicación del contrato.

¹⁴¹ SANTANDER. UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER. Acuerdo 050 de 2015 (Septiembre 18). Por el cual se aprueba la reglamentación del Estatuto de Contratación de la Universidad Industrial De Santander, aprobado mediante Acuerdo del Consejo Superior No. 034 de 2015. División de publicaciones UIS. Bucaramanga, 2015. Artículo 7, literal 2.

Por último hay que agregar dos eventos importantes; en el artículo 14 que regula la formalidad de los contratos el Acuerdo No. 034 estipula que en caso de contradicción entre el contrato y la convocatoria pública, primarán los términos de la convocatoria. Igualmente, existe una variable que establece el Acuerdo No. 034 es la posibilidad de adhesión a los acuerdos marcos de precios que celebre la agencia de contratación estatal Colombia Compra Eficiente o celebrar un acuerdo macro de precios por la modalidad de contratación tipo 2.

6. DISEÑO METODOLÓGICO

6.1 DEFINICIÓN DEL TIPO DE INVESTIGACIÓN

Por su objeto de estudio, el alcance de sus objetivos y la estructura teórico-conceptual, la presente investigación es de tipo jurídica, precisando por ello la realización de un trabajo claramente documental que implica un análisis con objetividad sobre contratos, leyes, jurisprudencia y doctrina, es decir, prescindiendo de valoraciones subjetivas.

De esta manera, se propone una investigación estrictamente documental cuyas técnicas de recolección de información están basadas en la lectura, la síntesis, el análisis y la comparación, para una posterior exposición de los resultados. Esta técnica de investigación encuentra su respaldo doctrinal en Eusebio Clavijo Sánchez, la cual comprende tres etapas: búsqueda de la información, estudio de análisis pertinente del objeto y exposición de los resultados obtenidos¹⁴².

Estas etapas son las que se evidenciarán en el desarrollo metodológico del presente trabajo de investigación,

1. Recolección de información a partir de las fuentes descritas en este trabajo.
2. Síntesis, para recolectar los elementos propios de los principios a medir; para interpretar el Estatuto de Contratación UIS Acuerdo No. 034; y para interpretar los contratos objetos de la muestra.
3. Contraste de los pasos 1 y 2 de la metodología usada para: obtener unos resultados, analizarlos y concluir.

¹⁴² CLAVIJO SANCHEZ, Eusebio. Investigación jurídica, fundamentos, método y técnica. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia. 1994. P 37

En cuanto al método y la técnica, se utilizará el método analítico, haciéndose un análisis gramatical y lógico de los elementos que se van a abordar, por tanto ese análisis debe desarrollarse sistemáticamente entre las jerarquías de normas que ya nos expuso Kelsen y aplicado en nuestra Carta constitucional en su artículo 4, el cual establece “que la constitución es norma de normas”, por tanto si el método es analítico sistemático, siguiendo la metodología de Jaime Giraldo Ángel¹⁴³, se nos abren tres técnicas las cuales son: I. la integración de la institución del precepto constitucional. II. Integración de la institución en función de la división formal del ordenamiento jurídico y, III. la integración por inducción.

Se seleccionará la opción de integración de la institución del precepto constitucional, al desprenderse esta investigación en orden jerárquico del artículo 209 y 69 de la Constitución Política, pasando por el desarrollo de la Ley 80, Ley 1153 de 2012, la Ley 1150 de 2007, Ley 30 de 1992; el alcance jurisprudencial que se le ha dado a estas normas hasta arribar a la institución en la que se interpretan estas normas, que para el presente caso será el Estatuto de Contratación de la UIS, Acuerdo No. 034 de 2015.

El objeto de estudio al ser tan amplio, se analizará tomando una muestra, la cual se ha delimitado por tiempo, por modelo de contratación, y por cuantía:

Por tiempo, desde el primero (01) de enero de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016, dado que para el año 2016 ya había entrado en vigencia el Estatuto de Contratación de la Universidad, es decir, se le estaba dando aplicación; y de igual forma son contratos que están en fase de ejecución, esto es que no fueron declarados desiertos.

¹⁴³ GIRALDO ANGEL, Jaime y GIRALDO LOPEZ, Oswaldo. Metodología y técnica de la investigación jurídica. Bogotá. Ediciones librería del profesional. Octava edición. 1999. P. 195.

De acuerdo al objeto de contratación, se escogieron dos de los tres tipos de contratación que plasma el Acuerdo 034/2015: Convocatoria Pública Abreviada, (denominada “proceso de contratación tipo 1”; que es regulada en el artículo quinto Acuerdo 034/2015 del Consejo Superior). Y Convocatoria Pública, (denominada “proceso de contratación tipo 2”; que es regulada en el artículo quinto Acuerdo 034/2015 del Consejo Superior). A fin de que son contratos que requieren una mayor vigilancia, tanto por su objeto como su cuantía teniendo en cuenta el riesgo que significaría un daño al patrimonio público, entendiendo que la Universidad debe estar ajustada a las normas generales de contratación estatal en aras de garantizar la debida gestión de los dineros públicos.

La delimitación de la muestra según la cuantía, fue seleccionada mayor a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2016 corresponde a sesenta y ocho millones novecientos cuarenta y cinco mil quinientos pesos (\$68.945.500 mcte).

Se delimita la muestra también en el número de procesos contractuales de los dos tipos de contratación señalados al 20% del número total de contratos bajo estas modalidades de contratación; teniéndose entonces que se iniciaron 95 procesos en total (57 tipo 1, 38 tipo 2), por lo cual la muestra corresponde a 20 procesos de contratación (10 de cada uno).

Respecto a la técnica jurídica de investigación para el área de derecho, encontramos que de la investigación anteriormente referenciada, para alcanzar estos objetivos propuestos, encaja perfectamente la metodología de análisis propuesta por el doctor Diego López Medina¹⁴⁴. La cual nos permitirá interpretar adecuadamente la jurisprudencia, la norma constitucional y legal, usando técnicas

¹⁴⁴ LOPEZ MEDINA, Diego. Interpretación constitucional. Bogotá: Uniblos. 2011.

como los análisis estáticos, la interpretación exegética, sistemática o funcional de la norma.

Para la interpretación doctrinal, jurisprudencial y de los contratos extraídos de la muestra, desde la hermenéutica jurídica, será de gran utilidad la hermenéutica que propone Stephen Toulmin¹⁴⁵, porque tiene características de visualidad, sencillez y didáctica, para poder contrastar los resultados y hacer el posterior análisis y exposición.

¹⁴⁵ TOULMIN, Stephen. The uses of argument. Cambridge. Cambridge University Press. 1958

Tabla 1. Enfoque metodológico

ENFOQUE	Cualitativo
TIPO	Según la fuente de información: Jurídica Documental
	Según el nivel de medición y análisis de la información: descriptiva
MÉTODO	Analítico- sistemático
TÉCNICA	Integración de la institución a través de un precepto constitucional y su interpretación jurisprudencial.
HERRAMIENTAS	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis jurisprudenciales a sentencias del Consejo de Estado y Corte constitucional para establecer los elementos y criterios de aplicación de los principios seleccionados. • Análisis lógico deductivos usando los postulados normativos aplicativos al acuerdo 034 de 2015 y algunos contratos suscritos bajo este acuerdo. • Análisis argumentativo con el método de argumentación jurídica de Toulmin (Toulmin, 1958) para analizar principios – medios – fines. Que se encuentran desarrollados en el acuerdo 034 del 2015 y aplicados en la muestra de contratos suscritos bajo el mismo acuerdo.
MUESTRA: (Por conveniencia)	Delimitación temporal: 01 de enero de 2016 a 31 de diciembre de 2016.
	Delimitación según el tipo de contratación: convocatoria pública abreviada tipo 1 (57), convocatoria pública tipo 2 (38)
	Delimitación de la cuantía: Mayor a 100 Salarios mínimos legales mensuales vigentes (desde \$68.945.500 mcte.).
	Número total de contratos con las anteriores características: 95
	Tamaño de la muestra: 20 contratos
	Porcentaje de la muestra: 21%

7. ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

7.1 RESULTADOS ANALISIS ACUERDOS NORMATIVOS

7.1.1 Acuerdo No. 034 de 2015 (Junio 24)

ESTATUTO DE CONTRATACIÓN:

TÍTULO I: PRINCIPIOS ORIENTADORES. Este primer título lo constituyen dos capítulos, de los cuales a continuación se realiza su análisis.

CAPÍTULO I: PRINCIPIOS, REGIMEN JURÍDICO Y CAMPO DE APLICACIÓN. Este capítulo se divide en dos artículos, en el primero se mencionan los principios y se observa que dentro del ejercicio de la actividad contractual de la Universidad se reconocen y se tienen en cuenta los principios de la función administrativa consignados en la Constitución Política y en la ley.

En el segundo artículo se menciona el régimen jurídico y campo de aplicación, el cual es el privado, pero en el tercer párrafo reconoce que todos los bienes que venda la Universidad debe realizarse por procedimiento público y especifica como modalidad contractual para ello la subasta; es decir que por ser un ente público autónomo al utilizar en general su actividad contractual debe aplicar los principios de la Contratación Pública, en especial los principios de selección objetiva y de libre competencia.

CAPITULO II: COMPETENCIA Y DELEGACIÓN. Se mencionan algunas de las facultades que ostenta el Rector en la contratación, los tipos de delegación: general y específica, también las competencias; resulta importante que estén determinadas cuáles y a quiénes se puede otorgar, con base en esto se puede explicar la razón

en cualquier proceso o etapa contractual si la persona o la división que ordena, gestiona y da el aval tiene plena competencia para hacerlo.

TÍTULO II: ETAPA PRECONTRACTUAL. El presente título lo constituyen varios artículos, pero se realizará el respectivo análisis por capítulos.

CAPÍTULO I: PLANEACIÓN. Está constituido por un solo artículo, se expone que antes de iniciar cualquier proceso contractual, sin excepciones, la unidad gestora debe agotar cuatro actuaciones específicas sobre la planeación del contrato, el análisis de riesgos, las garantías, la verificación de la existencia de certificado de disponibilidad presupuestal y estas deben ser documentas, se torna importante ya que son los documentos base para las siguientes etapas contractuales y su fin es proteger los intereses de la Universidad. De la misma forma se le impone un deber de agotar requisitos señalados para las convocatorias públicas tipo 1 y 2 con el apoyo de la División de abastecimiento para la preparación de los términos de referencia.

Se evidencia que por medio de este se pretende garantizar la aplicación de los principios de planeación y selección objetiva desde el inicio la etapa precontractual. En cuanto a la modalidad de contratación tipo 3 o contratación directa, no señala algo adicional o específico sino las mismas exigencias de ley.

CAPÍTULO II: DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN. Se plantea la delimitación de cada proceso contractual por la cuantía; se habla de una etapa previa llamada consolidación de oferentes para lo ello debe usarse el sistema aleatorio, no se da explicación amplia de cómo se utilizan, pero si se exponen estos dos conceptos en el Acuerdo reglamentario.

Se establece el portal web de la Universidad como medio para publicar toda la documentación contractual por lo que se garantiza el principio de publicidad, el cual

está ligado al principio de libre concurrencia de oferentes. Añadido a lo anterior se mencionó el procedimiento de las convocatorias, dentro de lo cual se mencionan unos términos los cuales son factor determinante para conocer la efectividad del principio de libre concurrencia de oferentes el cual es conexo con la aplicación del principio de selección objetiva.

La Universidad utiliza los términos de referencia que equivalen a los pliegos de condiciones en la contratación estatal general (son establecidos en el artículo 08 de la Ley 1150), regulando en buena parte las condiciones necesarias y factores de la selección objetiva. Se mencionan trece (13) numerales que debe contenerse y son fundamentales especialmente para la selección objetiva; puesto que debe haber una congruencia entre términos de referencia definitivos y la motivación del acta de evaluación jurídica, técnica y económica.

Se mencionan las causales para invocar la contratación directa, bien se sabe, que esta modalidad de contratación no permite que se desarrolle ninguno de los dos principios, ni la libre concurrencia de oferentes tampoco la selección objetiva del contratista. Otorga cinco días hábiles siguientes para la expedición de cada documento en la plataforma de la Universidad.

CAPÍTULO III: ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS. Se establece que, para seleccionar a los oferentes en los contratos de obra se adjudica el contrato en audiencia pública, no menciona su cuantía máxima o mínima, pero esta explicado en el Acuerdo reglamentario. Es significativo la audiencia pública, toda vez que denotan más imparcialidad y transparencia.

Define cual es la selección objetiva: la oferta seleccionada será la oferta más favorable para la Universidad, considerando integralmente todos los factores objeto de evaluación y resultado de aplicación de la formula aleatoria al igual que en el artículo 11 donde establece que esa selección objetiva será la que se observe en la

audiencia de postulaciones. Es importante que desde el Acuerdo se especifique que el Rector es quien tiene facultad para expedir por resolución la adjudicación del contrato.

TITULO III: ETAPA CONTRACTUAL

CAPÍTULO I: CONTRATOS. Si bien es cierto su régimen contractual es privado, hace la aclaración a lo relacionado con contratos de convocatoria pública y cláusulas excepcionales que se rige bajo normativa del régimen público, es decir la Ley 80, 1150 y sus decretos. Por lo que se entiende deben aplicar los principios de selección objetiva y libre concurrencia de oferentes.

En cuanto a las modificaciones presupuestales para adicionar a un contrato, debe surtir una aprobación previa por el Consejo Superior de la Universidad, es pertinente mencionar que cualquier modificación del contrato en donde se adicione dinero podría ir en contra del principio de selección objetiva, ya que se está cambiando las condiciones iniciales que se había planteado para el contrato.

Se señalan parámetros de acuerdo a su régimen de contratación que es el privado sobre la validez, el perfeccionamiento y la legalización de los contratos; cabe el interrogante, cuando se celebran contratos de Convocatoria Pública se entiende de la misma forma.

La Universidad por ser un ente público, puede adherirse a los acuerdos marco de precios, su descripción es igual al de Colombia compra eficiente, por lo que se presupone la existencia y aplicación de los principios de la contratación estatal. Habría que analizar para poder afirmar, cuando la Universidad realiza su propio acuerdo marco de precios si aplica o no los principios de la contratación estatal.

CAPITULO II: CONVENIOS: No se hace mención a este capítulo, ya que no son objeto de estudio y no interfieren en la aplicabilidad de los principios de libre concurrencia de oferentes y selección objetiva.

CAPITULO III: SEGUIMIENTO Y CONTROL. Se concluye que en contratos en donde se necesite seleccionar al interventor debe realizarse por medio de convocatoria pública, es decir se debe ser concordante con los principios de la contratación pública.

Igualmente otorga funciones de control, asesoramiento y entre otras a la división de abastecimiento, en especial señala que hace seguimiento a la actividad contractual de cuantía máxima de 100 smlmv; también menciona organismos de control interno administrativo como externos. En general se habla del control sobre los procesos contractuales. La división de abastecimiento es también llamada división de contratación.

TÍTULO IV: ETAPA POSCONTRACTUAL

CAPÍTULO I: LIQUIDACIÓN DE CONTRATOS Y CONVENIOS. En este capítulo se especifican los cuatro casos donde se es obligatorio liquidar contratos o convenios. Se sobreentiende que es en todas las clases de contratos, ya que no especifica si en contratación pública o privada. Garantizando los principios rectores de la función pública.

Se detallan los contenidos, tiempos y las formas en que se puede realizar la liquidación, los encargados de realizarlas, los compromisos y efectos; hay posibilidad de hacer salvedades, garantiza participación del contratista, plantean una limitante para hacer acta de liquidación. Mantiene los términos legales para hacer dicha liquidación. Así como también el lugar de publicación de los mismos tal como lo prevé la ley, garantizando la aplicación de los principios rectores de la función pública.

TÍTULO V: DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I: RESPONSABLES DE LA GESTIÓN CONTRACTUAL. Por medio de este capítulo se deja claro que todo servidor de la Universidad que intervenga contractualmente podrá responder por acción u omisión, respondiendo de acuerdo a su contrato o lo encomendado por ley, es importante dado que no solo recaería responsabilidad sobre el jefe de unidad u ordenador del gasto, garantizando con ello los principios de la contratación pública. Se observa que el Rector tiene la facultad de crear comités o equipos de trabajo para realizar un apoyo dentro del proceso contractual.

Mencionan de forma general las garantías tanto para el cumplimiento contractual como para los riesgos de la actividad contractual, las cuales siempre se deben suscribir, las cuales depende del proceso y del contrato. Se tienen en cuenta los mecanismos alternativos de solución de conflictos, por medio de los cuales se pueden tratar los problemas de la actividad contractual de manera más ágil y rápida.

En lo referente a las inhabilidades, incompatibilidades, prohibiciones y conflicto de interés, no agregan ni excluyen ninguna causal de las dispuestas en la ley y la Constitución. Se impone a la Universidad la implementación de un sistema de información para garantizar la publicidad de la gestión contractual, garantizando los principios de libre concurrencia de oferentes y selección objetiva del contratista.

TÍTULO VI: DISPOSICIONES TRANSITORIAS. Se establece el deber de actualización a los procedimientos o ajustes al sistema financiero, con la entrada en vigencia del presente Acuerdo, con el fin se sean actualizadas en aras que se dé cumplimiento del mismo.

7.1.2 Acuerdo No. 050 de 2015 (Septiembre 18)

REGLAMENTACIÓN ESTATUTO DE CONTRATACIÓN DE LA UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER

TÍTULO I: DISPOSICIONES PRELIMINARES.

CAPÍTULO I: DE LOS PRINCIPIOS Y DEFINICIONES. Se desarrollan los principios rectores de la función administrativa los cuales se encuentran en la Constitución Política y la ley, se desarrolla principio por principio, no los desarrolla de forma específica, lo hace de manera muy general, acorde a los lineamientos del Acuerdo No. 034 y del presente reglamento. Especifica en cada principio a quien es aplicable o le impone el deber de utilizarlos.

Propiamente no menciona ni desarrolla el principio de libre concurrencia de oferentes, pero si desarrolla los principios de transparencia, publicidad, selección objetiva e igualdad, los cuales son la base de este principio constitucional.

Si desarrolla el principio de selección objetiva del contratista, lo describe como un deber hacia los servidores de la Universidad cuando van a seleccionar algún contratista, les exige escojan el mejor ofrecimiento para la institución y que con ello se cumplan los fines de la misma, y no que se escoja al contratista, es decir sin ningún factor subjetivo.

La Universidad adopta definiciones propias de los Acuerdos 034 y 050 de 2015. Se evidencian las garantías, pólizas y demás formas que la Universidad utiliza en aras de proteger su patrimonio durante la actividad contractual. En el numeral 35 se menciona el gerente de proyectos, las funciones asignadas puede confundirse con las que debe realizar un supervisor o interventor, dado que no especifica en que tipos de contratos se usa este cargo.

En el numeral 43 se habla de modificación unilateral del contrato, en donde claramente todo es a favor de la Universidad, dado que señala que tomará dicha decisión cuando se pronostique una paralización o afectación grave del servicio público.

CAPÍTULO II: DEL RÉGIMEN DE INHABILIDADES, INCOMPATIBILIDADES, CONFLICTOS DE INTERESES Y REGLAS CORPORATIVAS DE BUEN GOBIERNO. En el presente capítulo, se mencionan las normas que impiden presentar propuestas o contratar a quienes estén inmersos en causales establecidas en la Constitución política, Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Ley 1474 de 2011, aplicadas también a los servidores públicos de la Universidad, servidores que pertenecen a nivel dirección universitaria de acuerdo al Acuerdo 057 de 1994 y particulares en ejercicio de función pública.

No hay mayor ampliación a lo estipulado en las normas, se da un desarrollo aplicable a la Universidad y sus funcionarios pero con base en las leyes aplicables, sin modificarlas. La actividad contractual de la Universidad debe atender las normas y principios éticos, por lo que todo servidor público de la Universidad debe ajustar su conducta de acuerdo a la moral pública.

TÍTULO II: ACTIVIDAD CONTRACTUAL

CAPÍTULO I: DE LA PLANEACIÓN DE LOS CONTRATOS. Se observa el desarrollo del principio de planeación, el cual es de vital importancia para la aplicación de selección objetiva. Dentro de este se les impone a los jefes de unidad gestora y a todos los servidores que intervengan en la etapa precontractual la responsabilidad de realizar en debida forma las etapas de planeación.

En cuanto a contratos de obra la Universidad antes de iniciar el proceso de selección del contratista, debe tener diseños, estudios necesarios y suficientes, presupuesto, programa de obra y licencias, los cuales sustenten e identifiquen la necesidad.

CAPÍTULO II: ESTUDIOS PREVIOS E INFORME DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA. Se continúa con el desarrollando del principio de planeación, en el artículo 10 tiene estrecha relación con la selección objetiva, en él se reglamentan los elementos principales para realizar los estudios previos el cual es utilizado siempre que se realicen convocatorias públicas, como por ejemplo el objeto a contratar con las especificaciones técnicas, los criterios para seleccionar la oferta más favorable que posteriormente se establecen en los términos de referencia. En el caso de utilizar el tipo de contratación 3 o contratación directa se debe realizar el informe de oportunidad y conveniencia.

Los encargados de realizar los estudios previos para convocatoria pública 1 y 2 son las unidades gestoras. Hace mención el artículo 11 sobre el único proveedor, es decir se aplica el principio de libre concurrencia de oferente, por medio del cual es válido que exista proponente único en convocatoria pública sin que ello conlleve a declarar desierta la convocatoria.

CAPÍTULO III: DE LA MODALIDADES DE SELECCIÓN DEL CONTRATISTA. En el presente capítulo, se especifican las diferentes modalidades de contratación y su respectiva cuantía, desarrollando con ello el principio de planeación, de selección objetiva del contratista y los demás principios rectores de la función pública.

CAPÍTULO IV: DE LA CONSOLIDACIÓN DE OFERENTES Y SELECCIÓN DE FÓRMULA PARA LA ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO. En cuanto a la aplicación del sistema aleatorio, a pesar que está estipulado para que de manera aleatoria, se elijan veinte oferentes, los cuales adquieren el derecho a presentar su oferta; se torna limitativo del principio de libre concurrencia de oferentes, dado que no se le permite presentar su oferta al proponente, la cual debe ser el único elemento por el cual se descarte a los oferentes dentro de una convocatoria. Por ello se observa que la aplicación de éste tiene un único fin y es darle agilidad a la convocatoria

pública, sin tener en cuenta la amplia participación de los oferentes y el interés económico de la institución.

El artículo 13 párrafo II, le impone una “sanción” al oferente que habiendo sido escogido por sistema aleatorio, presente su propuesta y no cumpla con los requisitos, éste no puede participar del proceso inmediatamente posterior que tenga el mismo objeto, así cumpla con lo solicitado y sea el único interesado en la convocatoria.

Se menciona la forma como se elige la fórmula para dar puntaje tan solo al criterio precio, los cuales son seleccionados por un proceso aleatorio, de acuerdo a la tasa representativa del mercado diaria para el dólar, posteriormente se adjudica el contrato. Esta fórmula de selección es idéntica a la que usa la Procuraduría General de la Nación. En el presente reglamento no está explicado de qué forma se da puntaje a los demás requisitos de la propuesta, aunque aclara que todo demás debe explicarse en los términos de referencia de cada convocatoria, sería de gran importancia que desde esta reglamentación se señalará como se evaluará el resto de la oferta presentada, ya que esto garantiza al futuro proponente la correcta aplicación del principio de selección objetiva del contratista.

A diferencia de la contratación estatal, los términos de referencia, se llaman pliegos de condiciones. En estos se debe estipular todas las condiciones de la oferta, del proceso y del contrato. Habilita para que sea viable exigir cantidades de obras específicas ejecutadas de forma exitosa por el contratista, como forma para demostrar su experiencia, lo cual permite que se aplica el principio de libre concurrencia de oferentes, dado que es un criterio exigible y permitido por la ley a favor de la entidad contratante.

Se observa que los términos de referencia se pueden modificar, lo cual no es una práctica recomendable, ya que interfiere en la selección objetiva y la libre

concurrencia, menciona las adendas como documento elegido para dar a conocer las modificaciones a los términos de referencia definitivos, tal como lo habilita la ley.

CAPÍTULO V: ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS. Se concluye que toda la gestión contractual de la Universidad, como también la planeación de los procesos de contratación pública debe estar bajo el acompañamiento de la división de contratación, se evidencia de forma general el deber de realizar audiencia pública y a quien se faculta para presidirlas.

TÍTULO III: ACTIVIDAD CONTRACTUAL

CAPÍTULO I: DE LOS CONTRATOS, RÉGIMEN PRESUPUESTAL Y CLÁUSULAS EXORBITANTES. Se observa el deber que tiene la División de Contratación de acompañar la gestión contractual de la Universidad la cual debe cumplir con el principio del debido proceso. En cuanto a la utilización y aplicación de las cláusulas exorbitantes, debe demostrarse que no son violatorias de los principios antes descritos, de igual forma no establece un procedimiento extra o menor que el que establece la ley para la aplicación de las cláusulas exorbitantes.

CAPÍTULO II: CONVENIOS. No se hace mención a este capítulo, ya que no es objeto de estudio y no interfieren en la aplicabilidad de los principios de libre competencia de oferentes y selección objetiva del contratista.

CAPÍTULO III: DE LA VALORACIÓN DE RIESGOS Y GARANTÍAS DE LOS CONTRATOS. Se hacen mención a los riesgos que pueden surgir de acuerdo al contrato o necesidad que se piensa llevar a cabo, como también las garantías para mitigarlos y demás cláusulas con las cuales la Universidad protege su patrimonio y futuros daños o incidentes que pueden surgir de la gestión contractual, los cuales son responsabilidad del contratista. Es importante que se establezcan este tipo de garantías desde la etapa precontractual, toda vez que ello contribuye a aplicación del principio de selección objetiva y libre competencia de oferentes, en los procesos.

TÍTULO IV: DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I: DE LA IMPLEMENTACIÓN DE MEDIOS ELECTRÓNICOS. No se hace mención a este capítulo; ya que no son objeto de estudio y no interfieren en la aplicabilidad de los principios de libre concurrencia de oferentes y selección objetiva.

CAPÍTULO II: DE LA PUBLICACIÓN DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL. Se establece como es la publicación de la actividad contractual, tanto internamente como externa; se le impone una gran responsabilidad a la oficina de contratación debe ser vigilar, acompañar y finalmente publicar todos los documentos relacionados con la gestión contractual.

TÍTULO V: DISPOSICIONES TRANSITORIAS. Se establece que todo contratista debe estar inscrito en el registro único de proponentes administrado por las Cámaras de Comercio como también en el registro de proveedores creado por la Universidad, siendo ello un requisito indispensable para participar en cualquier convocatoria pública.

En conclusión se observa una tendencia hacia la selección objetiva, se incorporan mecanismos novedosos como la figura de términos de referencia preliminares y definitivos que permiten la participación; y otros como el sistema aleatorio para seleccionar solo un grupo de veinte oferentes, como también la fórmula de selección. Sin embargo aparecen muchos vacíos, que quedan sin una aclaración, regulación o una referencia a otra norma para llenarlos, por tanto queda abierta la posibilidad que si no se regula, se permite, en ese caso marca una gran distancia con el Estatuto de Contratación General Ley 80, y los lineamientos que ha dado la jurisprudencia.

7.2 ANÁLISIS DE LA MUESTRA PROCESOS CONTRACTUALES 2016 UIS

7.2.1 Muestra Proceso contractual No.1. El objeto es la contratación de seguros de accidentes personales para los estudiantes de la Universidad Industrial de Santander, para un período de tiempo de un (01) año. Esta convocatoria se realizó por medio de la modalidad de selección del contratista de Convocatoria Pública Abreviada o también llamada Tipo de contratación 1, de acuerdo con el Estatuto de Contratación Acuerdo No. 034 de 2015, toda vez que se ven comprometidos recursos públicos y su cuantía fue de doscientos dieciocho millones novecientos cuarenta mil setecientos veinte (\$218.940.720) exento de IVA, es decir está en el rango que oscila entre mayor a 100 SMLMV y menor o igual a 500 SMLMV.

Para poder llevar a cabo esta convocatoria se realizaron los respectivos estudios previos, los cuales contenían los mínimos establecidos por la reglamentación de la Universidad como fueron el precio, forma de pago, experiencia, especificaciones técnicas, quien ejercería la vigilancia que este caso fue un supervisor, análisis de riesgos, certificado de disponibilidad presupuestal, como también fueron firmados por la Jefe de Unidad Gestora de la época.

Posteriormente se publicaron los formatos necesarios, la carta de manifestación de interés, como los términos de referencia preliminares, además las observaciones y respuestas a los mismos. Asimismo se procedió con el acto administrativo de apertura para la Convocatoria Pública Abreviada No. 11 de 2016, que se llevó a cabo el día catorce (14) de abril de 2016, en donde se resolvió ordenar la apertura a la convocatoria, se dio la aprobación de los términos de referencia definitivos, se determinó el presupuesto oficial y se nombró el comité evaluador técnico.

En cuanto a los términos de referencia definitivos, en ellos fueron descritos las condiciones del contrato, normas que regulan el proceso, cronograma de la convocatoria, condiciones, económicas y financieras, garantías con póliza

respectiva y definido objeto, vigencia y cuantía como por ejemplo: de seriedad de la oferta de acuerdo al diez por ciento (10%) del valor del presupuesto oficial (incluido el IVA), también de cumplimiento y de calidad del servicio ambas por el veinte por ciento (20%) del valor total del contrato (Incluido IVA) con póliza respectiva. Además de obligaciones y formas de su cumplimiento, experiencia específica, procedimiento de selección, forma de pago, cláusulas, condiciones técnicas básicas habilitantes, criterios de participación, evaluación y adjudicación de las propuestas, asignación de puntaje en las propuestas y los métodos de calificación económica, declaratoria de desierto, liquidación. Se adjuntaron también dentro del mismo término de publicación sus respectivos anexos.

Dentro de los mismos se le asignó un costo a los términos de referencia por el valor de doscientos dieciocho mil novecientos cuarenta pesos (\$218.940), lo cual equivale al uno (1%) del valor total del contrato, dicho valor debía pagarse para poder ser adquiridos por parte de los oferentes bien sea de forma física o digital.

Se surtió la oportunidad de las observaciones a los términos de referencia y el comité evaluador dio respuesta a las mismas. Seguido de esto la Universidad hizo uso de una modificación a los términos de referencia definitivos, lo realizó por medio de una adenda No.1, la cual consistió en modificar el cronograma de la convocatoria y la capacidad organizacional.

Concluido el término para presentar la manifestación de interés a la convocatoria, se realizó una nota informativa No. 1, por medio de la cual se dio a conocer las dos únicas intenciones de proponentes, por lo cual no se hizo necesario la utilización del sistema aleatorio, en efecto adquirieron el derecho a participar en el proceso contractual.

Posteriormente se publicó el acta de recepción y apertura de propuesta, la cual aparece vacía y con una única observación que dice “no se presentaron

proponentes” donde finalmente solo firmó el encargado de la División de contratación, el jefe de la Dirección de control interno y evaluación de gestión y la secretaria. Por esta razón se da publicación al acta por la cual se declara desierta la Convocatoria Pública Abreviada No. 11 de 2016, debido a que no se presentó ningún proponente para el cierre de la convocatoria.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Dentro del proceso contractual adelantado, se permitió la participación de los oferentes, en cuanto a que en los términos de referencia definitivos no se limitó un mínimo de concurrentes; tampoco se dio una limitante en los consorcios o uniones temporales dado que no limitó su máximo número de participantes, por lo que se evidencia que la administración permitió que los oferentes interesados en participar se presentarán al mismo, es decir permitió que se diera una amplia competencia de proponentes y a la vez cumplió con el deber de abstenerse a realizar cualquier tipo de condición o limitación absurda o restrictiva no permitidas por la ley o la Constitución, habilitando a que se cumplieran los intereses de la entidad, y que se aplicará el principio de libre competencia.

En consideración al precio establecido por la Universidad para la adquisición de los términos de referencia definitivos por parte de los oferentes, cabe recordar que tanto el Consejo de Estado¹⁴⁶ como la Corte Constitucional han mencionado que es permitido cobrar un precio por la adquisición o reproducción de los mismos, con base a esta decisión es una muestra de la autonomía de las dos partes, en donde la más importante resulta ser la del contratista, dado que al cancelar dicho valor demuestra su interés real en participar del proceso de contratación.

¹⁴⁶ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto. Radicado: 25000-23-15-000-2002-02739-01. Marzo 31 de 2005. Consejero ponente Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Pág. 16.

Del mismo modo, en el proceso contractual se realizó una adenda, en donde se informaron dos modificaciones, por una parte se modificó el cronograma de la convocatoria, dentro del cual se había establecido una fecha límite para expedir adendas y el día siguiente era el plazo límite para recibir las cartas de manifestación de interés de participar en la convocatoria, pero en dicha modificación se estableció como plazo máximo tanto para publicar adendas como para recibir las cartas de manifestación de interés el mismo día en que se dio publicación a la adenda, en definidas cuantas se extendió un día de plazo para expedir las adendas, por lo que está modificación podría ser una limitante para la concurrencia de posibles oferentes, ya que dicha modificación se realizó muy encima del día máximo para presentar el interés en dicha contratación ante la Universidad, si bien es cierto es el día cuarto (4) hábil antes de que se cierre totalmente la convocatoria por lo que se estaría dando cumplimiento a lo establecido en la ley y al artículo 16 del Acuerdo No. 050 de 2015.

Por otra parte, la segunda modificación que se realizó fue a la capacidad organizacional sobre las reglas establecidas en el documento para los efectos de la información consignada en el RUP de la Cámara de Comercio.

Estas modificaciones podrían ser una limitante al principio de libre concurrencia de oferentes, ya que las modificaciones presentadas a los términos de referencia definitivos producen algún tipo de inseguridad o favoritismos por un proponente, de modo que lleve a los oferentes a que finalmente no presente la oferta en el proceso, por las nuevas condiciones que se establecen para el contrato final.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se evidencia un retraso en las observaciones de los términos de referencia preliminares, puesto que la norma del Estatuto 050 establece un plazo de 2 días después de terminado el periodo para las

observaciones a los términos de referencia preliminar, lo cual si vencía tal plazo el día 14 de marzo y estas observaciones se publicaron el día 14 de abril.

Efectivamente se realizaron estudios previos el 17 de febrero de 2016, que fueron el soporte para proyectar los términos de referencia preliminares, en ellos para relevancia de la selección objetiva se constata el tipo de contratación, el objeto fue nombrado, mas no descrito tal y como el formato usado lo exige “clara”, es decir al detalle. Sin embargo se evidencia que el estudio previo no tuvo una especificación técnica, tal como lo estipulaba el artículo 10 numeral 5 del Acuerdo No. 050. Parece confundirse la especificación técnica con los criterios para seleccionar la oferta más favorable. Así mismo no hubo un estudio de precios de mercado.

Se precisa que según lo dispuesto en el Acuerdo No. 050 la respuesta a las observaciones de los términos de referencia las debe ejecutar el jefe de abastecimiento, la jefe de la unidad gestora y la ordenadora de gasto, pues bien en el presente proceso contractual se presentaron observaciones por parte de dos empresas de seguros interesadas, sin embargo fueron respondidas por la ordenadora de gasto y por la jefe de la división de contratación, lo cual puede generar dudas en cuanto a la legitimidad del cargo de esta última, pero debe entenderse que corresponde a un error minúsculo, puesto que según el Acuerdo 006 del 13 de febrero de 2015 en su artículo 6to en el ordenamiento institucional se entiende sustituida la dirección de contratación por la de abastecimiento.

Se observa que una vez resueltas las observaciones y consolidado los términos de referencia definitivos, se recibieron de nuevo observaciones a los términos (aunque él estatuto no lo refiere), nuevamente fueron contestadas las observaciones. Los términos referencia definitivos tienen las características necesarias para garantizar la selección objetiva prevista en el Estatuto de Contratación de la Universidad, y también respecto de los elementos del concepto elaborado de selección objetiva que se establecieron en la presente investigación; así es que se encuentra un

cronograma definido, las condiciones del proceso, condiciones específicas, documentos exigidos para la evaluación técnica, causales de rechazo de las propuestas, se detalla la asignación de puntaje de las propuestas, los factores de evaluación, las condiciones técnicas complementarias, el proceso de adjudicación por audiencia pública. En conclusión se evidencia las condiciones necesarias para realizar una selección objetiva.

Resuelta esta etapa se publicó el acto administrativo de apertura, donde se cumple con lo estipulado en el Acuerdo 050 respecto a la aprobación de los términos de referencia, el cronograma y el nombramiento del comité evaluador, tal vez la única observación que se hace es sobre la falta de publicación del acto resolutivo del rector. Sin embargo, este proceso terminó por una de las causales establecidas, la cual fue la declaración desierta del proceso por falta de proponentes. Pero se evidencia que si bien el día 22 de abril de 2016 de acuerdo al cronograma fue el cierre de la convocatoria y no hubo proponentes, debió el 25 de abril de 2016 levantarse el acta y el acto por medio del cual se declarará desierto el proceso, cosa que solo ocurrió hasta el día 29 de abril. Sin embargo salvo estas eventualidades se puede afirmar que los principios de libre concurrencia y selección objetiva se vieron garantizados en un nivel de aplicabilidad alto.

7.2.2 Muestra Proceso Contractual No. 2. El presente proceso contractual tuvo como objeto la interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental a la construcción del Edificio de Gestión Empresarial en Ciencia y Tecnología-GECT en el parque tecnológico Guatiguará: obras civiles, acabados arquitectónicos, ascensor, urbanismo, redes hidrosanitarias y contra incendios, redes eléctricas y de comunicaciones, sistemas de automatización y sistemas de aire acondicionado.

Con base a la necesidad y la obligación que recae sobre la clase de contrato previo, como lo es el contrato de obra, al cual se hacía necesario que se contratará un interventor con conocimientos especializados de acuerdo a lo ordenado por el

Acuerdo No. 034 de 2015, artículo 22; con tal fin se realizaron los estudios previos en aras de señalar la conveniencia, especificaciones técnicas, autorizaciones, permisos y licencias, diseños, planos y soportes requeridos previamente, requisitos habilitantes y el cumplimiento del interés institucional, por lo cual era conveniente se realizara la contratación por medio de Convocatoria Pública Abreviada o también llamada Tipo de contratación 1, ya que se habilita tanto por la cuantía del futuro contrato como por la inversión de los recursos públicos.

Dentro de ese marco, se realizaron los términos de referencia preliminares en donde se realizó un esbozo más afondo de las condiciones generales, normatividad aplicable, condiciones específicas, capacidad financiera y organizacional, garantías y seguros, contenido de la propuesta (experiencia específica, cumplimiento de requisitos jurídicos, etc.), criterios de participación, evaluación y adjudicación y condiciones del contrato.

También se añadieron en el portal los formatos especificados dentro de los términos de referencia, la minuta del contrato y la matriz de riesgos de la convocatoria. Posteriormente se realizaron las respectivas observaciones y respuestas por parte de los jefes de la División de Contratación y la División de Planta Física. Por medio de acto administrativo el rector de la Universidad suscribe la resolución por medio de la cual se dio apertura a la Convocatoria Pública Abreviada No. 002 de 2016 y también donde se nombró el comité evaluador para la misma.

Asimismo se establecieron los términos de referencia definitivos, en donde se detallaron condiciones generales, condiciones específicas (presupuesto, experiencia específica del proponente, entre otras.), criterios de participación, evaluación y adjudicación (proceso de evaluación por sobres) y condiciones del contrato (riesgos, garantías, responsabilidades, supervisión de trabajos, manejo ambiental, etc.). Además de ello se publicaron formatos y minuta del contrato y la matriz de riesgos de la convocatoria.

Mediante nota informativa No. 1 el comité evaluador dio a conocer el número de manifestaciones de interés en donde se presentaron veintinueve (29) cartas, por lo cual se tuvo que dar aplicación al sistema aleatorio para poder consolidar los veinte (20) proponentes. Y por medio de nota informativa No. 2 se dio a conocer los veinte (20) proponentes consolidados, es decir quienes adquirieron el derecho a presentar la oferta.

Se expidió una adenda dentro del tiempo habilitado por los Acuerdos y la ley, en donde se informa de dos (2) modificaciones, la primera, es la modificación del formato No. 3 en donde se diligencia la propuesta económica y la segunda, en donde se modifica en su totalidad el plazo oficial de la presente convocatoria, ampliando un mes exacto del anteriormente estipulado. Se habilitó la oportunidad de las observaciones a los términos de referencia definitivos y el comité evaluador dio respuesta a las mismas.

Se procedió con el acta de apertura del sobre No. 1 de las propuestas y las respectivas evaluaciones jurídicas, técnicas, numeral y ponderación de experiencia específica del proponente. A continuación se dio una nota informativa No. 3 donde se informó de la fecha y hora para la apertura del sobre No. 2. En dicho día se dio acta de apertura del sobre No. 2 de las propuestas, y posteriormente surgió la evaluación jurídica, técnica y numeral de las mismas.

Agotadas las anteriores etapas, se adjudicó el contrato a un consorcio que presentó una propuesta final de seiscientos quince millones quinientos veintidós mil seiscientos veintidós pesos m/cte. (\$615.522.622) y se ordenó notificar personalmente al representante legal del proponente favorecido y a publicar la respectiva resolución por la portal web de la Universidad y en la página del SECOP. Semanas posteriores se firmó el contrato No. 006 de 2016.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Dentro del proceso contractual, específicamente en los términos de referencia definitivos no se dio ninguna restricción a la participación mínima o máxima de ninguno de los oferentes. Igualmente en aquellos se permitió su adquisición de forma gratuita, es decir, para que los proponentes pudieran conocer los términos de referencia definitivos no se impuso ningún precio. Por ser un contrato con condiciones muy técnicas y específicas para ejercer la función de interventoría del proyecto, la experiencia solicitada en los términos de referencia, fue puntual, no irracional, experiencia no condicionada y específica.

Es por todo lo anterior, que se dio una gran afluencia de proponentes desde el momento en que se debía presentar la carta de manifestación de interés, sumado a esto influyó en que se dio una correcta publicidad desde la fase inicial del proceso, como también que se delimitó en los términos de referencia definitivos tanto las especificaciones, documentación y condiciones de forma muy clara, tal como algunos proponentes habían solicitado en las observaciones, dando seguridad de transparencia y permitiendo que se desarrollará en estos aspectos una libre competencia de oferentes, en aras de lograr contratar la oferta más favorable a la Universidad mediante una selección objetiva dentro de todo el proceso.

No obstante, debido a la gran afluencia de oferentes que se presentaron en la parte inicial se tuvo que aplicar el sistema aleatorio, si bien es una manera ya establecida por la Universidad en los Acuerdos No. 034 y No. 050 de 2015, se escoge aleatoriamente los oferentes que posteriormente se consolidarán; ello es una limitante al desarrollo de la libre competencia dado que permite que se presenten muchos oferentes pero antes de llegar la siguiente etapa en donde se presenta la oferta, que es finalmente lo que se debe evaluar, se limita la participación a tan solo veinte (20) oferentes consolidados, es decir no se les da la oportunidad a todos de presentar la oferta y de ser habilitados o no por la misma.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se evidencia en la primera etapa preliminar en donde se establecieron términos de publicación de estudios previos, la preparación de los términos preliminares y la respuesta a las observaciones presentadas por parte de los proponentes. Respecto al estudio preliminar elaborado por el director de la unidad gestora (planta física), se observa desde un comienzo una clara y detallada descripción del objeto a contratar, de las especificaciones técnicas y se perfilan los criterios para seleccionar la propuesta más favorable, se hace una descripción del proceso de contratación, así como de la modalidad contratación y la forma de adjudicación, haciendo énfasis en el respeto a las fechas establecidas en el cronograma. Se destaca en el estudio previo la excelente descripción de los requisitos habilitantes, proyectándose un buen soporte para evaluar el proyecto de términos de referencia.

Así mismo se especifica adecuadamente la propuesta económica, los valores o puntaje a asignar por cada factor, los requisitos no subsanables y causales de rechazo. La única observación de inconformidad que se evidencia es la ausencia de un análisis de los precios del mercado, para tener una referencia que permita evitar sobre costos y por tanto seleccionar la oferta más favorable para la Universidad.

Teniendo como soporte un estudio previo satisfactorio, los términos de referencia se mantuvieron casi iguales en cuanto a objeto, procedimiento, asignación de puntajes y valores, motivos de rechazo de propuestas, requisitos habilitantes y evaluables, además de las formas de ponderación. Respecto a los términos de referencia se recibieron observaciones por parte de los interesados en ser proponentes tal y como lo garantiza el estatuto, de donde se le hace notar 3 faltas de atención o errores entre los términos de referencia y los formatos, por lo que se acogen en la adenda número 1; al respecto se manifiesta el acierto de este

mecanismo de participación, para garantizar una selección objetiva, toda vez que permite a los proponentes participar en la defensa de sus derechos de postulación antes que se llegue a una etapa de adjudicación.

La resolución No. 065 de 2016 aprobó los términos de referencia, se nombró al comité evaluador y se aprobó el cronograma, y el día 08 de febrero cumpliéndose a cabalidad el cronograma, se realizó y se publicó la evaluación definitiva de habilitación de propuestas, según los componentes jurídicos, técnicos y de plazos acreditados tal como se había dispuesto en los términos definitivos. Y el nueve de febrero se realiza la audiencia pública, se publica la tasa representativa del día y la centésima del dólar fue 02, lo cual indica que la ponderación de la propuesta económica se realizaría aplicando el mecanismo media aritmética a la baja. Una vez levantada el acta, se procedió a responder las observaciones sobre la evaluación del sobre 2, se respondieron algunas preguntas de las cuales se evidencia que la respuesta de dos de esas no fueron satisfactorias, puesto que requería una respuesta con mayor carga argumentativa que responder que “se sujetó a los términos de referencia” ante la reclamación de unas asignaciones de puntaje que merecían un análisis y comprobación mayor que garantizara la selección objetiva. El contrato fue adjudicado el 12 de febrero.

Respecto a las anteriores observaciones se debe recordar que el contrato de interventoría según el estatuto general de contratación pública Ley 80 en su numeral 2 del artículo 32, establecía la interventoría como un contrato de consultoría, y el numeral 4 del artículo 5 de la misma, prohíbe que se incluya el precio como factor de escogencia para la selección de consultores. En el presente proceso se observa que el precio es un factor de escogencia, y uno de los mecanismos que pudo ser seleccionado para la evaluación económica según el sistema aleatorio pudo ser el de menor precio; sin embargo el Estatuto de Contratación de la Universidad lo permite y enmarca dentro de la autonomía que esta tiene.

En consecuencia se nota un proceso contractual es su etapa preliminar con un alto nivel de aplicabilidad de selección objetiva, libre de motivaciones subjetivas, respetando los términos establecidos de referencia y los criterios técnicos y económicos para seleccionar la oferta más favorable a la entidad, sin embargo debe motivarse con más detalle las observaciones que realicen los proponentes sobre la evaluación técnica realizada, para que no haya dudas sobre las asignaciones de puntaje y se evite con posterioridad una nulidad por la vía contenciosa del proceso.

7.2.3 Muestra Proceso Contractual No. 3. El proceso que se describirá a continuación se basó en el siguiente objeto: Suministrar batas (antifluidos, en dril y dacrón), chalecos, chaquetas, gorras, zapatos formales y uniformes (personal de comedores, conductores, vigilantes y técnicos) para los trabajadores de la Universidad Industrial de Santander (planta, temporales, provisionales, catedra y trabajadores convenio UIS- Ecopetrol S.A).

Con base a la necesidad de realizar dicha contratación, en debida forma se especificó que el tipo de contratación a utilizar es el No. 1 o modalidad de Contratación Pública Abreviada, identificación completa de la necesidad, especificaciones técnicas y actividades que se desarrollarían, plazo, certificado de disponibilidad presupuestal, entre otros detalles, los cuales se consignaron en los respectivos estudios previos como también la matriz de riesgo.

En seguida de esto, se efectuó al detalle los términos de referencia preliminares y los formatos necesarios, y se anexó la solicitud discriminada de los elementos de protección necesarios. Del mismo modo se efectuaron las observaciones y respuestas a estos por parte de los jefes de División de Contratación y de Recursos Humanos.

Con el fin de dar continuación a la etapa precontractual, por medio de acta se dio apertura a la convocatoria y se nombró comité evaluador para la Convocatoria

Pública Abreviada No. 013 de 2016, en donde además se aprobaron los términos de referencia definitivos y se determinó el presupuesto oficial.

Se procedió a la publicación de los términos de referencia definitivos, en donde se especificaron las condiciones generales, el cronograma de todo el proceso, presupuesto oficial cuyo valor fue de ciento cuarenta millones de pesos (\$140.000.000) incluyendo el IVA y el cual estaba sustentado en el respectivo Certificado de Disponibilidad presupuestal, como también la forma de pago, requisitos de participación y evaluación de las propuestas, y las condiciones del contrato. Anexo a lo anterior se publicaron los formularios.

Dentro de los estos términos se dispuso por parte de la Universidad el cobro de los para la consulta de los mismos, por un valor de ciento cuarenta mil pesos (\$140.000) es decir el 0.001% del valor total del contrato. Asimismo se surgieron observaciones, las cuales fueron resueltas por el comité evaluador.

Por consiguiente, se derivó una Adenda, por medio de está el comité evaluador informó y realizó la modificación a la presentación del registro único de proponentes. La División de Contratación, posterior al cierre del plazo para manifestar el interés en la convocatoria realizó una nota informativa en donde expone que tan solo cuatro (4) proponentes presentaron dicha carta, por lo tanto, no se hace necesario utilizar el sistema aleatorio, en efecto esos cuatro proponentes quedaron consolidados y adquirieron el derecho de presentar su oferta.

La siguiente acta fue la de recepción y apertura de la urna que contenía las propuestas tipo 1, en donde se evidencia la presentación de tres (3) propuestas. A las cuales se les realizó evaluación jurídica, técnica en donde un solo proponente no tuvo observaciones y cumplió con lo solicitado, por lo tanto se prosiguió a la evaluación económica, en donde también cumplió con todo. Por este motivo, se

realizó la evaluación definitiva sobre este mismo proponente quien no tuvo que realizar ninguna subsanación o agregar algún documento.

Con base en lo anteriormente sucedido, el comité evaluador efectuó el orden de elegibilidad definitivo, pero dado que de los tres (3) proponentes que presentaron sus ofertas, tan solo uno cumplió con todo lo solicitado y no tuvo un margen de error, se procedió a otorgarle cien (100) puntos, ya que fue el único oferente admisible económicamente, por lo que no fue necesario realizar el método que se explicaba para el caso en los términos de referencia definitivos.

Agotada toda la etapa de selección del proponente, se levantó acta de adjudicación suscrita por la Jefe de Recursos Humanos en donde se le adjudica el contrato al único oferente admisible económicamente, en vista que cumplió a cabalidad lo establecido en los términos de referencia definitivos. Días más adelante se suscribió el contrato con el oferente seleccionado por un valor de ciento treinta y dos millones ciento noventa y un mil seiscientos ocho pesos (\$132.191.608) y el acta de inicio.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. La Universidad para el presente contrato, puntualizó desde los términos de referencia, que se iba a cobrar un precio para la adquisición de los términos de referencia definitivos, el cual fue finalmente de ciento cuarenta mil pesos (\$140.000), es decir el 0.001% del valor total del contrato, para el cual se tenía presupuestado desde los estudios previos un valor de ciento cuarenta millones de pesos (\$140.000.000) incluyendo el IVA de acuerdo al respectivo Certificado de Disponibilidad presupuestal.

Tal como se ha expuesto por el Consejo de Estado, es facultativo del ente público como lo es la UIS, imponer un precio para retirar los términos de referencia definitivos por parte de los oferentes interesados, esto habilitado, con base en la premisa que no es violatorio del principio de libre competencia de oferentes, ya que

le permite demostrar al oferente que su capacidad económica y financiera, y en consecuencia de esto adquiere su derecho a presentar su oferta con una señal favorable.

Cabe señalar que este proceso surgió en normalidad en cuanto a una correcta aplicación del principio de publicidad, un ejemplo de ello, es la única adenda que surgió para modificar una especificación del registro único de proponente dentro de los términos de referencia definitivos, la cual se dio dentro del término establecido y fue correctamente publicado. Como también la experiencia solicitada, está fue acorde a la necesidad y al tiempo que se tenía para la ejecución del contrato, ello en aras de visualizar que el oferente pudiese dar cumplimiento al contrato.

Todo lo anterior, permitió que desde el comienzo de la convocatoria pública se presentarán oferentes interesados y capacitados, ya que la escogencia del contratista surgió por el cumplimiento de los requisitos, más no por la aplicación de algún sistema, siendo netamente la decisión final en razón a la oferta y la documentación allegada por el proponente, es decir se tuvo la oportunidad de desechar las ofertas más no a los oferentes.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. En la etapa preliminar de este proceso de contratación, se evidencia que oportunamente para favorecer la selección objetiva se realizó unos estudios previos que incorporan un estudio de costos de mercado, el cual permite seleccionar la oferta más beneficiosa a la entidad evitando sobrecostos. Así mismo Se observaron las etapas del proceso que garantizan una selección objetiva; términos de referencia definitivos con el proceso detallado de selección de la oferta más favorable, los requisitos habilitantes, evaluables y las causales de rechazo.

Respecto a las causales de rechazo establecidas se hizo uso de tres causales, por falta de requisitos habilitantes. Quedando un solo proponente al cual no se le aplicó el mecanismo de asignación de puntaje de la evaluación económica, sin embargo se verificaron las condiciones para la admisibilidad económica exigida en los términos de referencia y se asignó igualmente el puntaje previamente establecido y se verificó que la propuesta no sobrepasara el presupuesto oficial, resolviéndose en conclusión adjudicar al único proponente que satisfizo las exigencias establecidas en los términos de referencia.

Por lo anterior expuesto se demuestra que el nivel de aplicabilidad de la selección objetiva fue alto, toda vez que los valores asignados desde los términos de referencia fueron los que decidieron la admisión y evaluación de la propuesta ganadora, es decir no se aplicaron criterios diferentes de selección. Así mismo tomó relevancia los estudios de mercado que antecedieron la etapa contractual, toda vez que se realizó la ponderación de la única propuesta con los precios de mercado y el presupuesto oficial establecido.

7.2.4 Muestra Proceso Contractual No. 4. El objeto de la presente actividad contractual radica en la adquisición de una máquina para el recuento de papel, para la División de Publicaciones de la Universidad Industrial de Santander. De ahí que se efectuaron los estudios previos, en donde se procedió a manifestar la identificación de la necesidad de dicha adquisición para esa unidad, la justificación del valor estimado, forma de pago y el certificado de disponibilidad presupuestal, indica que no se requirió interventoría, dado que hubo supervisión por quien era jefe de unidad gestora y gestor del gasto, se expresó el análisis y mitigación del riesgo de acuerdo al formato establecido.

Con base a los estudios previos, se realizaron detalladamente los términos de referencia preliminares, por medio de los cuales se indicaron las condiciones generales del contrato y del proceso de selección; además en los criterios de

participación y evaluación se mencionaron los requisitos para evaluación técnica (características técnicas de la máquina ofrecida), debido a que el objeto del contrato así lo requiere dado que no es tan solo la compra de la maquinaria sino la capacitación para su uso, como el soporte técnico de la misma.

Consecutivamente se publicaron los formatos necesarios y nota informativa por medio de está el Jefe de la División de Contratación menciona que no se hizo ninguna observación a los términos de referencia preliminares. De acuerdo a la continuidad del proceso de selección del contratista, por medio de acta se dio la apertura a la Convocatoria Pública Abreviada No. 019 de 2016 en donde también se nombró al respectivo comité evaluador y se determinó aprobar los términos de referencia definitivos.

En cuanto a los términos de referencia definitivos, se confirmaron los detalles que se habían dejado pendientes en los términos de referencia preliminares, por un lado el precio final para retirar los términos por parte de los oferentes, el cual quedó por un valor de ciento tres mil pesos (\$103.000) es decir, el diez (10%) del valor total del presupuesto oficial, el cual era de ciento tres millones de pesos mc/te (\$103.000.000), con cargo al Certificado de Disponibilidad Presupuestal, incluyéndosele el IVA y gravamen a las operaciones financieras. Y por otro lado la asignación de fechas al cronograma total del proceso.

De la misma forma se detalló la presentación del registro único de proponentes, admisibilidad jurídica, evaluación de calidad de la certificación de los contratos, experiencia específica, garantías y seguros del futuro contrato. Surgieron dos notas informativas, la No. 2 y No. 3 las cuales fueron posteriores a la publicación de los términos, en la primera se comunicó que culminado el plazo no se realizó ninguna observación sobre los términos definitivos.

Por medio de la siguiente nota se comunicó el nombre de los oferentes que manifestaron su interés de participar en la convocatoria, en donde hubo tres oferentes, de los cuales, en dos de ellos aparecía el nombre de un proponente, ya que en una carta se manifestó él solo como oferente y en la otra haciendo parte de un consorcio, dado esta situación y con base en lo establecido en una acápite de los términos de referencia definitivos se procedió a la exclusión de estos interesados, por ende quedó consolidado un solo oferente, para presentar su oferta.

Luego se suscribió el acta de recepción y apertura del sobre 1 por parte del comité evaluador, es decir del proponente que quedó habilitado para presentar su oferta. Sobre la cual se surtió la evaluación jurídica, técnica y económica, en donde se evidencia que cumplió a cabalidad con lo requerido y no se le solicitó que subsanara ningún aspecto, por lo cual se continuó con la evaluación definitiva en donde se le habilitó completamente.

Como consecuencia de ello y tal como lo establece la asignación de puntaje a las propuestas, quedó como único oferente admisible económicamente por lo que se le asignaron a la oferta mil (1000) puntos. Días posteriores se realizó el acta de adjudicación a dicho oferente en donde se le adjudicó el contrato por un valor de ciento dos millones de novecientos noventa y nueve mil ochocientos ochenta pesos m/cte (\$102. 999.880). Asimismo se firmó el acta de inicio donde se confirmó la póliza adquirida por el contratista.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Dentro de los términos de referencia definitivos se estableció por parte de la Universidad el cobro para la adquisición de los términos por parte de los proponentes interesados, el cual fue del 10% sobre el valor del presupuesto oficial para el respectivo contrato. Cabe resaltar que esto no es una limitación o una violación al principio de la libre competencia de oferentes, por el contrario, es una demostración de la intensidad verdadera del

contratista antes que su oferta sea revisada, como también permite que la Universidad dentro de su autonomía tome decisiones que le permitan intuir y posteriormente verificar la capacidad económica del proponente.

Por otro lado, en los mismos términos de referencia definitivos, se solicita una evaluación de calidad de la certificación de los contratos, la cual deberá ser calificada como buena, ello no se torna violatorio del principio de libre concurrencia de oferentes, toda vez que en contratos como el analizado se establece unas especificaciones técnicas, un soporte técnico y capacitaciones, en aras que se cumplan un conjunto de garantías por parte del contratista sobre lo adquirido, para ello se le solicita la experiencia previa satisfactoria de la calidad de sus servicios los cuales demuestren y sustenten que cumplirá con lo suscrito en un futuro contrato.

Resulta entonces de lo anterior, la correcta aplicación del principio de libre concurrencia, de acuerdo a la postura de la Corte Constitucional, en cuanto que con un único proponente habilitado se puede dar continuidad al proceso contractual, es decir revisar la propuesta de este y evaluarla, en aras que se dé la oportunidad de evaluar la oferta y no la cantidad de oferentes; con el fin que no se declare desierta la convocatoria pública por el hecho de quedar un solo proponente habilitado para presentar su oferta, antes bien hay que darle la oportunidad a dicho oferente de ser evaluado al cumplir con lo requerido.

Ahora bien, en la nota informativa No.3 se dio a conocer la situación acaecida, en donde un mismo proponente había presentado dos veces la manifestación de interés en la convocatoria, en la primera carta como único oferente y en la segunda carta hacía parte de un consorcio, sin embargo ello no se permite de acuerdo a lo señalado en la consolidación de los oferentes en donde se prohíbe la presentación de dos o más propuestas por un mismo oferente.

Ello, de acuerdo a lo establecido sobre el principio de la libre concurrencia de oferentes expuesto por la Corte Constitucional, no es violatorio, ya que esto ayuda a que no se monopolicen por pocas personas, consorcios o uniones temporales los procedimientos de contratación, al contrario permite la posibilidad que exista una amplia participación de oferentes, permitiendo con ello que se cumpla con el objetivo principal de este principio.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se analiza en el presente proceso contractual la presencia de la mayoría de elementos requeridos para afirmar una observancia del principio de selección objetiva, en primer lugar se corrobora que hubo un proceso de selección, que integralmente estuvo desprovisto de subjetividad, que garantizó la publicidad de toda la documentación y transparencia respecto a las fechas.

Se nota una falla en los estudios previos para garantizar el principio, toda vez que no hay un estudio serio de las condiciones de mercado, que permitan en una etapa posterior, en caso de haber un solo proponente habilitado para la evaluación económica (como ocurrió en este caso) hacer una selección objetiva ponderando la oferta más favorable con los precios reales del mercado.

Los términos preliminares presentaron en el cronograma una falta de información, que no permitió hacer ninguna observación sobre ese numeral, puesto que aparecía casi todo el cronograma con fecha del 17 de mayo, en cambio los definitivos si contenían una información precisa respecto de las fechas de proposición, evaluación y adjudicación. Respecto de los términos definitivos se adicionaron los requisitos que están en el artículo 08 del Acuerdo 050.

A estas observaciones debe agregarse que si bien está permitido por el estatuto la adjudicación a un proponente, no es una práctica recomendada que sea tan bajo

los resultados de participación, afecta directamente la selección objetiva al no permitir un verdadero pluralismo de proponentes que permitan comparar las propuestas. Sin embargo, se puede afirmar que el proceso desde el principio de selección objetiva estuvo ajustado a los lineamientos dados por el Estatuto de Contratación de la Universidad, toda vez que la causal de rechazo de las otras dos propuestas presentadas era taxativa y se ajusta a legalidad.

7.2.5 Muestra Proceso Contractual No. 5. El objeto de la Convocatoria Pública Abreviada o tipo de contratación 1, la constituye: La contratación del suministro de transporte de los estudiantes y profesores de las salidas técnicas o académicas de los cursos programados por la escuela de geología de la Universidad Industrial de Santander.

Fueron publicados los estudios previos y la matriz del riesgo, en donde se justificó la necesidad de la contratación, el valor estimado del contrato, la posible forma de pago, los criterios requeridos dentro de las propuestas en aras de seleccionar la oferta más favorable; el nombre y el cargo de supervisor, de acuerdo al formato dispuesto por la División de Contratación y demás formularios necesarios; dentro de los cuales estaba uno adicional definido como formato de autorización electrónica, diferente a los que persistentemente se observaban en los otros procesos.

Sucesivamente se establecieron los términos de referencia preliminares en donde se constituyeron condiciones generales, específicas, criterios de participación, evaluación y adjudicación como: el factor precio, factor parque automotor, factor capacitación de los conductores, factor mantenimiento correctivo y preventivo de los vehículos, factor ofrecimientos adicionales entre otros factores, además las especificaciones técnicas y condiciones del contrato. Luego de ello se dio nota informativa 1 en donde se expuso que no se realizó ninguna observación sobre los términos preliminares.

El decano de la facultad de ingeniería físico químicas en uso de sus facultades suscribió acta de apertura, en donde se ordenó la apertura a la Convocatoria Pública abreviada No. 026 de 2016, también se aprobaron los términos de referencia definitivos, se aprobó el presupuesto y se nombró el comité evaluador.

Por medio de los términos de referencia definitivos se puntualizó: el presupuesto oficial que fue de doscientos veinte millones de pesos (\$220.000.000,00) incluyendo el IVA con cargo al Certificado de Disponibilidad Presupuestal del rubro prácticas docentes y salidas de campo de la decanatura; también se fijó el precio definitivo para poder consultar los términos definitivos por parte de los oferentes el cual tuvo un valor de doscientos veinte mil pesos (\$220.000) es decir el 0.1% del valor total del presupuesto final.

Además de ello, se confirmaron las reglas de subsanabilidad, en particular, se hizo mención de requisitos que se tendrían en cuenta, adicionales a los básicos que siempre se mencionan, los cuales eran dos (2) pronunciamientos del Consejo de Estado, fallados en el año 2014, donde los magistrados puntualizaron que es subsanable o insubsanable dentro de un proceso de selección de contratista.

Conjuntamente se completó el cronograma con fechas y actividades, las experiencias favorables en las certificaciones de contratos, de las cuales no se admiten que hayan sido calificadas como regulares o deficientes; la evaluación y asignación de puntajes; las garantías y seguros del contrato; como también las funciones que cumpliría el supervisor.

Al finalizar el plazo para presentar observaciones la División de Contratación dio a conocer por medio de notas informativas que no se había presentado ninguna observación; de la misma manera, finalizado el tiempo para presentar la carta de manifestación de interés, solo hubo la carta de un oferente.

Acto seguido, por parte del comité evaluador encargado, se evaluó de forma jurídica, técnica y económica al único oferente consolidado, quien cumplió todos los requisitos solicitados, por lo que se procedió a presentar el informe final de evaluación de las propuestas, dado que no se le solicitó ningún documento para que el oferente subsanara, con base en los resultados quedó el proponente íntegramente habilitado.

Por lo anterior, en el orden de elegibilidad quedó el único oferente presentado, consolidado y seleccionado dentro del proceso de selección, dando paso al acta de adjudicación y la suscripción del contrato por un valor de doscientos diecinueve millones quinientos mil pesos (\$219.500.000); también surgió el acta de inicio en donde se dejó constancia de las pólizas adquiridas por el proponente adjudicado.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre concurrencia. En esta actividad contractual adelantada por la Universidad, se fijó un valor definitivo para poder consultar los términos de referencia definitivos por parte de los oferentes el cual tuvo un valor de doscientos veinte mil pesos (\$220.000) es decir el 0.1% del valor total del presupuesto final.

Con relación a la participación de proponentes en el proceso, tan solo se presentó un oferente, pero tal como se dispuso en los términos de referencia definitivos, donde se permite como número mínimo de ofertas hábiles para no declarar desierto el proceso de contratación es de uno (1).

Cabe aclarar que los dos puntos antes mencionados están acordes al concepto de la libre concurrencia de oferentes, toda vez que imponerle un precio para adquirir información cuando se es oferente, es considerado como un requisito objetivo necesario por el ente público, como también un requisito para que el proponente se

haga participe de la convocatoria y con ello acreedor de ciertas facultades específicas dentro de esta.

A pesar que todo el proceso surgió bajo parámetros normales de publicación, en donde se presentó un único proponente, se hizo una correcta aplicación del principio de libre concurrencia de oferentes, al presentarse un único oferente en la convocatoria no es causal para declarar desierto un proceso de selección del contratista, con base a que este proponente al manifestar su intención de participar en la convocatoria adquiere unos derechos, el principal de ellos, es que sea descalificado en el proceso por su oferta (si no cumple con los requisitos), más no porque no haya pluralidad de oferentes.

No obstante, al surgir dicha situación la División de Contratación continuó con la revisión y evaluación del oferente, donde se certificó que fue avalado y seleccionado al cumplir lo solicitado, tal como se estima que debe ser la selección de un contratista.

Asimismo se hace importante mencionar la experiencia y los factores habilitantes que hicieron parte de los términos de referencia definitivos, los cuales se hacían necesarios y no violatorios del principio de libre concurrencia de oferentes, al ser exigidos, en razón a la misión importante que se le encomendaría al contratista, siendo la de transportar personas, preexistiendo esto como lo más trascendente y el motivo de especificar cada solicitud, como también la verificación de una experiencia previa, al contrato.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Los presupuestos para garantizar una selección objetivas se encuentran ajustados al proceso de contratación analizado, puesto que tuvo un proceso carente de subjetividad, unos estudios previos donde se debe resaltar que se mencionaron precios de mercado sin que se

haya publicado el estudio de mercado como tal. Los aspectos técnicos fueron claramente establecidos, así como los factores habilitantes, técnicos, jurídicos, cronogramas, causales de subsanación y de rechazo de propuestas en definitiva el proceso fue debidamente publicado y detallado. Para la evaluación de propuestas con criterios diferentes al económico, los factores 2, 3, 4, 5 fueron detallados en la asignación de puntaje, como en el mecanismo de verificación de cada factor.

Sin embargo se sigue manifestando en este proceso la misma tendencia de participación única de un proponente, que quizá no es el escenario ideal para conseguir el objetivo principal de la selección objetiva el cual es alcanzar la propuesta más favorable para los intereses de la entidad. De esta manera si bien hay unas condiciones garantizadas para una pluralidad de proponentes solo resulta participando un proponente, que a la vista sin unos estudios preliminares fuertes resulta compitiendo con sus propios precios del mercado, eso sí sin superar el valor máximo disponible.

7.2.6 Muestra Proceso Contractual No. 6. La presente convocatoria tuvo como objeto el suministro de productos de aseo y desechables para la sección de comedores y cafetería de la División de Bienestar Universitario de la Universidad Industrial de Santander.

Para la época el Jefe de la Sección de Comedores y Cafetería en su rol de jefe de unidad gestora y el jefe de División de Bienestar Universitario como ordenador del gasto, plantearon en los estudios previos la necesidad, un valor estimado para el contrato con base a una cotización, datos del supervisor, y como criterio para seleccionar la oferta más favorable escogieron tan solo el precio. Anexo a esto suscribieron la matriz de riesgo donde analizaron y valoraron las posibles inseguridades.

Con base a los anteriores datos se formularon los términos de referencia preliminares en donde definieron temas como las condiciones generales, el número mínimo de ofertas, como se realiza la consolidación de oferentes, como debía presentarse la propuesta, algunas especificaciones técnicas, reglas de subsanabilidad donde se definió y se tomó en cuenta un solo pronunciamiento del Consejo de Estado del año 2014 donde se plantea lo que se es subsanable en una propuesta realizada; y las condiciones del contrato.

Por parte de un interesado, se realizó observaciones con relación a la fabricación y tiempos de entrega de los productos a fabricar, argumentando que eran muy cortos y no acordes con la fabricación, pero la Universidad respondió que no se aceptaban las observaciones y no admitió corregir ningunos de los ítems solicitados en modificación y aclaración.

Se prosiguió a dar acta de apertura de la Convocatoria Pública Abreviada No. 032 de 2016, en donde también se aprobó el presupuesto y se nombró al comité evaluador. Ahora bien en los términos de referencia definitivos, para poder ser adquiridos por algún contratista interesado en la convocatoria, se les fijo un costo de noventa y dos mil novecientos (\$92.900), los cuales son no reembolsables. También se mencionaron: las reglas de subsanabilidad antes mencionadas, propuesta única por participante, presupuesto oficial que fue de noventa y dos millones novecientos mil pesos, (\$92.900.000) incluye el IVA, con cargo a los Certificados de Disponibilidad Presupuestal del rubro utensilios de aseo y a la forma de pago que sería mensualmente.

Añadido a esto, se detalló el cronograma, se mencionó como se debía hacer la presentación de propuesta económica, se explica el procedimiento de la subasta inversa (asistencia a la audiencia presencial y su procedimiento, adjudicación, posibilidad de margen de error y su mitigación), luego como se consolida la mejor propuesta de acuerdo a lo explicado y el rechazo de las propuestas.

Se realizó una observación para puntualizar sobre un tema de precio del listado anexo a la cual se le dio respuesta por parte del Comité Evaluador. Por nota informativa No. 1 se dio a conocer que tan solo tres (3) oferentes presentaron su carta de interés, por lo que no se aplica el sistema aleatorio, sino que todos los proponentes mencionados quedaron consolidados y habilitados para presentar su oferta. Y por medio de nota informativa No. 2 se da a conocer una pequeña modificación del cronograma.

Se procede a abrir los sobres y suscribirse el acta de recepción y apertura de las propuestas, en donde solo hubo dos ofertas. Se evaluaron de forma jurídica, técnica-económica. Pero antes de dar los resultados definitivos, se dio una nota informativa en donde se comunicó una modificación al cronograma suscrito por el Jefe de la División de Contratación. Días después nuevamente por medio de nota informativa, se le realizó un cambio al cronograma.

Ya en el informe final de evaluación de las ofertas, suscrito por el comité evaluador, se informó los documentos que debían subsanarse de la propuesta por parte de un oferente, quien debidamente subsanó los documentos y quedando habilitado jurídicamente. En la descripción de la evaluación se expuso que los dos (2) proponentes que presentaron las ofertas quedaron completamente habilitados y la única diferencia era el valor total de sus propuestas.

Posteriormente se surtió la audiencia pública de subasta presencial, la cual fue precedida por el Vicerrector Administrativo y donde asistieron el comité evaluador y uno de los dos proponentes, por lo cual no se procedió a realizar la subasta inversa presencial dado que el proponente presente era quien había presentado la oferta más baja, debido a esto, se finalizó la diligencia de la subasta inversa, por lo cual el comité evaluador procedió a dar el orden de elegibilidad, donde aparecía el proponente que estuvo presente en la diligencia.

Debido a lo sucedido, se procedió a levantar acta de adjudicación con el proponente elegido, a continuación se firmó el contrato y se levantó el acta de inicio donde quedó constancia de las pólizas adquiridas por el contratista para amparar el contrato.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Se puede señalar que desde los términos referencia se explicó al detalle, que es y cuáles eran los pasos para aplicación del procedimiento de subasta inversa, la cual solo se pudo aplicar hasta la apertura de los sobres y la evaluación de los mismos, debido a que para el momento de hacer los lances en el audiencia de la subasta, solo se presentó uno de los dos oferentes calificados.

En lo que respecta las modificaciones hechas por el comité evaluador por medio de las notas informativas, para cambiar o adicionar las fechas del cronograma, éstas dos últimas se hicieron en tiempos extemporáneos, por lo cual esto podría tener incidencia dentro de la aplicación de los principios de libre competencia de los oferentes y la selección del contratista, ya que de forma sorpresiva y sin cumplir lo estipulado en relación a los tiempos se hicieron estos cambios.

En general este procedimiento se llevó con normalidad, agotando casi todas las etapas prevista dentro del procedimiento, en donde se asignó un precio a los términos para la revisión por parte de los oferentes, ello es para la entidad un símbolo de estabilidad financiera y de interés existente en querer participar activamente del proceso, lo cual no limita el principio de libre competencia al contrario se trata de un factor objetivo a tener en cuenta.

A excepción de las modificaciones, las cuales se hicieron por nota informativa y fueron importantes, dado que el ideal de cumplir el cronograma es que el contratante

le garantice al oferente que le respeta los tiempos establecidos, para que este pueda preparar de forma correcta sus documentos o estrategias para su oferta a presentar. Al presentarse esta situación dentro del proceso contractual, no permite que se dé una correcta aplicación al principio de libre concurrencia de oferentes, ya que en primera medida puede ser una limitante para el oferente al no tener garantía para su tiempo de planeación con el cual contaba, y en segunda medida a no dar cumplimiento a los tiempos que se supone ya se habían planeado con anterioridad y que fueron aprobados por el comité evaluador.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Este proceso cuenta con la estructura que el Estatuto de Contratación y el Acuerdo que lo regula dispusieron para garantizar la selección objetiva, sin embargo se evidencia que es una falla recurrente, la no realización de unos estudios previos eficientes, que incluyan un análisis del sector, tal como lo tiene la Contratación General en el Sistema de Colombia Compra Eficiente. Lo anterior, al punto tal que en una de las observaciones a los términos de referencia definitivos un interesado en ser proponente manifiesta su preocupación por la falta de elaboración o publicación de los estudios previos, y ante tal situación, el comité evaluador respondió que el proponente debe incluir el precio para cada ítem teniendo como referencia el presupuesto oficial.

Respecto a los términos definitivos se evidencia los requisitos mínimos establecidos por el artículo 08 del Acuerdo, se refleja una detallada previsión de los eventos adversos que puedan surgir, siendo en el presente caso tal evento, la asistencia de uno solo de los proponentes a la audiencia de subasta inversa. Sin embargo se dejó establecido el procedimiento a seguir según el numeral 5.5 de los términos generales definitivos.

En conclusión se evidencia que el procedimiento se ajusta a los parámetros de la selección objetiva, siendo seleccionada la mejor propuesta según los criterios de factor económico con menor precio, el cual se ajustó a la exigencia técnica sobre los 157 artículos requeridos al proponente. Sin embargo se reitera la recomendación a mejorar el contenido de los estudios previos para garantizar en un nivel más alto la efectividad del principio de selección objetiva.

7.2.7 Muestra Proceso Contractual No. 7. El objeto de la presente lo constituyó la adquisición de tarimas con carpas y carpas plegables, para las sedes regionales de la Universidad Industrial de Santander.

Teniendo en cuenta la necesidad presentada, se realizó los estudios previos, en donde se mencionó el alcance del objeto, se señaló unos objetivos estratégicos en aras de desarrollar el plan institucional, el valor estimado con base a una cotización, los respectivos certificados de disponibilidad, donde y a quien se le daría la entrega, datos del supervisor. Junto a la respectiva matriz de riesgo.

Con respecto a lo anterior, se realizaron los términos de referencia preliminares que contenían, condiciones generales, criterios de participación, documentación requerida para determinar la admisibilidad jurídica y técnica, la capacidad financiera y organizacional; procedimiento de la subasta inversa presencial y condiciones del contrato. Además de ello, los respectivos formatos dispuestos por la División de Contratación.

Se presentaron dos observaciones a los términos de referencia preliminares, ambas con relación a que se realizará modificaciones a la capacidad financiera exigida, en respuesta a ello la Universidad argumenta que no proceden, puesto que al exigirla se busca que el proponente demuestre la solvencia que se requiere, como también que son factores estandarizados para este tipo de contratos.

Surge el acto administrativo por medio del cual se da la apertura a la Convocatoria Pública Abreviada No. 042 de 2016, en ella se aprobaron los términos de referencia definitivos dentro de los cuales está el cronograma detallado, se determinó el presupuesto oficial en ciento cincuenta y cuatro millones seiscientos sesenta y dos mil ochocientos pesos (\$154.662.800) de acuerdo al certificado de disponibilidad presupuestal, como también se nombró el comité evaluador.

Dentro de los términos de referencia definitivos se observó las condiciones generales, en donde se detalló el cronograma de la toda la etapa contractual, el costo para poder consultar los términos por el valor de ciento cincuenta y cuatro mil seiscientos sesenta y dos pesos (\$154.662), las reglas de subsanabilidad en donde definen y se tiene en cuenta un (1) fallo del Consejo de Estado que explica cuando procede una subsanabilidad. Dentro de los documentos exigidos para la evaluación técnica se solicitó una experiencia específica, la concerniente capacidad financiera en donde se detalla una solvencia económica, características técnicas, también el procedimiento de subasta inversa con su audiencia presencial y de adjudicación como términos y documentos a tener en cuenta.

Por lo que se refiere a la nota informativa 1 se comunicó que no se recibió ninguna observación a los términos de referencia definitivos. En cuanto a la nota informativa número dos se informó y se realizó modificación al cronograma de actividades, ello se dio el mismo día que estaba fijado como plazo máximo para expedir adendas, por medio de este se ampliaron las fechas. Dentro del nuevo plazo ampliado se publicó la Adenda 1 en donde se modificó nuevamente los términos de referencia definitivos y se dan las especificaciones puntuales sobre los diámetros y materiales de los productos a adquirir.

Posteriormente se da una nota informativa 3, en cumpliendo de lo establecido en los términos de referencia definitivos y acorde al Acuerdo No. 050 de 2015, por lo cual se informa que vencido el término para manifestar el interés en participar de la

convocatoria, tan solo hubo la carta de dos proponentes, por lo anterior quedan ambos consolidados dentro del proceso y adquieren el derecho de presentar sus ofertas.

El ordenador del gasto de dicha convocatoria procede a dar a conocer por medio de acto administrativo el acta de declaratoria de desierta la presente convocatoria pública, toda vez que no se presentaron ofertas por parte de los dos oferentes consolidados.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre concurrencia. En el texto de los términos de referencia definitivos se hizo mención de: el precio que se le otorgó a la consulta de los términos para los oferentes, siendo por un valor de ciento cincuenta y cuatro mil seiscientos sesenta y dos pesos (\$154.662), es decir el 0.1% sobre el presupuesto oficial estimado, este precio que impone la Universidad es una muestra de las garantías que adquiere el proponente para presenta su oferta, como también el garantizar reglas objetivas, claras y concretas dentro del proceso, tal como lo considera y habilita el principio de libre concurrencia de oferentes.

Igualmente en los términos se mencionó un acápite importante que permiten la aplicación del principio de libre concurrencia de oferentes, como es el número mínimo de ofertas hábiles, en donde se accede a que dado el caso solo se presentará un proponente, se dé continuidad al proceso y se le permita presentar su oferta, ser evaluado por la misma y los documentos solicitados. Dado que esto le garantiza al oferente que el ofrecimiento realizado por la Universidad le garantiza su participación, aunque no haya afluencia de oferentes.

Cabe resaltar, que la Universidad explicó a cabalidad el procedimiento para llevar a cabo toda la subasta inversa, las eventualidades que pueden ocurrir y las posibles soluciones a las mismas, cumpliendo así con el principio de libre concurrencia de

oferentes, ya que para que este se pueda desarrollar, se necesita que desde los términos de referencia definitivos se precisen todos los datos, documentos y procesos que se usan dentro del proceso de selección y que permiten que previamente el oferente sepa a qué se enfrentará y que necesitará para su oferta, creándole igualmente un compromiso, puesto que no puede escudarse en el argumento de no tener conocimiento previo cuando desde los términos estaba establecido, a menos que en realidad no se expresen si podrá manifestarlo.

A pesar que desde la apertura de la convocatoria, se aprobaron los términos de referencia definitivos, estos tuvieron modificaciones en tres oportunidades, en donde se reformó el cronograma, y unas especificaciones técnicas, lo que implica que el principio de libre concurrencia de oferentes no se cumpla por completo, en vista de las modificaciones hechas; si bien dichos cambios se publicaron, estos se hicieron con premura del tiempo, no permitiendo con ello que los oferentes puedan tener el tiempo determinado y suficiente para organizar sus ofertas, o que pierdan el interés en la convocatoria al no tener garantía de una estabilidad.

Lo mencionado, tiene su razón de ser con base a que el principio de libre concurrencia de oferentes trabaja mancomunadamente con el principio de publicidad, por medio de la cual se pretende dar a conocer a los oferentes e interesados del proceso, en aras que se lleve a cabo un proceso con selección objetiva del contratista, en donde haya igualdad de oportunidades y además se les permita conocer en tiempo real los plazos de las actividades y con ello obtener garantías para su oferta.

El resultado de lo anterior, se ve reflejado en el presente proceso contractual en la declaratoria de desierta de la convocatoria, a la cual no se presentó ninguna oferta, aunque dos oferentes habían manifestado su interés en la misma, y habiendo sido consolidados, no presentaron sus ofertas. Al declararse desierta la convocatoria no

se cumple con el principio de libre concurrencia, a consecuencia que no hubo concurrencia de oferentes a presentar su propuesta.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se analiza en el proceso contractual una aplicación del proceso descrito en el acuerdo de contratación, si bien el proceso fue declarado desierto en su resultado final, debe observarse si desde los elementos de selección objetiva se obstaculizó la misma impidiendo que se presentaran las propuestas. Así pues se evidencia que respecto de los términos de referencia fue planteada la forma de presentar observaciones que permitieran a los interesados formar un concepto amplio sobre el objeto contractual, respondiéndose a sus observaciones en los términos pertinentes.

En el mismo orden se evidencia que los términos definitivos establecieron un cronograma y se especificó la forma, lugar y hora de presentar las propuestas, así mismo la diferenciación entre manifestación de interés, consolidación de los oferentes y presentación formal de la propuesta. Por lo mismo se colige que la Universidad tuvo apego a las normas que sustentan esta eventualidad y que la falta de propuestas no se debió a ninguna falta de diligencia en la publicación de la información requerida o imprecisión en los términos de referencia tanto preliminares como objetivos.

De acuerdo a lo expuesto, la declaratoria de desierto del presente proceso contractual, se encuentra que la actuación de la institución y el comité evaluador designado se encuentran en legalidad, toda vez que en los términos de referencia definitivos esta causal estaba estipulada. Pero si hubiese tenido desarrollo la audiencia pública de subasta estaban definidos de forma precisa los requisitos habilitantes y evaluables, como factor único de evaluación económica el menor precio.

En conclusión en el presente proceso si bien se sigue observando unos estudios previos con carencias en cuanto a estudios de mercado y análisis de costos, se evidenció un nivel alto de los elementos que permiten determinar la observancia del principio de selección objetiva.

7.2.8 Muestra Proceso Contractual No. 8. Constituyó como objeto de la Convocatoria Publica Abreviada o tipo 1, la adquisición de equipos de laboratorio para los programas académicos: ingeniería forestal, ingeniería de petróleos e ingeniería civil de las sedes regionales de la Universidad Industrial de Santander.

En los estudios previos se identificó la necesidad de adquirir dichos equipos, también se hizo una descripción de algunos elementos que constituyen la necesidad, lo cual se justificó con base a que el objeto contractual hace parte de las estrategias que se debe realizar en la Universidad y sus sedes regionales en aras de fortalecer la función misional de la misma. Añadido a lo anterior, se dio a conocer el valor estimado para el contrato el cual se basó en una cotización pero está no fue añadida. Para el presente proceso se señaló la necesidad de la supervisión, más no la interventoría, por lo que se procedió a señalar nombre y datos de la persona encargada para tal fin.

Los criterios señalados para seleccionar al contratista fueron el precio, la experiencia, las especificaciones técnicas y el soporte pos venta. Igualmente los lugares en donde debía hacer la entrega de los materiales. Solo se añadió a estos, el formato donde se señalan los posibles riesgos.

Sobre la base de los estudios previos realizados se determinaron los términos de referencia preliminares, donde se observó: las condiciones generales de la oferta, el presupuesto oficial, la forma de pago, el cronograma y las actividades pero sin fechas fijas; presentación de requisitos, documentos y formatos; requisitos de

participación, evaluación y adjudicación, evaluación y asignación de puntajes y finalmente las condiciones del contrato.

Finalizado el plazo para presentar observaciones, dos proponentes hicieron llegar sus cartas; por un lado el primer proponente señaló seis ítems, todos relacionados con el capítulo de documentos para la evaluación técnica solicitada, en donde se exponía el ítem y luego se sustentaba la solicitud en donde también se le pedía a la Universidad suprimir o modificar y la razón de ser. Con base en lo argumentado, se logra divisar que todas las observaciones que realizó este proponente, serían casi imposible de conseguir o demostrar no solo para él sino en general para todos los proponentes, por lo cual sería un obstáculo para la participación de los oferentes, toda vez que muchos de los elementos solicitados sus fabricantes o distribuidores son extranjeros, por lo que no se cumpliría con los requisitos. Cabe señalar que en todas las solicitudes que realizó este proponente nunca mencionó modificar las especificaciones definidas para cada elemento requerido. Dado lo anterior, los jefes de División de Contratación y del IPRED, no acogieron ninguna de las sugerencias realizadas, tan solo argumentaron que se mantenían en lo dispuesto en los términos de referencia.

Diferente ello, de la segunda carta de observaciones, en donde el proponente señala cinco ítems, donde le sugiere a la universidad que cambie tres ítems en donde señalan que debería mejorar la ficha técnica o no exigir para algunos accesorios unos certificados de fabricación, y sobre los otros dos ítems se solicitó que se le aclararán unos temas. A este proponente le responden todo favorablemente y hacen los respectivos cambios, quedando extremadamente definido ciertos elementos solicitados.

Una vez finalizada la etapa de preliminares, por medio de acta se dio apertura de la Convocatoria Pública abreviada No. 049 de 2016; se nombró comité evaluador; se

ordenó la apertura a la convocatoria; se aprobó los términos de referencia definitivos en donde se determinó el presupuesto final.

Dentro de los términos de referencia definitivos, se hizo mención del presupuesto oficial el cual fue por valor de treientos tres millones seiscientos treinta y dos mil setecientos veintinueve pesos (\$303.632.729) incluyendo IVA éste se mantuvo exactamente igual desde los estudios previos, con este valor como base; se planteó el precio para consultar los términos de referencia por parte de los oferentes, el cual fue de treientos tres mil seis cientos treinta y dos pesos mcte. (\$303.632) estos son no reembolsables, es decir fueron el 0.1% del valor total del presupuesto.

Al mismo tiempo se fijaron las fechas para cada actividad del cronograma, las reglas subsanables; en estos términos se resaltó un capítulo de los documentos requeridos para la evaluación técnica, la evaluación de los documentos del sobre No. 2, se especifica cómo y dónde se realiza, que documentos son necesarios; se realizó una revisión y corrección al formato 4 el cual refiere la propuesta económica, los métodos de calificación económica; además de lo mencionado anteriormente en los términos de referencia preliminares con los respectivos cambios señalados en las observaciones. De igual forma se publicaron los formatos correspondientes.

Se recibió una observación por medio de la cual le sugieren a la Universidad que amplié las condiciones y que exija mayor tecnología, ya que así se puede mejorar la oferta y las especificaciones técnicas, aprovechando que se tenía un presupuesto suficiente para llevarlo a cabo, por lo tanto, el comité evaluador aceptó la sugerencia. En consecuencia se publica un adenda en donde se informan y realizan las respectivas modificaciones a las especificaciones técnicas.

Por medio de nota informativa se da a conocer los nombres de tres proponentes que presentaron la carta de manifestación de interés, quedando automáticamente consolidados, por ello no se hizo necesario aplicar el sistema aleatorio. Por

problema de confusión se cargó mal un formato y debido a esto se realizó nota informativa para publicar la correcta.

En aquel momento, se dio acta de recepción de las propuestas en sobre 1, en donde se presenta solo un proponente, dando paso a la evaluación jurídica y técnica sobre la cual el proponente mismo hizo observaciones, señalando de que los requisitos no cumplidos eran por la redacción de la solicitud, aceptadas las observaciones, solo se le solicitó un documento en aras de subsanar el vacío, a dicho trámite se le otorgó un día para su cumplimiento.

Surgió una nota informativa 3 en donde se ajusta un numeral del cronograma del proceso. Una vez subsanado por el proponente el vacío del documento, articulado dentro del informe final de evaluación donde quedó constancia que dicho proponente queda habilitado jurídica y técnicamente. Se realizó el acta de apertura del sobre No. 2 donde figura el mismo proponente con todo cumplido. Finalmente se procedió a levantar acta por la cual se le adjudica el contrato al único proponente que continuó alrededor de todo el proceso.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. En los términos de referencia definitivos se le otorgó un precio para que el oferente los pudiese consultarlos, cabe recordar que la Corte Constitucional ha mencionado que realizar dicha exigencia le está permitido a los entes universitarios, ya que este considerado como criterio objetivo, puesto que se le exige en general a todos los proponentes, exceptuando claramente a la ciudadanía, a quien se le permite consultarlos de manera gratuita, permitiendo que solo se les cobre la reproducción de estos, es decir tan solo se les cobre las copias. En definitiva este acápite no es violatorio de la libre competencia de oferentes.

En cuanto a la continuidad que se le dio al proceso con una sola propuesta presentada, es viable de acuerdo al concepto planteado para el principio de la libre concurrencia de oferentes desde el nacimiento de la Ley 80 de 1993, por lo que se es permitido la continuidad al proceso, con esto se le garantiza la participación al único proponente que presento su oferta, siendo este evaluado de acuerdo a ella y no por conceptos subjetivos de organizadores. Evitando con este actuar llegar a declarar desierto el proceso contractual, por el solo hecho de no existir múltiples oferentes.

Se hace importante resaltar la forma de actuar de la Universidad en este proceso frente al proponente fijo de toda la actividad contractual, dado que este hizo presencia desde las observaciones de los estudios previos y en los términos de referencia preliminares es donde siempre solicitó especificaciones de acuerdo a las mercancía que este distribuye o vende, en donde la Universidad y el comité evaluador siempre las aceptaron, perfilando mucho más los términos de referencia definitivos, a los cuales esté oferente siempre cumplió a cabalidad con lo requerido y quien al final de todo fue a quien se le adjudicó el proceso.

El principio de libre concurrencia de oferentes, exige que desde los términos de referencia definitivos se plasme concretamente todos los documentos y etapas a consumir dentro del proceso, pero es una limitante de este principio definir los requerimientos con base en las especificaciones de una cotización o de un proponente, teniendo en cuenta que no permite que se dé a conocer los precios diversos de las actividades comerciales, es decir que no se evidencie el desarrollo de la libre competencia de mercado dentro del proceso contractual.

En relación con las modificaciones y aclaraciones realizadas en el proceso, se torna violatorio al principio de libre concurrencia de oferentes, dado que se hicieron en los últimos días permitidos para ello, como también algunos se hicieron por notas informativas y no por adendas como se expone en el Acuerdo No. 050 de 2015.

Añadido a lo anterior no se puede pretender que haya una amplia participación de oferentes, cuando todas las especificaciones técnicas van enfocadas de acuerdo a un solo oferente y no se tienen en cuenta las observaciones que hacen varios oferentes sobre el mismo tema posible de modificarse.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. El proceso contractual analizado evidencia dudas respecto a la legalidad y objetividad de la adjudicación, al observarse desde las primeras etapas errores en la confección de las características técnicas, en la falta de motivación respecto de las observaciones a los términos preliminares y la falta de sujeción a las disposiciones de los términos establecidas en cuanto al rechazo de las propuestas.

En lo que respecta al estudio previo, que no contiene el análisis de costos ni del sector, las especificaciones técnicas no tenían un claro y único sentido de lo que se iba a contratar, da la impresión que se le estuviese preguntando al proponente que especificaciones técnicas podía conseguir. Esta práctica dificulta la selección objetiva, sus elementos se configuran en la mínima modificación de los términos iniciales, la confección detallada de los mismos, en tanto sus especificaciones técnicas, toda vez que debe dotarse de seguridad el proceso, de forma que si un interesado está consiguiendo unos requisitos luego no se vaya a ver sorprendido con otros adicionales, que den la impresión que se tratase de otro objeto contractual.

En la presente investigación se ha decantado que la autonomía contractual tiene conexión con otros principios, de la misma forma la selección objetiva entendida como concepto, en ese sentido no se entiende como en el proceso se acogen recomendaciones de un solo proponente, las del segundo son negadas, pero que en etapas posteriores el primero vuelve a hacer recomendaciones que versan sobre los mismo asuntos que al proponente numero dos se le negaron y a este si se le

aceptan, lo que da lugar a interpretaciones de subjetividad y falta a la igualdad, principio que tiene estrecha conexidad con la selección objetiva.

Por último se cuestiona como si en los términos de referencia definitivos se establece los requisitos que son subsanables y los que no lo son, y que por tanto dan lugar al rechazo a la propuesta; se haya permitido al adjudicado presentar un documento que no admitía subsanación, otorgándose una ampliación en el plazo. A todas luces este proceso debió darse por terminado como lo establece los términos de referencia.

En conclusión las anteriores falencias del proceso contractual limitan la materialización del principio de selección objetiva, y dan lugar a interpretaciones subjetivas, como que se pueda pensar que se tuvo preferencia por el proponente adjudicado y que durante el proceso siempre se tuvo preferencia por este. De todas formas teniendo el respeto, cuidado y ética de la presente investigación, se sugerirá elaborar un estudio más profundo y en su integridad con otros principios que guían la contratación de la Universidad.

7.2.9 Muestra Proceso Contractual No. 9. El objeto del presente proceso fue el suministro de transporte para las salidas de campo de los estudiantes de la Escuela de Geología de la Universidad Industrial de Santander. Para el desarrollo de este objeto se realizaron los estudios previos, en donde se describió la necesidad la cual va en dirección a cumplir las funciones misionales de la Universidad tal como lo es cumplir con el componente práctico de alguno de los cursos de la carrera de geología.

Igualmente se describió el valor estimado para el contrato justificado en el valor por sondeo de mercado, la forma de pago y el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal. Se escogieron los criterios para seleccionar la oferta más favorable, siendo las especificaciones técnicas, la experiencia y el precio. Para este proceso

no se hizo obligatorio tener un interventor, se procedió a enunciar el nombre y los datos quien ejercería las funciones de supervisor. Añadido a lo estos, se anexó el formato de análisis y valoración del riesgo.

De acuerdo a los estudios previos, se realizaron los términos de referencia preliminares, por medio de los cuales se planteó las condiciones generales en donde se explica todo lo relacionado con la oferta, su trámite y sus oferentes; en el capítulo de las especificaciones especiales, trata sobre el presupuesto, el cronograma con actividades; también se encuentra el capítulo de los criterios de participación, evaluación y adjudicación de las propuestas; y finalmente las condiciones del contrato.

También se dan las especificaciones técnicas a tener en cuenta. Dentro de estos se menciona el proceso a utilizar, pero se dejan detalles sin mencionar, los cuales se completan en los definitivos. Estos términos se acompañan de los diferentes formatos a utilizar. Sobre estos, se realizaron observaciones y aclaraciones, las cuales se atendieron y se les dieron respuesta.

Por acto administrativo, se ordena la apertura de a la Convocatoria Pública Abreviada No. 009 de 2016; se nombró el respectivo comité evaluador y se aprueba los términos de referencia definitivos. En los términos de referencia definitivos, se planteó lo antes mencionado en los preliminares y se precisó: el presupuesto oficial con valor de doscientos treinta millones de pesos (\$230.000.000) con cargo al certificado de disponibilidad presupuestal, el valor para consultar los términos de referencia con un precio de doscientos treinta mil pesos m/cte. (\$230.000); se completó el cronograma con fechas para cada actividad. En las reglas de subsanabilidad se tienen en cuenta dos conceptos emitidos por el Consejo de Estado en el año 2014, donde relata que se entiende por subsanable y que no, además que si la deficiencia es completada debe tenerse en cuenta para la evaluación de la oferta. Se señalaron las garantías, la presentación del registro

único de proponentes, especificaciones técnicas. Se anexaron los formularios de la propuesta y las rutas determinadas.

Por medio de nota informativa No. 1, se procedió a informar que dos (2) proponentes se interesaron en participar de la convocatoria, por lo cual quedaron consolidados sin la aplicación del sistema aleatorio, esto en razón a que fue un número menor a veinte (20) proponentes interesados, quedando habilitados para presentar las ofertas. Mediante otra nota informativa se informó que no se presentaron observaciones a los términos de referencia definitivos.

Culminado los plazos, se procede a abrir los sobres, por lo que se suscribe el acta de apertura de sobre No.1 donde se evidencia que los dos (2) proponentes habilitados presentaron sus propuestas. Surge entonces la evaluación jurídica, técnica y económica, se evidencia que ambos cumplieron con todos los requisitos, quedando habilitados en los tres campos, ya que no se les solicitó subsanar nada, en consecuencia la única diferencia son los precios de la propuesta económica que presentó cada oferente tal como se expresó en la evaluación definitiva de las propuestas.

Se deriva la publicación del orden de elegibilidad el cual se realizó de una manera más específica, por medio de cuadros donde se señalaron todos los datos necesarios y los métodos a utilizar, para el caso concreto fue el método 4, es decir la media aritmética alta, además se mostró como se realizó la aplicación de los puntajes a cada propuesta y finalmente dieron el orden de elegibilidad quedando en primer puesto la oferta de menor valor y en segundo la más alta, cabe resaltar que ninguna de las propuestas sobrepaso el presupuesto oficial.

Surge nota informativa No. 3 en donde el Jefe de la División de Contratación aclara unos datos de la fecha de publicación del informe final en donde hubo una inconsistencia en el cuadro de elegibilidad, menciona el orden correcto de

elegibilidad en el cual se muestra: en la posición número uno al proponente con la oferta económica de mayor valor, este muy cercano al presupuesto oficial; en la posición dos aparece el oferta de menor valor y quien anteriormente había quedado de primero en el orden.

Se procedió a levantar el acta de adjudicación del contrato, con un valor definitivo de doscientos veintitrés millones cincuenta y tres mil setenta pesos (\$223.053.070); posteriormente se suscribió el contrato y se levantó acta de inicio donde quedó constancia de las garantías del contrato debidamente adquiridas.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre concurrencia. Con relación a lo dispuesto en los términos de referencia definitivos, donde se le otorgo un precio para poder adquirirlo por parte de los interesados, a la luz del principio de libre concurrencia de oferentes esto no debe verse como un impedimento, sino una oportunidad real una regla objetiva, ya que dicho precio es para todos los oferentes interesados en la convocatoria más no para unos pocos, debe verse desde la adquisición potestativa del futuro oferente, que adquiere oportunidad a futuro y un beneficio, con esto se demuestra la autonomía que tiene el oferente en la toma de decisiones frente al pago que realiza. Este precio no es violatorio del principio de libre concurrencia de oferentes.

Se puede observar que este proceso contractual agotó todas sus etapas con una correcta publicidad en cada actuación, sobresale en especial el documento mediante el cual se dio a conocer la aplicación del método 4 para la evaluación del factor precio, en donde se detalló la información, los cálculos empleados y aplicados a las dos ofertas, la cual no se había visto en los anterior procesos contractuales, ya que siempre se daba publicación tan solo al orden de elegibilidad. Logrando con esto se pueda evidenciar más de cerca la aplicación del principio de libre

conurrencia de oferentes, ya que se eligió la oferta más no al proponente y se garantizó la publicidad adecuada donde se observó la transparencia.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. En el presente proceso contractual como se manifestó, se cometió un error al publicar el orden de elegibilidad, sin embargo el error fue corregido al día siguiente y era justificado; la observación que se hace es que preferiblemente cuando ocurran estos errores sean ajustados a legalidad en primer lugar reuniendo de nuevo al comité evaluador, luego anulando el contenido del acta del orden de elegibilidad viciado, y por ultimo publicando uno nuevo, donde reposen las firmas del comité que fue designado para tal fin. Contrario a ello la corrección la realizó únicamente uno de los tres evaluadores, sin contar con la firma de los otros dos miembros del comité, lo cual es un error desde la teoría de la actuación administrativa.

En conclusión al observar el proceso en su integralidad se observa que se realizó un proceso de selección, el cual cuenta con los elementos básicos que garantizan una selección objetiva; términos de referencia, requisitos técnicos, jurídicos, evaluación económica, un cronograma bien definido. Y en consecuencia se puede afirmar que el proceso estuvo desprovisto de subjetividad.

7.2.10 Muestra Proceso Contractual No. 10. El objeto contractual que motivó la realización de la Convocatoria Pública Abreviada fue la adquisición e instalación de sillas para aulas de clase y espacios administrativos del campus central de la Universidad Industrial de Santander. Se hizo una corta descripción en los estudios previos sobre la necesidad que surgía y que se debía suplir sobre la adquisición de sillas con base en el aumento de la demanda estudiantil y del fortalecimiento en las unidades administrativas, igualmente se expuso el alcance del objeto contractual, ello con miras a cumplir con el mejoramiento del bienestar y la calidad de vida de los estudiantes como de la actividad misional de la institución. Se planteó un valor

estimado para el contrato con base en una cotización, esta no fue anexada, pero si lo fue la valoración y análisis de los posibles riesgos.

En relación con los términos de referencia preliminares, se trató sobre las condiciones generales donde se relaciona la normativa aplicable, como se desarrolla el proceso, el diligenciamiento de los formatos; por otro lado se mencionan las condiciones específicas donde se menciona el cronograma solamente con las actividades programadas, la capacidad, experiencia y como se debe presentar la oferta. Otro capítulo es el de los criterios de participación, evaluación y adjudicación donde se explica cómo completar los formatos, la asignación de los puntajes, puntaje factor precio, como es el desarrollo de la audiencia pública de adjudicación del contrato y finalmente el capítulo de las condiciones del contrato.

Referente a las especificaciones técnicas se trataron aspectos generales sobre la relación contractual, también las normas básicas de seguridad industrial, una tabla de cómo será el mobiliario en aulas y oficinas, especificaciones técnicas particulares sé que exigen para elemento solicitado. De forma agregada se publican los formatos antes mencionados.

Se realiza una observación a estos términos, puntualmente al plazo para ejecutar el contrato, argumentando los tiempos de fabricación de sus proveedores por la terminación del año, el Jefe de División de Contratación y el Jefe de Planta Física no se acogen a la propuesta y argumentan la razón.

Se procedió a la publicación de los términos de referencia definitivos en donde se mencionó todo lo relacionado anteriormente en los preliminares, pero en estos se hace puntual descripción en las condiciones generales de las garantías y los seguros, el precio que se debe pagar por la consulta de estos por parte de los oferentes. Dentro de las condiciones especiales se incursionó el precio del

presupuesto final y la forma de pago, se asignaron fechas a las actividades del cronograma, fijaron ítems capacidad financiera y de organización experiencia, las características técnicas.

En el capítulo de los criterios de participación, evaluación y adjudicación se especificó los documentos requeridos, la revisión y evaluación de documentos del sobre No. 1, asignación de puntaje, puntaje por factor precio y sus métodos, orden de elegibilidad, el procedimiento de la audiencia pública; como también las condiciones del contrato, en donde se puntualizaron los riesgos del contrato y los que asume cada parte, las garantías para mitigarlos, supervisión del contrato y actas de los trabajos. Asimismo en las especificaciones técnicas se dio la descripción total y detalla de todo lo que se requiere. Se presentó una observación a los mismos, en donde la Universidad y frente a esta convocatoria prevalecía la información técnica ya detallada.

Por medio de nota informativa se dio a conocer los nombres de los proponentes que manifestaron su interés en la convocatoria, siendo un número total de once (11), por lo que al ser menos de veinte (20) proponentes, quedaron todos absolutamente consolidados para presentar su oferta. De estos once proponentes, tan solo presentaron su oferta ocho (8) de ellos, como constancia de ello se firmó el acta de apertura de sobre No.1.

Dado lo anterior se procedió a la evaluación jurídica en donde todos los ocho cumplieron con las exigencias, dando paso a la evaluación técnica, en ella solo tres (3) ofertas de los ocho (8) tuvieron observaciones. Posteriormente se realiza acto administrativo, siendo esta el acta de apertura No. 054 donde se ordena la misma, se nombró comité evaluador, y se aprobaron los términos de referencia y dentro de ellos el presupuesto oficial de trescientos treinta y siete millones novecientos ocho mil ciento cincuenta y siete pesos m/cte. (\$337.908.157).

Se realizó la evaluación técnica final de las ofertas, quedando solo siete (7) proponentes habilitados, esto debido a que un oferente no presentó los documentos para subsanar los vacíos de forma extemporánea por lo cual quedó inhabilitado. Prosiguiendo con el proceso, se realiza el acta de apertura de sobre No.2 en donde se vuelven a presentar los siete oferentes.

Con base en los datos de las propuestas económicas se procedió a realizar la asignación de puntaje por el factor precio, en ella se expusieron los datos, los métodos posibles, el método elegido que fue la media geométrica y su aplicación a cada propuesta, asignando un orden de elegibilidad. Mediante acta de adjudicación se da a conocer un pequeño recuento del proceso y se menciona al oferente que cumplió con todo lo solicitado, y por ello quedó habilitado totalmente y es a quien se le adjudica el contrato; se le adjudicó la convocatoria por un valor total de treientos diecinueve millones trescientos treinta mil ciento treinta y seis pesos (\$319.335.136).

Finalmente se suscribe el contrato con el proponente elegido e igualmente el acta de inicio donde se dejó constancia que las garantías del contrato de la referencia quedaron debidamente aprobadas.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. A lo largo de todo el proceso, se evidenció una correcta publicidad, ya que se cumplió con los términos y actividades establecidos en el cronograma; se resalta también las publicaciones de las notas informativas, en donde se informaba lo sucedido en cada etapa y los métodos aplicados en cada una de ellas, permitiendo a los oferentes conocer la transparencia y objetividad del proceso, y en efecto permitió que se mantuviera una participación activa de los oferentes a lo largo del proceso.

En cuanto a la adquisición de los términos de referencia definitivos a los cuales se les otorgó un precio, ello es la demostración de la autonomía de ambas partes, evidencia el interés real del oferente en continuar dentro del proceso y una visión objetiva a la institución, dado que permite considerar la capacidad financiera del proponente. Estos permiten la aplicación del principio de libre concurrencia de oferentes, habilitando una amplia participación de oferentes y posibilita una selección objetiva de la oferta más favorable a la entidad.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se analiza respecto a los estudios previos que son insuficientes, no hay un análisis de mercado objetivo respecto de cada ítem, se menciona una cotización como análisis del sector, la cual no se adjunta por valor unitario. Respecto de los términos técnicos definitivos se presentan imprecisiones, las cuales fueron cuestionadas por un interesado proponente, consiste en colocar erróneamente como referencia visual elementos que no corresponden con la descripción literal del ítem, y respecto de la descripción literal, se observa que para algunos ítems la descripción de las medidas de superficie ergonómica y contacto al piso (especificaciones técnicas) no fueron detalladas.

Por otra parte los términos generales definitivos fueron muy específicos al exponer los mecanismos de elección de selección de la oferta según el factor económico. Se dio correctamente la selección respecto de la tasa representativa para el día señalado en el cronograma y la fecha de apertura de los sobres y evaluación de las propuestas. A su vez se debe decir que se ajusta a lo establecido en los términos definitivos en el acápite de rechazo de propuestas el motivo por el cual uno de los proponentes fue rechazado.

Respecto del comité evaluador, era preciso, debido a la importancia que representa estos mobiliarios para la salud de los estudiantes y empleados de la institución haber convocado a un profesional calificado de las unidades de Bienestar

Universitario y de UIS salud, se desconoce si se pidió su concepto en los estudios previos, de ser así estos conceptos no fueron incluidos.

Se evidencia una confusión en la publicación de documentos, respecto al acta de apertura del sobre numero 2 publicaron con ese nombre la tasa representativa del día. Igualmente en el soporte de asignación del puntaje, se sube unos documentos sin el respectivo soporte de firma del comité evaluador que fuese nombrado en el acta de apertura.

Sin perjuicio de las observaciones presentadas se puede evidenciar que el contrato presentó un alto nivel de aplicabilidad del principio de selección objetiva, viéndose desprovisto en su integralidad de consideraciones subjetivas, siguiendo rigurosamente los procedimientos establecidos en el estatuto de contratación y evitando la alteración de las condiciones establecidas en los términos de referencia para la observación y ponderación de las propuestas habilitadas en aras de seleccionar la mejor propuesta según el mecanismo surtido.

7.2.11 Muestra Proceso Contractual No. 11. Dentro de los estudios previos se constituyó como objeto contractual de la presente Convocatoria Pública: suministro de tiquetes en la tarifa más económica con base en la regulación de la IATA (Asociación Internacional de Transporte Aéreos) según la disponibilidad del cupo en rutas nacionales e internacionales, para los estudiantes, docentes, administrativos e invitados en la tarifa más económica. En cuanto a la normativa base para la elaboración de estos se tuvo el Acuerdo del Consejo Superior No. 071 del 2014 “Estatuto de Contratación de la Universidad Industrial de Santander” y la Resolución 22 del 2015 “Por la cual se reglamenta el Estatuto de Contratación de la Universidad Industrial de Santander”, es decir estos estudios previos se realizaron con la anterior normativa de contratación de la Universidad.

Se indicó de manera breve la necesidad del objeto contractual, se estimó el valor del contrato y la justificación se realizó de acuerdo a la condición normal del mercado, se menciona el posible plazo, el rubro presupuestal, los posibles criterios para seleccionar la oferta más favorable como son el precio, la experiencia y el domicilio del oferente; se enunció la persona y los datos del supervisor, finalmente se anexó el formato de valoración y mitigación del riesgo.

Posteriormente se publican los términos de referencia preliminares los cuales contenían el objeto y su alcance; en las condiciones generales se reseñó la normativa aplicable, se especifica el Estatuto de Contratación Acuerdos No. 034 de 2015 y el Acuerdo No. 050 de 2015 que lo reglamenta, es decir diferente normativa de los estudios previos; lineamientos del proceso y de la oferta a presentar. En el capítulo de las condiciones específicas donde se menciona el presupuesto, la forma de pago, cronograma con las actividades y solo algunas fechas próximas dado que completamente se presentan las fechas en los términos de referencia definitivos.

Además, se menciona la presentación del registro único de proponentes. Un siguiente capítulo menciona los criterios de participación, evaluación y adjudicación que se tienen en cuenta para la elección de la propuesta más idónea, por medio de otro capítulo se presentan las condiciones del contrato. Por último se dan a conocer las especificaciones técnicas; y se anexan los formularios antes señalados y explicados en los términos de referencia.

Mediante nota informativa se corrige un error de digitación en una de las pocas fechas dadas del cronograma. Vencido el plazo para presentar observaciones sobre los términos de referencia preliminares, se recibieron observaciones por partes de cuatro oferentes, se dio respuesta a todos los interrogantes por parte del Jefe de la División de Contratación, el Jefe de la División financiera, y la tesorera; unas respuestas fueron sustentadas o aclaradas y en otras solo se expresó que “no se

aceptaba la observación”, por otro lado unas observaciones fueron acogidas total o parcialmente.

Por medio de resolución No. 480 de marzo 3 de 2016, el Rector de la Universidad, resolvió ordenar apertura a la Convocatoria Pública No. 005 de 2016, aprobó los términos de referencia definitivos en donde consta el cronograma de actividades, se determinó el presupuesto oficial en tres mil millones de pesos (\$3.000.000.000) y finalmente se nombró el comité evaluador.

A través de los términos de referencia definitivos se establecieron las condiciones generales: donde se confirmó la normativa aplicable para todo el proceso contractual, tal como se expresó en los términos preliminares, según los Acuerdos No. 034 y No. 050 del año 2015; reglamentación de sobre la oferta. Se estableció el costo para la consulta de los términos de referencia el cual fue de tres millones de pesos (\$3.000.000) los cuales son no reembolsables. También se permitió como número mínimo de ofertas hábiles uno (1). Las reglas de subsanabilidad donde se tuvieron en cuenta dos fallos del Consejo de Estado que confirman que documento o información se hace subsanable y que no, entre otra información.

En el capítulo de las condiciones específicas se concretó el presupuesto oficial, el cronograma detallado de la convocatoria con fechas y actividades; en el capítulo siguiente se detallaron los criterios de participación, evaluación y adjudicación que se utilizan para seleccionar las ofertas en donde se puede observar que documentos son necesarios para la habilitación jurídica, técnica (capacidad financiera y organizacional), económica, y demás caracteres; como las condiciones del contrato y en cuaderno aparte se encontró las especificaciones técnicas. Además se puntualizó como completar los formatos que se añaden.

Culminado el tiempo para que los oferentes manifestaran su interés en la convocatoria, surgió la nota informativa 1, en donde se dio a conocer el número de

oferentes interesados, se presentaron siete (7) proponentes en total. Dado los hechos y al presentarse un número menor a veinte (20) proponentes, estos quedaron totalmente habilitados para presentar su oferta, sin la necesidad que se usará el sistema aleatorio dispuesto por la Universidad.

Se presentó una sola carta con observaciones sobre los términos de referencia definitivos, a una se aceptó y se aclaró, al resto de las peticiones se respondió “no se acepta la observación”. Se suscribió acta de apertura del sobre 1, en esta se observa que tan solo cinco (5) de los siete (7) proponentes habilitados para presentar la oferta, la realizaron.

Posteriormente se realizó la evaluación jurídica de las cinco ofertas, tan solo a un (1) oferente tuvo fallas en su oferta siendo de carácter subsanable y otra insubsanable, ocasionando el rechazo de la propuesta. En la evaluación técnica, se revisaron las cuatro (4) ofertas, una de ellas tuvo una observación que no era subsanable según las causales estipuladas en los términos, pero dicho requisito ya no se puede completar sino demostrar su existencia y cumplimiento. Las otras ofertas cumplieron con todo lo estipulado.

Finalmente se efectuó la evaluación económica en donde por cada factor evaluado se asignaba un puntaje, al dar la sumatoria de éste se organizó el orden de elegibilidad de mayor a menor puntaje, siendo el mayor puntaje el número 1 y así sucesivamente. En el informe final de evaluación, se informó de la admisibilidad técnica del oferente al que se le había realizado una observación, se dio respuesta a la observación de rechazar al oferente que había tenido un faltante, al cual se le responde y se le recuerda lo establecido en los términos de referencia con respecto al tema. Y en conclusión se da a conocer la tabla del orden de elegibilidad, en donde quedaron tres (3) oferentes habilitados, ya que los otros dos no cumplieron con los requisitos.

El Rector de la Universidad en resolución No. 689 de marzo 31 de 2016, por medio de esta dio a conocer lo sucedido en algunas etapas y teniendo en cuenta lo estipulado en los términos de referencia definitivos, en donde se habilita que el presupuesto general oficial llegado el caso existieran tres propuestas hábiles se subdividiría en: un primer lugar con un monto por \$1.250.000.000, en segundo lugar el monto fue de 1.000.000.000 y el tercer lugar tuvo un monto de 750.000.000, y ya que existió dentro del proceso tres proponentes que cumplieron con lo requerido, tal como se informó en la evaluación definitiva, en esta resolución se expuso nuevamente el orden final de elegibilidad, y en conclusión, se procedió en ese orden a la adjudicación de cada monto a los diferentes oferentes.

Posteriormente se hace la publicación de los contratos suscritos con cada uno de los oferentes y su acta de inicio, pero se presenta un error en la publicación del primer oferente adjudicado toda vez que no se publicó la minuta, ni el acta de inicio, y se repitió fue el contrato con el segundo oferente.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre concurrencia. Respecto a la participación de oferentes durante del proceso, si bien no fue muy amplia, es decir que no se superó los veinte (20) oferentes para poder aplicar el sistema aleatorio, al ser un número reducido, pero más de dos proponentes, permitió que se consolidaron todos los proponentes y se les revisaran las ofertas, en aras de saber si cumplían con los requisitos exigidos.

Cabe señalar que siete proponentes presentaron su manifestación de interés en participar de la convocatoria pública, pero dos de ellos presentaron observaciones sobre los términos preliminares, gran mayoría de las respuestas no fueron sustentadas, sino tan solo resultas con “no se acepta observación”. Posterior a las respuestas dadas, estos proponentes no continuaron en el proceso. En cuanto a la divulgación de los contratos, se evidencia que hay errores en la publicación, en

cuanto no se publicó el contrato y el acta de inicio que se suscribió con el primer oferente, se torna importante ya que a este es con quien se suscribió el monto más grande.

Debido a los sucesos antes mencionados y con relación a lo manifestado por el Consejo de Estado, acerca del trabajo mancomunado entre el principio de libre concurrencia de oferentes con el principio de publicidad, por medio del cual se logra la correcta manifestación de la voluntad de la entidad pública, dándola a conocer en cada documento que se expide, en donde el ideal es que se informe de manera completa, detallada y justificada, no solo para los proponentes sino también para la ciudadanía, en aras promover y facilitar la participación dentro del mismo; asimismo en futuros procesos contractuales.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se evidencia un proceso detallado, con unas condiciones diferentes a las demás que se hayan analizado en los anteriores contratos; se observa que los términos de referencia contienen elementos inescindibles para la selección objetiva; los cronogramas establecidos, los requisitos para la presentación de las propuestas con sus elementos subsanables y causales de rechazo. Además de los mecanismos para la habilitación y evaluación de las propuestas con sus respectivas formulas y puntajes.

Los términos de referencia son eficientes en cuanto a la descripción del proceso, donde se detalla la selección de tres adjudicatarios, los porcentajes de adjudicación y la forma especial de asignación de puntajes según el ofrecimiento. Es decir, aquí se buscó acorde a la selección objetiva el mayor provecho para la Universidad, atendiendo a las características del objeto contractual, que permite variaciones en los precios y descuentos por los tiquetes a suministrar. Por tanto se garantiza una objetividad al asignársele puntaje al descuento ofertado con relación a los pasajes

nacionales e internacionales, los beneficios de volumen de venta de pasajes y la exoneración de pago de excedentes por cambios.

En conclusión se observa un nivel de aplicabilidad del principio alto, con los elementos mínimos, y desprovisto de subjetividad en su integralidad.

7.2.12 Muestra Proceso Contractual No. 12. Se realizaron los estudios previos bajo la normativa de los Acuerdos No. 034 y No. 050 de 2015; en donde se planteó como objeto contractual suministro de mobiliario para el mejoramiento de la infraestructura y el servicio de la cafetería para los profesores en la sede central de la Universidad Industrial de Santander. Enseguida se identificó la necesidad que supliría dicha adquisición. El valor estimado y se justificó con base a una cotización, se adjuntó el certificado de disponibilidad presupuestal.

Del mismo modo, se mencionaron los criterios para seleccionar la oferta más favorable siendo tan solo el precio. Además de ello se señaló el supervisor del contrato; se anexaron unas tablas donde se describió el mobiliario requerido, las medidas y las cantidades requeridas. En formato aparte se analizaron y se midieron los posibles riesgos.

Ya dentro de los términos de referencia preliminares, los cuales se dividen por capítulos, siendo el primero el objeto y alcance del mismo; en el segundo capítulo se habla de las condiciones generales de la oferta y del proceso, aquí el marco legal se confirma, se menciona como se realiza la consolidación de oferentes; en el siguiente capítulo se indican las condiciones específicas se muestra el cronograma de forma incompleta, tan solo con las actividades, ya que en los términos de referencia definitivos se asignan las fechas, igualmente la capacidad económica y financiera requerida para ser elegidos.

En otro capítulo se explican las reglas de juego que se tiene en los criterios de participación, evaluación y adjudicación, y la documentación necesaria. El siguiente

capítulo se menciona las condiciones del contrato. Y último capítulo se manifiestan las prevenciones de accidentes, medidas de seguridad y planes de contingencia. Algo semejante ocurre en las especificaciones técnicas, las cuales son descritas en cuaderno aparte. Subsiguiente se publicaron los formatos mencionados en los términos.

Por medio de correo electrónico se recibieron observaciones a los términos de referencia preliminares, se les dio respuesta a todas las observaciones, a la gran mayoría de estas se contestó que se fijarían en los términos definitivos y otras observaciones fueron aclaradas.

A través de acta se ordena la apertura a la Convocatoria Pública No. 009 de 2016, se aprueban los términos de referencia definitivos, se determinó el presupuesto oficial y se nombró el comité evaluador.

Una vez definidos los términos se completó información ya mencionada en los términos de referencia preliminares: del capítulo de condiciones generales se agregó un acápite de los aspectos a considerar en el valor de las propuestas; en el capítulo de condiciones específicas, se señaló el valor del presupuesto oficial es cual fue de quinientos diecisiete millones treinta y un mil quinientos sesenta y tres pesos m/cte. (\$517.031.563), se completó el cronograma del proceso con las respectivas fechas, las garantías mínimas, precios, personal profesional y técnico mínimo requerido.

En el capítulo de criterios de participación se especificaron los documentos que se requiere para la habilitación jurídica, técnica y económicamente de los proponentes. En el último capítulo se especifican las prevenciones de accidentes, medidas de seguridad y planes de contingencia. Mientras tanto en el cuadernillo de las especificaciones técnicas se mencionan las características al detalle que se

requieren. Para el cumplimiento de todo lo solicitado se adjuntaron los formatos y planos respectivos.

Mediante nota informativa 1 el comité evaluador, se dio a conocer los nombres de los proponentes que manifestaron su interés en la convocatoria, siendo siete (7) oferentes en total, dado este número total no se hizo necesario utilizar el sistema aleatorio dispuesto la Universidad para realizar un filtro, por lo que todos los oferentes quedaron consolidados y adquirieron el derecho de presentar sus ofertas.

El comité evaluador informó por medio de Adenda 1, que se recibió una observación de los términos de referencia definitivos en extemporánea, pero está hizo que se revisaran las especificaciones técnicas, por lo cual se hizo necesario modificar unas fechas ya establecidas en el cronograma del proceso, se especificó como quedó el nuevo cronograma. En la nota informativa 2, debido a las observaciones presentadas se hizo necesario ampliar el término para presentar las respectivas respuestas, debido a esto se modificó nuevamente el cronograma ampliando las fechas.

Por parte de unos oferentes se realizó una visita técnica al lugar de la obra, de modo que se realizó un registro de asistencia a la cual solo asistieron tres de los siete oferentes habilitados.

En cuanto a las observaciones presentadas a los términos de referencia definitivos presentadas por cinco proponentes, los cuales hacían parte del proceso, el comité evaluador les da respuestas a sus interrogantes, pero resulta interesante lo argumentado por cuatro de ellos, quienes expusieron sus preocupaciones y dudas, dado que las especificaciones técnicas solicitadas eran posibles de cumplir sólo por un proponente, no permitiendo la participación para los demás oferentes; a la par señalaron que dentro del mercado existía una variedad de especificaciones con

mejor calidad de la que exigían y que el presupuesto destinado permitía que los adecuaran, y con esto pudiesen tener oportunidad el resto de proponentes.

Debido a lo sucedido el comité evaluador consideró las observaciones y realizó una Adenda 2, en donde anunció los cambios sobre: la capacidad financiera, la presentación de muestra de los puestos de trabajo, las especificaciones técnicas y el plazo del contrato. También surgió un cambio en los integrantes del comité evaluador por lo cual se levantó acta de modificación de comité evaluador, a la cual se le sumó un integrante más.

Por medio de acta de apertura de propuesta, se abrieron los sobres con las ofertas, en donde solo se presentaron dos (2) de los siete (7) oferentes que habían quedado habilitados para hacerlo. A estas dos ofertas se les evaluó y en el informe de evaluación definitiva de las propuestas se informó que estaban habilitadas jurídica, técnica y económicamente, ya que no tuvieron que subsanar ningún documento o información entregada.

En el acta de asignación de puntaje por el factor precio, se evidencia los datos cotejados, se seleccionó el método 4, es decir la media aritmética alta, cómo se procedió y cómo fue su aplicación a las dos ofertas, arrojando un orden de elegibilidad final, donde el primer puesto quedo la oferta de mayor valor y en segundo puesto la oferta de menor valor. Con base en estos resultados, se ordenó acta de adjudicación donde se adjudica al proponente del primer puesto. Finalmente se suscribió el contrato 081 de 2016 y acta de inicio con el oferente adjudicado.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. El hecho que los estudios previos se realicen con base en una cotización es permitido y se encuentra reglado por los acuerdos de contratación de la universidad, pero al no aclararse o detallarse en mayor forma la base que soporta los estudios de mercado hechos por el jefe de

unidad gestora o al no anexarse la cotización utilizada, se limita desde el comienzo la participación de los oferentes, toda vez que los proponentes no pueden conocer a ciencia cierta de donde se toma la información base, ya que los estudios previos son la base para los términos de referencia preliminares y definitivos, y que finalmente por medio de estos se solicitará las especificaciones técnicas y criterios habilitantes, entre otros.

En consecuencia al presentar unos estudios previos con una sola base de información y no un estudio de mercado general de posibilidades y variedades, tanto en detalles como en precios, esto genera que se direccionen los requerimientos a que tan solo un proveedor cumpla con lo exigido, es decir el mismo proveedor al cual se le solicito información en la cotización utilizada como referente en inicial.

Lo anterior se pudo verificar en la manifestación de interés en la convocatoria por parte de siete oferentes, pero al solicitar se revisará y se realizaran cambios o ampliación de las especificaciones o solicitudes, considerando mayor variedad, en aras que existiera una mayor participación de oferentes, si bien la universidad planteo cambios, estos finalmente no permitieron la posibilidad de participación, lo que se evidencia en la no presentación de las ofertas, aun teniendo el derecho para hacerlo.

Una buena planeación de las actividades a realizar durante todo el proceso y su correcta publicación permite que se logre llevar a cabo el proceso en tiempos idóneos y acordes, tanto para los contratistas como para la Universidad, pero es importante que estos se den de acuerdo a las necesidades e imprevistos que se pueden llegar a presentar, en otras palabras que a cada actividad se le asigne un plazo razonable que permita llevar dicha diligencia a feliz término.

No obstante la universidad, tiene establecido que desde los términos de referencia preliminares se especifiquen las actividades programadas, es decir desde un

comienzo se debe planear las labores a desarrollar, posteriormente en los términos de referencia definitivos se le asignan las fechas al cronograma, el cumplimiento de estas acciones permiten que se lleve el proceso contractual en los tiempos estipulados, pero al no tener en cuenta el tiempo que conlleva cumplir cada actividad, esto deriva que dentro del proceso siempre se den adendas que modifiquen el cronograma, en razón de ampliar el plazo para poder cumplir con la labor planteada.

Esto no permite que se logre una efectividad del principio de libre concurrencia de oferentes, puesto que el proponente necesita de tiempos razonables en aras de cumplir con documentación solicitada, pero si las fechas asignadas en el cronograma son muy cortas, es evidente que es un impedimento para que se dé mayor participación de oferentes, posterior a la manifestación de interés en la convocatoria y para la correcta presentación de las ofertas.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se realizó un proceso contractual estructurado que buscó hacer una selección objetiva de la mejor propuesta en igualdad de condiciones, sin embargo se avizora unos errores en gran parte de la etapa definitiva precontractual: en primer lugar, no se adjuntó el acto por el cual se delega la contratación al jefe de la unidad de bienestar universitario, tampoco el aval motivado de parte de planeación, para conocer la necesidad real de invertir más de quinientos millones en dotar una cafetería con artículos de confort y calidad (como se argumenta en una de las respuestas a los términos de referencia), y en tercera medida el ordenador del gasto se nombra a sí mismo como miembro del comité evaluador. Si bien esta última practica no está prohibida expresamente por el Estatuto de Contratación, si limita claramente la objetividad de la selección, toda vez que carece de lógica que un mismo miembro se dé a sí mismo un concepto y evalúe, o que el mismo adjudicaría en una etapa posterior. Sin embargo se presume que

antes de iniciar la evaluación definitiva se tomó consciencia, reemplazándose el ordenador del gasto por otro profesional.

En las observaciones a los términos se evidencia reclamos por parte de algún proponente que pone en duda la seriedad de los estudios técnicos, los cuales acusa que se están enfocando en direccionar la propuesta hacia un posible proponente específico por solicitar unos diseños y materiales con ciertas calidades. Acusación totalmente sin fundamento y por tanto de forma correcta el comité evaluador se pronuncia de fondo en la consecución de un elemento de calidad, además que no es cierto la acusación toda vez que existe un margen de generalidad para que los interesados propongan diseños y dimensiones diferentes siempre y cuando no altere en un 5% lo establecido. Por demás hay que decir que este proponente que hizo esas observaciones fue quien a posteriori resultaría siendo el adjudicado, corroborándose que sus argumentos eran infundados y que no existía tal parcialización.

En el proceso en su integralidad se nota provisto de una objetividad, con el respeto por los términos de referencia y sus cronogramas establecidos, además que la evaluación de las propuestas se surtió de la forma en que se había previsto para ellas. En conclusión hubo un nivel alto de aplicación del principio de selección objetiva salvo las observaciones y recomendaciones ya mencionadas.

7.2.13 Muestra Proceso Contractual No. 13. Se realizaron los estudios previos, en donde se estableció como objeto contractual la construcción y pavimentación de los tramos viales que conforman la intersección a nivel que empalmará el circuito vial interno del Parque Tecnológico Guatiguará en los terrenos de la sede Guatiguará de la Universidad Industrial de Santander, en adelante la UIS, con la Transversal Guatiguará en el municipio de Piedecuesta, departamento de Santander.

El objeto mencionado consiste en la realización de un contrato de obra con todas las formalidades plenas, por lo que se señaló la necesidad, las especificaciones técnicas, autorizaciones, permisos y licencias que se requieren: los diseños planos y soportes requeridos para el desarrollo del objeto contractual; la justificación de la escogencia de la modalidad de selección contractual la cual es Convocatoria Pública; el valor estimado del contrato, la forma de pago; el análisis del riesgo; las garantías a exigir; el plazo para ejecutar la obra y fue suscribió por el ordenador del gasto. Adicionalmente se adjuntó el formato de matriz de riesgo correspondiente.

Con base en estos se formularon los términos de referencia preliminares, el primer capítulo se mencionó el objeto y su alcance, en el segundo capítulo las condiciones generales del proceso y de la oferta, en el cual resaltan los acápites: número mínimo de ofertas hábiles, la consulta de los términos de referencia, cómo se lleva a cabo la consolidación de oferentes, la presentación de la oferta, aspectos a considerar en el valor de la propuesta en donde se desarrollan requisitos que debe acreditar el proponente, el diligenciamiento de formatos, los documentación que la soportan, las reglas de subsanabilidad y la propuesta única por participante.

En el tercer capítulo se habló de las condiciones específicas del proceso, en donde se puede ver el cronograma con las actividades programadas sin fecha aún; se debe realizar la presentación del registro único de proponentes; las capacidades financiera, organizacional y residual de contratación; la experiencia del proponente; el personal técnico y profesional mínimo requerido.

En el cuarto capítulo los criterios de participación, evaluación y adjudicación los requisitos y la aplicación de los métodos de evaluación; cómo se lleva a cabo la audiencia pública de adjudicación del contrato de obra. En el último capítulo se menciona las condiciones del contrato, en donde se refiere los plazos, los riegos y las garantías del contrato; la interventoría o supervisión, la prevención de accidentes entre otros acápites más. Se adjuntaron los formatos y planos necesarios.

Se publican los términos de referencia definitivos, en los cuales en su gran mayoría ratificaron los términos de referencia preliminares, pero se detallaron puntualmente los siguientes acápite: en el capítulo segundo, a la consulta de los términos de referencia tuvo un costo de trescientos ochenta y cuatro mil trescientos veinte pesos (\$384.320) para que los oferentes que quisieran adquirirlos, demás aspectos fueron acogidos.

En el tercer capítulo se confirmó casi todo, exceptuando del cronograma al cual se le asignaron las fechas respectivas a cada actividad programada, se fijó el presupuesto oficial el cual fue de trescientos ochenta y cuatro millones trescientos diecinueve mil seiscientos ocho pesos m/cte. (\$384.319.608,00), se confirmaron los documentos que acreditarían la capacidad financiera, organizacional y residual de la contratación. Finalmente el cuarto y quinto capítulo fueron ratificados, en lo expuesto en los términos preliminares, igualmente las especificaciones técnicas. También se le incluyeron los planos y formatos a utilizar en la presentación de las ofertas.

Se tenía un día estipulado dentro del cronograma para la visita técnica por parte de los proponentes pero a está no se presentó ninguno. Por medio de nota informativa 1, se informó que vencido el plazo para realizar observaciones a los términos de referencia definitivos, no se recibió ninguna solicitud. Agotado el término para presentar la carta de manifestación de interés en la convocatoria, se dio a conocer la nota informativa 2 mediante la cual se mencionaron los oferentes que enviaron sus cartas, para un total de veintiséis (26) proponentes, dado que se superan los veinte (20) oferentes se procedió a aplicar el sistema aleatorio dispuesto por la Universidad.

En la nota informativa 3, se dio a conocer el nombre de los veintiséis oferentes presentados y el número asignado para cada uno, posteriormente se aplicó el

sistema aleatorio y se menciona la lista de oferentes consolidados, es decir quienes adquirieron el derecho a presentar su oferta. Siguiendo con lo programado, se dio acta de apertura del sobre No. 1, donde se dio a conocer la información de trece (13) sobres, es decir que otros siete (7) no presentaron su oferta aunque tenían el derecho para hacerlo.

En la evaluación jurídica realizada a las trece (13) ofertas, se le hicieron observaciones a seis (6) de ellos, todas existiendo la posibilidad de subsanar los faltantes, el resto de ofertas si cumplieron a cabalidad lo solicitado. En cuanto a la evaluación técnica, la cual se expresó detalladamente en cuatro cuadros, los cuales eran explicados y entendibles, en donde la gran mayoría de los oferentes cumplieron con los requisitos, fuera de dos ofertas las cuales debían subsanar unos documentos.

Vencido el plazo no se presentaron observaciones sobre el documento de evaluación No. 1. Asimismo en este documento se dio a conocer cuales proponentes habían presentado la subsanación de las ofertas, por lo sucedido, se dio informe de evaluación definitiva del sobre 1 en donde se dio el listado de los proponentes que quedaron habilitados jurídica y técnicamente siendo doce (12) de los trece (13) proponentes totales. En consecuencia se suscribe el acta de apertura del sobre No. 2, con los oferentes habilitados.

Por consiguiente se realizó la audiencia pública de adjudicación del contrato de obra, en donde hubo un orden del día, un desarrollo de la audiencia en donde se informaron varios detalles, se procedió a la asignación de puntaje por el factor precio y se procede a definir el orden de elegibilidad; se reiteran los tres primeros lugares, ningún proponente manifestó observaciones dentro del espacio establecido. Finalmente se da lectura de la Resolución de adjudicación No. 1474 de 2016, en donde se adjudica el contrato al oferente que quedó en primer lugar en el orden de elegibilidad.

Seguidamente surgió el contrato No. 089 de 2016 con el oferente adjudicado, el cual tuvo por valor trescientos cincuenta millones quinientos siete mil doscientos noventa y nueve pesos m/cte. (\$350.507.299) y de la misma forma se suscribió acta de inicio, en donde se especificó el nombre del supervisor del contrato, plazo para la realización, las garantías quedaron debidamente aprobadas, entre otras condiciones.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. En los términos de referencia definitivos se le otorgó un valor a la consulta de los mismos por parte de los proponentes, ello no es violatorio del principio de libre competencia de oferentes, en primera medida porque es la muestra de la intención real de los oferentes en participar a lo largo del proceso y también de su capacidad financiera; en segunda medida porque es un porcentaje proporcional al presupuesto oficial, sin sobrepasar o ser un desmesurado valor.

Con relación al desarrollo del proceso, se pueden distinguir dos puntos: el primero de ellos, es que después de publicarse los términos de referencia definitivos, no se publicó, ni se hizo mención alguna del acto administrativo de apertura a la convocatoria pública, siendo esto un requisito establecido en Acuerdo No. 034 de 2015, artículo 6. Limitando la participación de los oferentes, dado que no se cumple con lo establecido en los términos de referencia, como también con el principio de publicación el cual trabaja mancomunadamente con el principio de libre competencia, al darse una correcta publicidad de todas las etapas y actividades contractuales, se puede evidenciar una competencia y afluencia de oferentes en los procesos contractuales de la Universidad.

Y en segundo punto, se trata de la utilización del sistema aleatorio, el cual limita la participación de los oferentes sin haber sido revisados sus ofertas y el desarrollo del

principio de libre concurrencia de oferentes, dado que son descartados por la simple afluencia de proponentes, ello surge cuando se presentan más de veinte (20) manifestaciones de interés en participar de la convocatoria, no permitiendo la oportunidad a los participantes de ser tenidos en cuenta por su oferta y no por la afluencia de proponentes, con lo cual no se puede saber si uno de esos oferentes descartados era la oferta más favorable para la administración.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se debe resaltar que en el presente proceso se encontró unos estudios previos de una alta calidad, que constituyen una verdadera garantía para posterior elaboración de los términos definitivos; se nota que en este caso quien proyectó y elaboró los estudios fue más allá de los formatos que se pueden encontrar en intranet, incluso especifica quien realizó el diseño, el cálculo del valor aproximado y de forma detallada las fórmulas para elegir la mejor propuesta según en factor precio. Así mismo se encuentra un documento que los demás procesos contractuales adolecen y es una relación detallada de costos ítem por ítem, referenciada como anexo 01 de términos preliminares.

En consonancia con lo anterior los términos de referencia definitivos fueron muy eficientes, respecto a los términos técnicos se evidencia en 126 folios el detalle para conseguir el mejor proponente, siendo muy específicos y exigentes en aspectos de calidad de materiales, seguridad, procedimientos y ejecución de la obra. En cuanto a los términos generales se encuentran los elementos que garantizan una selección objetiva.

Se observa que el procedimiento que estipula el Estatuto de Contratación para los contratos de obra fue minuciosamente ejecutado, toda vez que consolidados los proponentes se realizó la evaluación y adjudicación en audiencia pública, con presencia de los proponentes y las autoridades encargadas de evaluar y adjudicar

el contrato. El acta de la audiencia nos permite observar que se desarrolló en un ambiente de objetividad respetándose los protocolos establecidos en los términos de referencia, y no se generó ningún pronunciamiento o reclamo por parte de los proponentes que no fueron adjudicados.

En conclusión en el presente proceso se encontró un nivel muy alto de selección objetiva, siendo coherente y organizado el proceso desde su inicio, lo que confirma que la elaboración de unos estudios previos constituye una garantía para el proceso en su integralidad.

7.2.14 Muestra Proceso Contractual No. 14. Se efectuó la publicación de los estudios previos y como objeto de ellos se constituyó la adquisición de equipos, para la sección de comedores y cafetería (entre ellos: 1- Equipos de Cafetería, 2- Máquina para elaboración de productos de lonchería, 3- Máquina procesadora de vegetales, hortalizas, raíces, tubérculos, plátanos y frutas y 4- Hornos combi de 10 y 20 bandejas) de la División de Bienestar Universitario de la Universidad Industrial de Santander.

Dentro de este formato se definió: de forma corta la identificación de la necesidad, el valor estimado el cual se justifica en cotización y se establecen como posibles formas de pago un anticipo por treinta (30%) y un (1) pago parcial. El plazo de ejecución, el registro presupuestal, los criterios para seleccionar la oferta más favorable se tuvieron el precio y las especificaciones técnicas, los datos de quien ejercería las funciones del supervisor y quien ingresaría dichos elementos al inventario, hicieron parte de estos estudios. Como también se agregó el formato de análisis, valoración y mitigación de riesgos, ambos documentos fueron suscritas por el jefe de la unidad gestora y el ordenador del gasto.

Posteriormente surgen los términos de referencia preliminares constituidos por las condiciones generales en un volumen I y las especificaciones técnicas estipuladas

en el volumen II. Dentro del volumen I, en el capítulo uno se hace alusión al objeto y su alcance; en el capítulo dos se relaciona la documentación necesaria, las reglas en la presentación de la oferta, como se procede en la consolidación de oferentes, el diligenciamiento de formatos y la respectiva documentación que da soporte a la información.

En el siguiente capítulo se presenta el presupuesto oficial, la forma de pago, el cronograma del proceso, la capacidad financiera y organizacional, la experiencia específica, garantías mínimas, en el cuarto capítulo se explican la documentación y los criterios de participación, evaluación y adjudicación que se deben cumplir, como se realiza la apertura del sobre 1 y 2, como se aplica y asignan los puntajes por el factor precio. Finalmente se establecen las condiciones del contrato. En el volumen II se detallan puntualmente todo lo que se necesita adquirir. En cuanto a los formatos mencionados fueron anexados.

A los términos de referencia preliminares se le formularon observaciones por parte de dos posibles oferentes, a todas se les dio respuesta por parte de Jefe División de Contratación, Jefe Sección Comedores y Cafetería y el Jefe División de Bienestar Universitario.

A través de los términos de referencia definitivos se fijó lo establecido en los términos preliminares, tan solo ciertos acápite se completaron como lo es el caso de la consulta de los términos, que tuvo una variación dado que en otros procesos se paga un monto en general por todos los términos; para el presente proceso se podría adquirir por capítulos y cada uno tenía un costo de: Capítulo I (\$76.384), Capítulo II (\$15.813), Capítulo III: (\$86.237) y Capítulo IV (\$486.468). Cada proponente debía pagar estrictamente el valor referente al capítulo por el cual estaba interesado en participar.

Del capítulo II se determinó el presupuesto oficial, siendo de seiscientos sesenta y cuatro millones novecientos tres mil cuatrocientos treinta y ocho pesos mc/te (\$ 664.903.438), con cargo a los certificados de disponibilidad presupuestal No. 2016006578 y No. 2016006579 de la vigencia 2016. Pero se dispuso igualmente para cada capítulo, del volumen II de especificaciones técnicas un presupuesto de: Presupuesto para el capítulo I fue de setenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil cuatrocientos pesos mc/te (\$76.384.400), con cargo al certificado de disponibilidad presupuestal. Para el capítulo II tuvo un presupuesto oficial de quince millones ochocientos trece mil y un peso mc/te (\$15.813.001), con cargo al certificado de disponibilidad presupuestal. En el capítulo III del presente proceso de contratación fue de ochenta y seis millones doscientos treinta y siete mil novecientos cuarenta y cuatro pesos mc/te (\$86.237.944), con cargo al certificado de disponibilidad presupuestal. Y por último en el capítulo IV tuvo un valor de cuatrocientos ochenta y seis millones cuatrocientos sesenta y ocho mil noventa y tres pesos mc/te (\$486.468.093), con cargo a los certificados de disponibilidad presupuestal de vigencia 2016.

Otros acápite de este capítulo tuvieron fijación como fueron la forma de pago en la cual se estableció un anticipo del treinta (30%) del valor total del contrato, y el resultante del dinero una vez cumplidos los treinta días después de haberse entregado e instalado todos los equipos y elementos adquiridos. En cuanto al cronograma se le asignaron las fechas a cada actividad programada. De igual forma en la presentación del registro único de proponentes se establecieron unos parámetros para los integrantes de los consorcios o algunos proponentes. Del capítulo IV se dejó fijado lo antes mencionado en los preliminares, en el capítulo V si se establecieron las garantías y seguros, así como los riesgos que asumirá el contratista. Para el cumplimiento de lo solicitado se anexaron los formatos correspondientes.

Se dio publicación a la Adenda 1 en donde se informó y se realizó una modificación a los términos de referencia definitivos específicamente a la presentación del registro único de proponentes. Posteriormente en nota informativa 1 el Jefe División de Contratación da a conocer el número y el nombre de los proponentes que manifestaron el interés en la convocatoria, siendo seis (6) el número total, no se realizó el sistema aleatorio y adquieren todos el derecho a presentar su oferta.

Por consiguiente se levantó acta de apertura del sobre 1, en donde se evidencia que se presentaron solo dos (2) ofertas, es decir que cuatro (4) proponentes no presentaron sus ofertas. Por tanto se realizó acta donde se ordena la apertura a la Convocatoria Pública No. 021 del 2016, se aprobaron los términos de referencia y junto a este el cronograma del proceso, además se determinó el presupuesto oficial por seiscientos sesenta y cuatro millones novecientos tres mil cuatrocientos treinta y ocho pesos m/cte. (\$664.903.438).

El Jefe División de Bienestar Universitario por medio de acta de declaratoria desierta informó que de acuerdo al acta de apertura de sobre 1, no se presentaron oferentes a los capítulos I y II, del volumen II especificaciones técnicas del proceso de selección. Luego de lo sucedido, se llevó a cabo la evaluación jurídica, en donde se muestra por el cuadro No. 1 que las dos ofertas cumplen requisitos pero debían realizar subsanación a unas observaciones. Y en la evaluación técnica se revisaron los requisitos, tan solo a uno de los dos proponentes, se le realizaron siete (7) observaciones.

Dentro del plazo establecido para presentar observaciones a la evaluación realizada sobre el sobre 1, no se presentó ninguna. Aunque uno de los proponente presentó los documentos que se le habían permitido subsanar de su propuesta, éste solo presentó los habilitantes jurídicos. Seguidamente se dio la evaluación definitiva de las propuestas en donde se describe que uno de los proponentes quedó admisible jurídica y técnicamente, mientras que el otro proponente quedó inadmisibile en los

dos aspectos. Se realizó el acta de apertura del sobre 2 de las propuestas en donde el oferente habilitado presentó su propuesta económica.

A continuación en el acta de adjudicación se dio a conocer que fueron declarado desierto el capítulo III del volumen II referente a las especificaciones técnicas, dado los resultados de la evaluación se le adjudicó el capítulo IV de la Convocatoria Pública al oferente que cumplió con los requisitos, por el valor de cuatrocientos setenta y nueve millones seiscientos dos mil pesos (\$479.602.000). Días después se suscribió el contrato y acta de inicio con el proponente seleccionado.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Se resaltaron dos características dentro del proceso contractual: el primero de ellos, es el término con el cual se publicó la única adenda, dado que el plazo establecido en los Acuerdos reglamentarios, es de mínimo tres días. El segundo punto, fue el tema de la modificación hecha en la adenda, siendo a los términos de referencia definitivos específicamente al registro único de proponentes RUP, el cual pertenece a los requisitos habilitantes jurídicamente, es preciso recordar que es uno de los primeros criterios por el que pasa la oferta.

No es tan solo el incumplimiento de los términos para expedir adendas, el hecho es que la modificación es a un requisito jurídico importante a la hora de presentar la propuesta, el cual puede no ser una limitante para presentar la manifestación de interés en la convocatoria, tal como se vio en las seis (6) cartas recibidas, pero si lo es a la hora de reunir todas las exigencias de la oferta para enviar en el sobre No. 1 evidenciándose en que solo dos oferentes, presentaron sus ofertas.

En otro orden de ideas, se encuentra la división realizada al presupuesto oficial del proceso contractual, de acuerdo a los cuatro (4) capítulos del volumen II de los términos de referencia definitivos en donde se señalan las especificaciones

técnicas; esta forma de contratar, no se justificó en ninguna parte, mucho menos está sustentada en los Acuerdos.

Los dos aspectos antes mencionados, se tornan violatorios al principio de libre concurrencia de oferentes, toda vez que limita la amplia participación de oferentes y el resultado es un número mínimo de proponentes, lo que atentan contra los intereses de la entidad, puesto que no se puede dar una libre competencia de mercado, no hay contraofertas, tampoco observaciones para mejorar los términos, y como consecuencia no habría una selección objetiva del contratista, tampoco se seleccionaría la propuesta más favorable, entre varias que se presenten, mucho menos una ventaja económica para la entidad. Conjuntamente el principio de transparencia obliga a la administración a indicar reglas claras, justas y objetivas desde los términos de referencia, los cuales permitan presentar ofrecimientos variados en donde se asegure la escogencia objetiva y se impida llegar a declarar desierta la convocatoria, en aras de cumplir en los tiempos establecidos la función misional de la institución.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Sobre las consideraciones anteriores y con respecto a la selección objetiva efectivamente se ve limitada la selección objetiva cuando se modifican los términos de referencia, y cuando se alteran los cronogramas establecidos. Sin embargo en un análisis de la adjudicación del capítulo IV, se debe aclarar que este proceso se llevó a cabo en un nivel de observancia del principio, puesto que si bien es cierto que sólo un proponente llegó a la evaluación económica, también es cierto que el otro proponente interesado no logró subsanar en términos las exigencias plasmadas en los términos de referencia específicamente el numeral 3.11 de las condiciones generales. En consonancia con esto el acto de la evaluación técnica efectuada por el comité evaluador se encuentra debidamente motivada, y se le dedica unas observaciones finales específicamente argumentando el por qué no se encuentra habilitado el proponente.

A parte de las observaciones esbozadas en todo lo demás se resalta que el proceso cumple con los elementos mínimos del principio, por lo que se concluye que hubo un nivel aceptable de observancia del principio.

7.2.15 Muestra Proceso Contractual No. 15. Se elaboraron los estudios previos y el objeto que lo constituyó fue la adquisición de equipos de laboratorio para las escuelas y los departamentos beneficiarios de los proyectos laboratorios de docencia I, II y salidas de campo contemplados en el programa escuela básica. La identificación de la necesidad fue simplemente enunciada; se estimó un valor para el contrato, su justificación se basó en valores en condición normal del mercado; se planteó como forma de pago contra entrega, y el plazo para su ejecución. Se anexaron los certificados de disponibilidad presupuestal.

En cuanto a los criterios a tener en cuenta para seleccionar la oferta más favorable fueron escogidos el precio y las especificaciones técnicas. Se argumentó el hecho por el que no se requiere interventoría, dado que se utilizaría para el presente contrato la supervisión de un profesional idóneo en cada escuela y departamento beneficiado de los proyectos por lo que se encargó al Jefe de División Mantenimiento Tecnológico. También se definieron los posibles riesgos en el formato destinado para el mismo. Tanto los estudios previos como la matriz de riesgos fueron suscritos por el Vicerrector Académico, quien fue jefe de unidad gestora y ordenador del gasto.

Continuando la línea de planeación del proceso, se establecieron los términos de referencia preliminares, los cuales fueron establecidos en dos volúmenes, en el volumen I se mencionó las condiciones generales, subdividiéndose en cinco capítulos. El objeto contractual y su alcance fueron definidos en el capítulo I.

Las condiciones generales del proceso y de la oferta, el marco legal bajo el cual se reglamenta la actividad contractual, la forma de presentación, efectos de la oferta, entre otros temas generales se pueden encontrar en este capítulo II. También se encuentran las condiciones específicas, en cuanto al presupuesto oficial, la forma de pago, el cronograma de actividades sin fechas aún, presentación del registro único de proponentes. Los requisitos, documentos y criterios para la participación, evaluación y adjudicación de las propuestas, diligenciamiento de formatos, la revisión de los sobres No. 1 y No. 2, el puntaje por el factor precio. En el capítulo V se especifican las condiciones del contrato.

En el volumen II de los términos de referencia preliminares se constituyeron las especificaciones técnicas las cuales se subdividieron en cuatro (4) capítulos, en donde se detallan los elementos que se quieren adquirir. Para todo lo anterior la Universidad dispone la publicación de sus formatos, tal como se explica en los términos. El jefe de la División de Contratación expuso las respuesta a todas las observaciones presentadas, ocho (8) proveedores hicieron sus comentarios, la mayoría de las observaciones se realizaron a las especificaciones técnicas en aras de mejorarlas o modificarlas con el fin que más proveedores puedan presentarse en la convocatoria; aproximadamente el 90% de las solicitudes fueron atendidas y acogidas, el resto fueron aclaradas o se justificó su negación.

Posteriormente, se dieron a conocer los estudios previos ajustados, estos fueron realizados un (1) mes y siete (7) días siguientes a los primeros estudios previos publicados, su modificación se basó en el valor estimado, en el plazo de ejecución, en los certificados de disponibilidad presupuestal, el rubro presupuestal, los cuales fueron reducidos en comparación con los anteriores.

Entre tanto se publicaron los términos de referencia definitivos, en estos se precisó: El presupuesto oficial total fue de quinientos cuarenta y un millones cuatrocientos

mil pesos mcte. (\$541.400.000), con cargo seis (6) certificados de disponibilidad presupuestal.

Pero este presupuesto se dividió entre el número de capítulos que contienen las especificaciones técnicas, el presupuesto para el capítulo I fue de veinticinco millones trescientos noventa y dos mil pesos mcte (\$25.392.000). Para el capítulo II se estimó por valor de ciento ocho millones trescientos cuarenta y tres mil pesos mcte (\$108.343.000); para el presupuesto del capítulo III tuvo un valor de ciento sesenta y seis millones cuatrocientos treinta y cinco mil pesos mcte (\$166.435.000). Para el capítulo IV fue de ciento sesenta y dos millones novecientos treinta y dos mil pesos mcte (\$162.932.000); Para el V capítulo se estimó por setenta y ocho millones doscientos noventa y ocho mil pesos mcte (\$78.298.000). El cronograma de actividades fue completado con las respectivas fechas; igualmente con la presentación del registro único de proponentes RUP.

Del capítulo III se definió la experiencia específica, garantía mínima exigida, el soporte técnico, la capacitación, documentación y requisitos para participar y ser evaluados, puntaje por factor precio el cual será un puntaje máximo. Mientras que del capítulo de condiciones del contrato, se puntualizó los plazos del contrato, los riesgos que asume el contratista, las garantías y seguros del contrato. Lo demás no tuvo modificación, quedó explícito tal cual en los términos preliminares y para su cumplimiento se publican los respectivos formatos.

Se recibieron cinco cartas de diferentes proveedores, en donde manifiestan se les aclaré o modifique detalles de las especificaciones técnicas en aras de mayor participación de oferentes, a todas se les dio respuesta; las que pretendían se aumentará el presupuesto destinado no fueron acogidas. Por publicación de la adenda 1 se informó la realización de las modificaciones tanto a las condiciones generales como a las especificaciones técnicas.

Debido a los cambios surtidos, por adenda 1 se da a conocer los cambios al correspondiente formato. A través de nota informativa 2 se hizo saber el número y el nombre de los oferentes que están interesados en la Convocatoria Pública, siendo ocho (8) el número total de proponentes, en consecuencia adquirieron el derecho a presentar su oferta.

El Vicerrector Académico mediante resolución No. 1949 de 2016 resolvió: ordenar la apertura a la Convocatoria Pública No. 026 de 2016; aprobó los términos de referencia y dentro del este el cronograma del proceso, se determinó el presupuesto oficial quinientos cuarenta y un millones cuatrocientos mil pesos mcte (\$541.400.000) y se nombró el comité evaluador. Por medio de acta de recepción y apertura de las propuestas, se evidenció los proponentes que presentaron ofertas, fueron cuatro (4) en total de los ocho (8) que estaban habilitados para hacerlo. En nota informativa 3 se informó lo sucedido en la audiencia anterior, se aclara el acta de recepción de oferta a los capítulos por cada proponente.

Respecto a la evaluación jurídica realizada a las cuatro (4) ofertas presentadas, tan solo a dos ofertas, se le realizaron observaciones subsanables. En la evaluación técnica se señalan las disposiciones solicitadas, se hizo la verificación y se le realizaron observaciones a tres (3) ofertas, todas con la posibilidad de subsanarse. Finalmente en la evaluación definitiva se informó que todos los proponentes subsanaron sus documentos y como resultado quedaron todos habilitados, cada oferta con un capítulo correspondiente.

Del mismo modo se completó acta de apertura de sobre 2, en donde se puede divisar las ofertas económicas que se presentaron, las cuales no exceden el presupuesto estimado para cada capítulo. Con base en lo sucedido se expide la resolución No. 2067 de 2016 suscrita por el Rector de la Universidad, en la cual se adjudica a cada proponente uno de los cuatro primeros capítulos de las especificaciones técnicas, además de ello se declaró desierto el capítulo V dado

que no se presentó ninguna oferta. Se dio publicación de una sola minuta y acta de inicio con el mismo oferente, de las otras tres no se dio publicación.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Se evidenció que en el transcurso del proceso hubo buena publicación, excepto de algunos detalles, toda vez que las actividades establecidas se cumplieron, si bien se realizó una adenda está modificó ciertos acápite que beneficiaban y permitían la participación de más oferentes, además se surtieron notas informativas, en donde se daba a conocer lo acaecido en algunas etapas o los resultados de aplicar criterios de evaluación. Se evidenció que los cambios realizados surtieron por solicitud de otros oferentes diferentes a los que finalmente quedaron adjudicados, es decir con dicha modificación no se direccionó los términos de referencia definitivos a tan solo uno o varios oferentes lograran presentar ofertas.

En cuanto a los estudios previos ajustados, se observó la modificación en toda la parte presupuestal, pero no se dio a conocer la justificación o razón del cambio, cabe resaltar que en los Acuerdos o términos no se menciona sobre este tema. Por otro lado la aceptación de ofertas parciales, es decir la división de la oferta general por capítulos no se estipulan en los Acuerdos, pero si en los términos de referencia, para el presente proceso dio buenos resultados toda vez que cada oferente que presentó su oferta, escogió un capítulo diferente, es decir no tuvo una competencia, aunque el capítulo V se declaró desierto dado que ningún oferente presentó interés en este.

No obstante, este tipo de forma para contratar es diferente al que se usa normalmente la Universidad, si bien permite que mayor número de oferentes tengan posibilidades de participar en la convocatoria, ya que se ofertan son los capítulos y no en conjunto todo lo establecido en los términos, la responsabilidad de la Universidad es aún mayor para lograr una buena planeación de los términos de

referencia definitivos, con el fin que sean precisos pero no direccionados hacia uno y unos oferentes.

Para este proceso no se puede mencionar la violación o limitación del principio de libre concurrencia de oferentes, aunque la participación fue poca igual fue variada. Sin olvidar la neutralización de esta forma de contratar, el acápite de “oferta única por participante en cada capítulo” en él se permite que un solo oferente participe en todos los capítulos, pero no tiene permitido presentar varias ofertas por un mismo capítulo, con el fin que haya variedad en las ofertas por cada capítulo, con esto se logra desarrollar el principio de libre concurrencia de oferentes, al existir mayor afluencia de oferentes, logrando escoger la oferta más favorable a la institución y con ello evitando que se declare desiertas las convocatorias.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Las adendas deben ser motivadas, puesto que la modificación de términos de referencia afectan la objetividad del proceso, en esa medida es cuestionable que se accedan a peticiones de los proponentes en cuanto a la disminución de exigencia de requisitos técnicos y acceda a ellos con el argumento que favorecerá la concurrencia de oferentes.

La objetividad de la selección del proponente viene encaminada de forma sistemática, se entiende que los estudios preliminares fueron diligentes en establecer unas condiciones que corresponderían a unas necesidades y fines. Si estas necesidades no son concurridamente ofertadas no debe la entidad modificar. Son los proponentes los que deben adecuarse a las necesidades de la contratación y no los términos a las necesidades de los proponentes. En ese mismo sentido se debe exhortar a respetar los términos en los cuales deben responder a las observaciones, ya sea de los términos preliminares o definitivos para no afectar el principio de selección objetiva.

7.2.16 Muestra Proceso Contractual No. 16. Se prepararon los estudios previos y constituyó su objeto contractual el suministro e instalación de puestos de trabajo, mobiliario y divisiones modulares para el edificio Jorge Bautista Vesga. Igualmente se hizo mención de una corta identificación de la necesidad, el valor estimado, la modalidad de selección, análisis del riesgo se analizó conforme al formato dispuesto por la oficina de contratación, se plantearon cuatro (4) garantías a exigir, el plazo de ejecución, la forma de pago; en cuanto a las especificaciones técnicas y los diseños, planos y soportes requeridos para el desarrollo del proceso contractual se enunciaron pero aclararon que los mismos serían anexados en los términos de referencia preliminares, estos fueron suscritos por el Rector de la Universidad.

Surgen los términos de referencia preliminares por medio de los cuales se da a conocer como se llevará a cabo toda la actividad contractual, se dispuso en el volumen I las condiciones generales, subdividido en cinco capítulos. En el primer capítulo se observa el objeto y su alcance. El capítulo II menciona todas las condiciones generales que se desprenden del proceso, como también se explica las reglas y efectos que conlleva presentar la oferta. Dentro del capítulo III, se puede encontrar las condiciones específicas, tal como el presupuesto oficial, la forma de pago, el cronograma del proceso, garantías la capacidad financiera y organizacional del oferente, experiencia, garantías mínimas, presentación de la muestra, personal requerido.

Del capítulo IV se aludió acerca de los criterios, documentos para la participación y la evaluación, los puntajes por el factor precio, y adjudicación de las ofertas; de capítulo V se informa todas las condiciones del contrato. Por otro lado en el volumen II se exponen todas las especificaciones técnicas al detalle de cada elemento solicitado. Para el cumplimiento de lo requerido se disponen los formatos a presentar y los planos para examinar.

Se presentaron tres (3) cartas de diferentes oferentes en donde se da a conocer sus solicitudes, quejas o sugerencias en cuanto a lo plasmado en los términos, resulta singular que un proponente hizo unas observaciones muy minuciosas, en donde comparó y aseveró que las especificaciones técnicas estaban sesgadas hacía cierto oferente, dado que era el único que podría cumplir con todo, por lo cual el Jefe de la División de Contratación y el Rector emitieron las respuesta la mayoría fueron resueltas a favor de los proponentes y se argumentó que el proceso requiere la especificación de cada elemento ello no quiere decir que se tenga un favoritismo con un proveedor.

Dentro de los términos de referencia definitivos se hacen pocas modificaciones, como fueron al capítulo II, al acápite de consulta de los términos se señaló el precio para poder adquirirlos con un costo de dos millones ochocientos treinta y siete mil quinientos diecisiete pesos m/cte. (\$2.837.517) es decir un porcentaje de 0.001% sobre el precio del presupuesto oficial; se confirma que la convocatoria pública o tipo contratación 1 se oferta en conjunto, por lo cual no se aceptan ofertas parciales.

Del capítulo III se estableció el acápite del presupuesto oficial el cual fue estimado en dos mil ochocientos treinta y siete millones quinientos diecisiete mil trecientos ochenta y nueve pesos m/cte. (\$2.837.517.389,00), la forma de pago fue en pagos parciales del 90% total del presupuesto y el 10% restantes treinta (30) días posteriores a la entrega de todo lo solicitado. También se fijaron las fechas del cronograma de actividades; y demás acápites fueron confirmados, algunos con ciertas modificaciones aceptadas de las observaciones.

Con respecto al capítulo IV y V, se mantuvo lo ya conocido en los términos preliminares, hubo pocas modificaciones de las especificaciones que se aceptaron en observaciones. De otra manera, en el volumen II de las especificaciones técnicas, surgieron las modificaciones que la Universidad creyó conveniente

realizarles en aras que se presentarán más oferentes. Y se fijaron los formatos y planos requeridos para presentar la oferta.

A estos términos se les hizo unas observaciones, en las que se trató temas como ampliación de las especificaciones técnicas de las muestras y de los capítulos del volumen II en aras de poder participar de la convocatoria, a todas se les dio respuesta por parte del comité evaluador, en algunas argumentada su posición en otras tan solo se acogieron a los términos.

Llegado el día establecido para hacer la visita a la obra solo asistieron dos oferentes. Posteriormente el Rector de la Universidad por resolución No. 1445 de 2016 resolvió: ordenar la apertura a la Convocatoria Pública No. 016 de 2016, aprobó los términos de referencia con su respectivo cronograma y el presupuesto oficial y nombró el comité evaluador.

Por medio de nota informativa 1 se dio a conocer los nombres y el número de oferentes siendo doce (12) el total, por lo que no se hizo necesario aplicar el sistema aleatorio, dando como resultado la consolidación de todos los oferentes. De conformidad con el cronograma y la fecha establecida para las observaciones se presentó una solicitud, en virtud del principio de transparencia y de selección objetiva, no se dio respuesta en cumplimiento de lo determinado en los términos, pero se le hizo una indicación al oferente de cómo podría aclarar su duda, en aras que no surgieran malinterpretaciones por los otros proponentes.

Por acta de chequeo de los elementos que conforman la muestra en donde solo seis (6) proveedores la presentaron. Surge el acta de apertura de sobre 1 en donde se presentan siete (7) ofertas. Después se realizó la evaluación jurídica donde se le señaló a dos oferentes observaciones de carácter subsanable, el resto cumplieron con los requisitos. En la evaluación técnica se observó el cumplimiento de los requisitos y las observaciones de carácter subsanable. De acuerdo a lo informado

en la nota informativa 2, se presentaron gran afluencia de interrogantes a las observaciones formuladas a la evaluación del sobre No. 1 por parte de seis de los oferentes, por lo que la División de contratación se debía tomar el tiempo necesario para poder realizar todas las propuestas.

Dado lo anterior, por nota informativa 3 se publica la modificación realizada al cronograma de actividades con las nuevas fechas. Por lo anterior, el comité evaluador presentó las respuestas a las observaciones de las ofertas del sobre 1, las subsanaciones respectivas también a las muestras presentadas, se justificaron las respuestas dadas, en definitiva se suministró la tabla definitiva en donde se señaló cuales ofertas quedaron jurídica y técnicamente habilitadas, tan solo dos cumplieron con todos los requisitos.

A través de nota informativa 4 la División de Contratación informó la nueva fecha para la audiencia de adjudicación. Así las cosas se procedió a la realización de la audiencia pública, en la cual se presentaron los representantes de los seis oferentes, en el desarrollo de la audiencia seguidamente de haberse leído el orden de elegibilidad, se le dio la palabra a cada uno de los representantes quienes se pronunciaron sobre el último documento de respuesta a las observaciones, se resumieron las observaciones presentadas verbal y físicamente, la cual fue suspendida por cuatro días.

Al reanudarse la audiencia, se hizo un análisis de todos los documentos entregados, subsanados, por lo que el comité evaluador revisó las muestras de los oferentes habilitados, quienes tampoco cumplieron con las especificaciones técnicas de los términos definitivos, en consecuencia le recomendaron al Rector que declarará desierta la Convocatoria Pública, el Rector manifestó que acogía el concepto del comité, por esa misma razón no se procedió apertura a los sobres No. 2 o propuesta económica, por esta razón se retiraron de la urna las ofertas y se entregaron a los proponentes presentes y a los demás se envió por correo certificado.

En consideración de lo anterior, el Rector expidió la resolución 1625 de 2016, en la cual declaró desierta la Convocatoria Pública No. 016 de 2016, además se notificó a todos los representantes legales dicha resolución.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Un principio importante que permite el correcto desarrollo del principio de libre competencia de oferentes, es la publicidad que se debe surtir a lo largo del proceso contractual, toda vez que permite: dar a conocer la normativa y las reglas del proceso de forma general, los requisitos y documentos que se necesitan para presentar la oferta, información en tiempo real de lo sucedido en las diferentes etapas, en especial en los períodos de evaluación de las ofertas, esto no tan solo para los oferentes sino también para cualquier persona que quiera realizar una veeduría.

Es por este motivo que se resalta del presente contrato las equivocaciones presentadas en la publicación de los documentos que sustentan las actividades realizadas, toda vez que evidencia la poca planeación no solo para publicar en orden los documentos en la plataforma, también en la asignación de las fechas a cada actividad, ya que se observa los pocos días asignados para que los oferentes puedan reunir los documentos necesarios para presentar sus ofertas en los respectivos sobres, asimismo el plazo que se da para que estos puedan hacer observaciones a los términos de referencia, limitándoles el derecho a la contradicción.

Con la aplicación adecuada del principio de publicidad se puede garantizar la igualdad de oportunidades entre los proponentes y la transparencia del proceso, ello puede lograrse si las especificaciones establecidas permiten una amplia participación de oferentes, es decir en primera instancia se dé a conocer la fuente de la información base de los términos, en segunda medida que no se establezcan

las descripciones totalmente dirigidas a que solo un proponente sea quien las pueda alcanzar, de la misma manera aplicar lo anterior permite se presente gran variedad de oferentes habilitando la aplicación del principio de selección objetiva, con el fin de escoger la oferta más favorable a la institución, más no motivados por el interés subjetivo o preferencia con un oferente.

Se torna importante que exista y se permita la participación amplia de oferentes, en cuanto concede que se cumpla a cabalidad el término de la convocatoria y en efecto se efectúe el objeto contractual, con el fin que la convocatoria no se declare desierta. Y al sufragarse esa necesidad en el tiempo establecido, no se hace necesario que se utilice la contratación directa en razón a que no se tiene más tiempo o que es urgente sufragar la necesidad.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se evidencia en el presente proceso unas faltas que ponen en duda la objetividad, en primer lugar al desconocerse los cronogramas establecidos en los términos de referencia y cambiar los plazos establecidos desde un comienzo, con toda razón los proponentes manifestaron ver socavados sus derechos por parte de la institución, estos hechos generan inseguridad y una sensación de subjetividad.

En el mismo orden de ideas es reprochable que el comité evaluador haya tenido que recomendar declarar desierta la convocatoria, y que en efecto así se haya resuelto. El proceso requiere que el margen de error sea mínimo, para ello se elaboran unos estudios y el comité evaluador debe estar respaldado por un grupo de profesionales que reduzcan al mínimo los yerros, si en los requisitos técnicos y jurídicos que contienen los términos de referencia se estipulan unas causales de rechazo estas deben ser aplicadas, no se puede ser laxo en los mecanismos de habilitación de los proponentes con el fin de no declarar desierto un proceso o de permitir la mayor concurrencia de oferentes.

En conclusión en vista de lo expuesto el nivel de aplicación del principio de selección objetiva en el presente proceso que concluyó con la declaratoria desierta del proceso por parte del rector de la universidad, siguiendo las recomendaciones del comité evaluador (quien tuvo que corregir sus errores de habilitación), es bajo. Y se recomienda verificar la información contenida en los términos de referencia para no habilitar proponentes que están incurso en causales de rechazo por falta de habilitación técnica o jurídica.

7.2.17 Muestra Proceso Contractual No. 17. El documento base del presente proceso son los estudios previos, por consiguiente constituyó como motivo el suministro de equipo de lavado industrial de utensilios de grandes dimensiones (ollas, bandejas, canastillas, etc.) y equipo de lavavajillas, para la sección de Comedores y Cafetería de la División de Bienestar Universitario de la Universidad Industrial de Santander.

Además de ello se identificó la necesidad de la adquisición, el valor estimado el cual tuvo como justificación la cotización y la forma de pago sería único contra entrega, el posible plazo para ejecutarse, los certificados de disponibilidad presupuestal. En cuanto a los criterios para seleccionar la oferta más favorable se señalaron el precio y las especificaciones técnicas, como también se mencionó la persona encargada de ejercer las funciones de supervisor. Se añadió el análisis del riesgo. Ambos documentos fueron firmados por el Jefe de Sección de Comedores y Cafetería como jefe de unidad gestora, y como ordenador del gasto el Jefe de la División de Bienestar Universitario.

Teniendo este documento base se formulan los términos de referencia preliminares en donde el Volumen II se especificó las características técnicas que deben tener los dos equipos que se solicitan y aparte en el Volumen I habla de las condiciones generales; en su primer capítulo se menciona el objeto y su alcance; en el capítulo

II se explican las condiciones generales tanto del proceso como de los efectos de presentar la oferta, se resalta la demostración de existencia, la consulta de los términos, la consolidación de oferentes, el diligenciamiento de formatos, las reglas de subsanabilidad y la imposibilidad de presentar para este caso una propuesta parcial.

En el capítulo III de las condiciones específicas se mencionan temas como el presupuesto oficial, el cronograma de actividades, la presentación del registro único de proponentes RUP, la capacidad financiera y organizacional, la experiencia específica del proponente, las garantías mínimas. Mientras tanto en el capítulo IV se explican los criterios de participación, documentación para la evaluación jurídica, técnica y económica, la audiencia de adjudicación, entre otras más. Finalmente se presenta el capítulo V en donde se explican las condiciones que tendrá el contrato.

Surgieron observaciones a estos términos por parte de un posible oferente, a todas se les dio respuestas unas justificadas y otras no, otras se acogieron total o parcialmente. Con base en estas modificaciones, más lo explicado en los términos preliminares y unos pocos detalles que solo se dan hasta el presente documento se presentó: el presupuesto oficial fue de trescientos cincuenta y nueve millones seiscientos sesenta mil ochocientos treinta y cuatro pesos m/cte. (\$359.660.834).

Se especificó la forma de pago la cual tendría un anticipo de 30% para la cual se dispuso su respectiva garantía y el saldo restante treinta días posteriores a la entrega; el cronograma con las respectivas fechas; algunos documentos requeridos para la evaluación técnica. Así mismo algunas modificaciones realizadas a las especificaciones técnicas; y para el cumplimiento de los requisitos se dispusieron los formatos respectivos.

Por medio de adenda 1 se informó el costo que tiene consultar los términos de referencia definitivos, ya que olvidaron completar dicho espacio, quedando por valor de trescientos cincuenta y nueve mil seiscientos sesenta pesos (\$359.660).

Por nota informativa 1 se dio a conocer el nombre de los tres (3) únicos proponentes que manifestaron su interés en participar de la convocatoria, razón por la cual se consolidan sin la necesidad del sistema aleatorio, adquiriendo el derecho a presentar su oferta. Seguidamente se publicó el acta de recepción y apertura de la propuesta, en esta solo se presentaron dos (2) de los tres habilitados. Estas dos ofertas fueron evaluadas jurídicamente, tan solo a una de ellas se le hizo una observación de carácter subsanable. Y por medio de la evaluación técnica el comité evaluador menciona los requisitos cumplidos y los requisitos posibles de subsanar.

En informe de evaluación definitiva se informa que un solo proponente allego los documentos subsanables, por lo que es quien quedó habilitado jurídica y técnicamente. Mediante acto administrativo de apertura el Jefe de la División de Bienestar Universitario resolvió ordenar la apertura a la Convocatoria Pública No. 028 de 2016, aprobar los términos de referencia su cronograma y presupuesto allí estipulado, y nombró el comité evaluador. A continuación se dio el acta de apertura del sobre No. 2 de las propuestas económicas, donde el único proponente habilitado la presentó sin sobrepasarse del presupuesto.

A través de acta de adjudicación se hace un recuento de todo lo sucedido en el proceso, se expone que se adjudica el contrato al único oferente que cumplió con lo establecido en los términos de referencia definitivos, se adjudicó por el valor de trescientos cincuenta y seis millones quinientos sesenta mil ochocientos (\$356.560.800); días posteriores se suscribió el contrato y el acta de inicio, en donde se referenciaron las garantías debidamente aprobadas.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Dentro del proceso se llevó a cabo todo bajo los parámetros establecidos, aunque desde la parte preliminar se dio una buena y ordenada publicación, no surge una amplia participación por parte de oferentes, de acuerdo a las observaciones que se presentaron a lo largo de todo el proceso se observa que las especificaciones técnicas siempre deben estar claras y abiertas con el fin que permitan la participación de los proponentes, en pro de la escogencia de la mejor oferta. Ya que siempre se les hace apuntes o aclaraciones acerca de evidentes directrices enfocadas en un proponente. Tan solo tres oferentes manifestaron su interés en la convocatoria pero uno pudo continuar y cumplir con todo lo requerido. Se hace relevante que la administración tenga en cuenta cada observación no solo para cada proceso, sino para los futuros en aras que no caiga en el error nuevamente o que con ello se limite la libre competencia con miras a la ampliación del número de oferentes.

Con respecto al precio otorgado a la consulta de los términos, no se torna violario del principio de libre competencia, debido a que es entendida como la muestra de la autonomía de la voluntad expresada por el proponente, mostrando interés desde allí en participar de la convocatoria; solo se tornaría violatorio cuando dicho precio tuviese un valor desproporcionado.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. La planeación es un principio que tiene una estrecha relación con la selección objetiva, en ese orden se hace insuficientes los estudios previos presentados por la institución, especialmente en el acápite que justifica la necesidad. Además, la comisión evaluadora no tiene realmente una persona idónea en el manejo de la cocina de la UIS, es cierto que está nombrada en la comisión evaluadora el jefe de la unidad, pero su profesión es contadora.

En concordancia con lo anterior el oficio de la cocina es operado por empleados que no han sido capacitados para el manejo de estos dispositivos tecnológicos (desconociéndose su pericia, su concepto) Y no se evidencia una capacitación al personal en el proceso. Al parecer basta con los manuales que se estipulan en la última hoja de las condiciones técnicas, lo que no parece ser viable, y lo último que se quiere es tener una máquina de semejante valor sin utilizar.

Las condiciones del proceso si garantizan una selección objetiva, se desarrolló un proceso con base en unos términos de referencia generales completos en sus elementos necesarios para garantizar la objetividad; cronograma, requisitos habilitantes jurídicos, técnicos y la forma de evaluación. Así mismo un cronograma que se respetó. La evaluación de las propuestas fue acertada, y aunque se hubiese preferido un mejor ambiente de concurrencia para ponderar las propuestas solo uno estuvo habilitado jurídica y técnicamente. Y su propuesta fue viable dentro del presupuesto. Por tanto se evidenció un nivel alto de observancia del principio.

7.2.18 Muestra Proceso Contractual No. 18. Se proyectaron los estudios previos por medio de los cuales se constituyó como objeto contractual la dotación de mobiliario, equipos, elementos de laboratorio y equipos audiovisuales para las sedes regionales de la Universidad Industrial de Santander. Se mencionó la necesidad, el valor estimado para el contrato el cual estuvo justificado en una cotización, se estableció que la forma de pago sería la contra entrega o único pago, el plazo para la ejecución, el certificado de disponibilidad presupuestal y los criterios de selección del contratista en donde se tendrán en cuenta el precio y las especificaciones técnicas.

Menciona los datos de quien ejercería las funciones de supervisor y las personas encargadas en recibir e inventariar los elementos que se adquieran para cada una de las sedes regionales UIS; también se dio publicación al documento de matriz de riesgo, donde se analizan los riesgos y las posibles mitigaciones. Estos dos

documentos fueron suscritos por el jefe de unidad gestora quien era el coordinador de la sede de Barbosa y el ordenador del gasto quien fue el Vicerrector Académico.

Con base en el anterior documento se realizaron los términos de referencia preliminares, en donde primer volumen o también llamado condiciones generales, esté manifiesta en el primer capítulo el objeto contractual y su alcance; en el segundo II capítulo las condiciones generales del proceso, todas las reglas sobre la oferta, el diligenciamiento de los formatos y la documentación soporte; para el presente proceso no se admiten propuestas parciales.

En el capítulo III se mencionan las condiciones específicas del proceso tales como la apertura del proceso, el presupuesto oficial, las formas de pago, el cronograma algunas garantías, la presentación del registro único de proponentes RUP, la capacidad organizacional y financiera, la experiencia. Del capítulo IV se explica la documentación y los criterios de participación, características y métodos de evaluación, audiencia de adjudicación. También en el capítulo V, se dan a conocer las condiciones del contrato. Por lo que corresponde al volumen II de los términos, allí se manifiesta las especificaciones técnicas que se requieren para cada elemento.

Dentro del plazo estimado para realizar observaciones a los términos preliminares, se presentaron cinco cartas de diferentes proveedores, a todos los interrogantes se les dio una respuesta, algunas justificadas, aclaraciones de dudas y otras no fueron acogidas. Posteriormente se publicaron los términos de referencia definitivos, los cuales fueron divididos en dos volúmenes, uno de las condiciones generales del proceso, y en el otro se encontraba las especificaciones técnicas, a las cuales se les hizo pocas modificaciones, de acuerdo a las acogidas de las observaciones realizadas.

Del volumen I, de los términos definitivos en comparación con preliminares, no se realizaron muchos cambios, se puntualizó información como fueron: el valor a pagar por parte de los oferentes sobre cada uno de los capítulos ofertados de las especificaciones técnicas, estos quedaron de la siguiente forma: capítulo I (\$561.092), capítulo II (\$278.632), capítulo III (\$284.200) y capítulo IV (\$13.076). Cada proponente debía cancelar el valor asignado estrictamente del capítulo por el cual estaba interesado en participar. Se mantuvo el acápito de la propuesta única por participante, es decir no se permitió que un solo proponente presentará varias ofertas en cada capítulo.

Se estableció el presupuesto oficial general estimado para todo el proceso, por valor de mil ciento treinta y siete millones de pesos m/cte. (\$1.137.000.000). Dado que para el caso esté presupuesto se divide en cada uno de los capítulos, así: Para el capítulo 1 fue de quinientos sesenta y un millones noventa y dos mil pesos mc/te (\$561.092.000). Del capítulo II fue de doscientos setenta y ocho millones seiscientos treinta y dos mil pesos mc/te (\$278.632.000). El dispuesto para el capítulo III doscientos ochenta y cuatro millones doscientos mil pesos mc/te (\$284.200.000). Y finalmente para el capítulo IV trece millones setenta y seis mil pesos mc/te (\$13.076.000).

Se determinaron las fechas para el cronograma; las diecisiete (17) diferentes clasificaciones que se deben documentar dentro del registro único de proponentes; la experiencia específica; como se realizaría la asignación de puntaje a las propuestas en cuanto al factor precio de 1000 puntos; se fijó el plazo de ejecución, las garantías y seguros que se deben suscribir.

Dado el objeto a contratar el Vicerrector Académico dentro del uso de sus facultades expidió resolución No. 1990 de 2016, en ella resolvió ordenar la apertura de la Convocatoria Pública No. 032 de 2016, aprobó términos referencia definitivos dentro de ellos el presupuesto oficial y el cronograma del proceso, asimismo se nombró el

comité evaluador. Se presentaron unas aclaraciones sobre los términos fijados, a las cuales el comité evaluador dio respuesta oportuna. Mediante resolución No. 2002 de octubre 28 de 2016 el Vicerrector Académico modifica la resolución No. 1990 de 2016, en aras de modificar el comité evaluador.

Por medio de nota informativa se dio a conocer los nombres de los proponentes que manifestaron su interés en participar de la Convocatoria Pública, se consolidaron sin la aplicación del sistema aleatorio un total de diecisiete (17) oferentes, (dado que fueron menos de veinte oferentes) por lo cual adquirieron el derecho a presentar su oferta. Al proseguir con las actividades programadas, se dio acta de recepción y apertura del sobre No. 1, donde se observa que tan solo siete (7) oferentes presentaron sus propuestas; a estas se les realizó la evaluación jurídica y se observa que todas, excepto a una sola oferta se le realizó observación de carácter subsanable.

Igualmente se dio la evaluación técnica a las propuestas, en donde se formularon algunas observaciones no subsanables, y otras si subsanables. Luego de esto, se comunicó por nota informativa No. 2 la modificación de ampliación de dos fechas del cronograma. Procedió el comité evaluador a exponer las observaciones plasmarlas en el informe de evaluación del sobre No. 1 y sus respectivas respuestas, la subsanación de documentos, y finalmente la evaluación definitiva del sobre No. 1 en donde se observa cuales proponentes quedaron habilitados y cuales no cumplieron con los requisitos.

Por medio de acta de apertura del sobre No. 2, se mencionan las ofertas económicas realizadas por los siete proponentes, a cada uno de los capítulos correspondientes. En la siguiente actuación el vicerrector académico en resolución No. 2130 de 2016 se relata las etapas más importantes del proceso, y los resultados del dictamen jurídico y técnico de las ofertas en donde se determinó cuales proponentes cumplieron con lo establecido en los términos, por lo que resolvió

adjudicar el capítulo I al único oferente que cumplió con todo lo solicitado por el valor de (\$542.120.780).

Y el capítulo II, III y IV a un solo proponente que cumplió con todo lo solicitado, respectivamente por los valores del capítulo II (\$274.457.080), capítulo III (\$266.999.984) y el capítulo IV (\$12.947.920). Finalmente se suscribieron los dos contratos y las dos actas de inicio, en donde se certificó las pólizas adquiridas y aprobadas en ambos casos.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de la libre competencia. Para el presente proceso se habilitó la adquisición de los términos por cada capítulo separado como también el planteamiento de las ofertas, habilitando de cierta forma mayor participación de oferentes, dado que eran elementos de diferentes características pero agrupadas por su género en cada capítulo, ello permite que proveedores especializados en cierto tipo de elementos puedan presentar sus ofertas de acuerdo a su especialidad evitando tal vez no ser escogidos por las especificaciones que ofrezcan sobre elementos que no comercializan a diario.

Se evidencia al hacer esa división se presentan mayor número de oferentes, pero después de establecidos en firme los términos definitivos no continúan todos los que manifiestan su interés desde el comienzo de la convocatoria, algunos de los que se retiran de la convocatoria expresan observaciones a los términos y algunas no son aceptadas por el comité.

En cuanto a la venta de los capítulos de los términos definitivos de acuerdo al interés del proveedor, los precios asignados son un porcentaje de 0.001% del valor estimado para cada capítulo, por lo que son precios racionales y no exorbitantes, cabe recordar que la Corte Constitucional da aval para la imposición de dicho precio mientras no sobrepase un costo irracional, además de ello es la muestra del interés

real que desde un principio el proponente demuestra a la administración, de igual forma adquiere derechos.

Todo lo anteriormente mencionado, permitió dentro del proceso que existiera la pluralidad de oferentes, a su vez permitiendo se escoja entre varias ofertas, la más favorable para la entidad.

Respecto a las técnicas de comunicación jurídica es importante recordar que el documento destinado en los Acuerdos de contratación de la Universidad para informar las modificaciones es la adenda, sin embargo en el proceso se utilizó el documento nominado como nota informativa el cual no tiene plazos máximos de expedición, a diferencia de la adenda dado que desde el cronograma si se estipuló un plazo máximo para expedir estas. En vista de lo anterior podría verse limitado el principio de libre concurrencia de oferentes, si bien se da publicación a las notas informativas, puede limitar los tiempos establecidos en favor de los proponentes como también no se está cumpliendo con lo estipulado en los términos definitivos.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se realizó un proceso desprovisto de subjetividad, respetándose cada etapa del proceso. En la parte inicial si bien es cierto que modificar los términos de referencia no es beneficioso para la selección objetiva, también es cierto que el haber acogido la propuesta de los proponentes de independizar tres ítems para garantizar especialidad y aumentar la garantía fue una decisión acertada que favorece seleccionar una mejor oferta y representa mejorar el beneficio que recibirá la universidad.

El comité evaluador fue modificado en la mitad del proceso, erróneamente se consideró necesario que el comité estuviese desprovisto de representantes de las sedes a las cuales iba dirigida la dotación de mobiliario. En el mismo sentido se observa que el cronograma publicado inicialmente a los oferentes no se respetó,

por lo que se recomienda dotar el proceso de seriedad y cumplimiento que no perjudiquen a los proponentes como se evidenció en muestras anteriores. Por lo demás se concluye en vista de lo publicado que el proceso tuvo un nivel de observancia alto del principio de selección objetiva.

7.2.19 Muestra Proceso Contractual No. 19. Para el desarrollo de este proceso, se tuvo como base principal los estudios previos, en el cual se fijó como objeto contractual el suministro de comestibles, para la sección de comedores y cafetería de la División de Bienestar Universitario de la Universidad Industrial de Santander. También se identificó la necesidad; el valor estimado del contrato el cual se justificó en cotización; el posible plazo de ejecución, se anexó el certificado de disponibilidad presupuestal, se seleccionaron el precio y especificaciones técnicas como criterios para seleccionar la oferta más favorable.

Se mencionó el nombre y los datos de la persona que ejercería el cargo de supervisor, se completó y anexó el formato de análisis y valoración del riesgo. Estos documentos fueron suscritos por el jefe de sección de comedores y cafetería, como jefe de unidad gestora, y como ordenador del gasto el vicerrector administrativo.

Por otro lado, se realizaron los términos de referencia preliminares, planteados en dos volúmenes, el segundo de estos son las especificaciones técnicas en donde se describe al detalle lo que se solicita, el cual se compone de grupos de la A hasta la K, como también las obligaciones especiales del vendedor.

Dentro del volumen I, se subdivide en cinco capítulos. El capítulo I menciona el objeto contractual y su alcance. El capítulo II denominado condiciones generales, en las cuales se estable todos los pasos a seguir para diligenciar los formatos, lo que conlleva presentar la oferta y las condiciones del proceso; demostración de existencia de los oferentes; reglas de subsanabilidad y las propuestas. Por medio del capítulo III se da a conocer las condiciones específicas del proceso, se

encuentra por ejemplo el presupuesto oficial, la forma de pago, el cronograma de actividades sin fechas, la presentación del registro único de proponentes y el contenido de la propuesta.

Del capítulo IV se puede destacar los criterios de participación, la documentación requerida para las evaluaciones, la asignación de puntaje a las ofertas, la audiencia de adjudicación y mediante el capítulo V se mencionan las condiciones generales del contrato. Por medio de siete cartas enviadas por los proveedores se realizaron observaciones de ambos volúmenes de los términos, algunas tenidas en cuenta, otras no fueron acogidas, otras si fueron aceptadas las cuales se aplicarían en los términos definitivos.

Teniendo en cuenta las observaciones acogidas, los detalles que solo se anuncian en los términos de referencia definitivos, se dio publicación a los mismos, se confirmó en su gran mayoría lo explicado en los términos preliminares pero se detalló lo siguiente: el costo de los grupos que deseaba adquirir o los términos en general, en el caso tal que el proponente interesa presentar propuesta solamente en el Grupo A tuvieron un costo de (\$149.945), para presentar propuesta solamente en el Grupo B tuvieron un costo de (\$106.597), por la propuesta solamente en el Grupo C tuvieron un costo de, (\$141.199), en el caso de solamente el Grupo D tuvieron un costo de (\$88.772), en el caso que el proponente presentará propuesta solamente en el Grupo E tuvieron un costo de (\$57.751), si el proponente tenía interés en presenta propuesta solamente en el Grupo F tuvieron un costo de (\$26.078), si solamente se iba a presentar propuesta en el Grupo G tuvieron un costo de (\$61.820), en el caso de presentar propuesta solamente en el Grupo H tuvieron un costo de (\$50.199), en caso que el proponente presentará propuesta solamente en el Grupo I asumieron un costo de (\$16.298), para propuesta solamente en el Grupo J asumieron un costo de (\$21.731), si se iba a presentar propuesta solamente en el Grupo K se les asignó un costo de (\$21.460).

Y el proponente interesado en presentar propuesta en los todos Grupos, el costo de los términos de referencia tuvo lo correspondiente a la sumatoria del valor de todos los Grupos, es decir la suma de (\$741.850), ninguno de los valores antes mencionados tenían el carácter de reembolsables.

Asimismo se estableció el presupuesto total oficial por valor de setecientos cuarenta y un millones ochocientos cincuenta mil setecientos setenta y nueve pesos (\$ 741.850.779). Y este valor a su vez subdividido en los diferentes grupos, de la siguiente manera: Grupo A: productos cárnicos \$ 149'945.672, Grupo B: hortalizas, verduras, tubérculos, raíces y leguminosas \$ 106'596.822, Grupo C: abarrotes \$ 141'198.841, Grupo D: productos avícolas \$88'772.184, Grupo E: pulpa de fruta \$57'750.815, Grupo F: productos lácteos y derivados de lácteos \$26'077.508, Grupo G: frutas \$61'820.418, Grupo H: productos derivados cárnicos \$50'199.203, Grupo I: café \$16'298.442, Grupo J: pre cocidos \$21'731.257, Grupo K: pescados y mariscos \$21'459.617.

Además de ello, el cronograma del proceso con las fechas respectivas, la presentación del registro único de oferentes, capacidad financiera y organizacional, documentos requeridos para la evaluación jurídica y económica, el orden de elegibilidad en cada grupo, las garantías y seguros. Se modificaron criterios del volumen II las especificaciones técnicas. Igualmente surgieron modificaciones a ciertos formatos en aras de acoplarlos al presente proceso. Surgió una sola observación sobre el índice de liquidez mencionada en un acápite de los términos definitivos la cual fue acogida, debido a ello surge la adenda 1 en donde se informa la modificación a la capacidad financiera, en especial a la fórmula de liquidez.

Mediante nota informativa 1 se dio a conocer el nombre de los oferentes interesados en la convocatoria pública, como número total fueron diez (10), es decir directamente quedaron consolidados y adquirieron su derecho a presentar la oferta.

Después la apertura de las propuestas en el sobre No.1 quedando registro en acta de recepción donde se observa tal solo cinco (5) ofertas presentadas.

Se realizó la evaluación jurídica y técnica de las ofertas presentadas, ninguna tuvo observaciones quedando habilitadas en ambos aspectos. Debido a esto se da publicación del informe de evaluación definitiva donde se confirma la admisibilidad de las ofertas, además se evidencia que no se presentaron propuestas por los Grupos F, I, J, K de los términos de referencia definitivos, especificaciones técnicas. Presentados los resultados anteriores se da paso a la apertura del sobre No. 2, en acta de recepción se consigna las propuesta económicas para cada oferta de Grupo.

Dentro de la página web de la Universidad no se encuentran más documentos surgidos en el proceso, por lo cual no se tiene conocimiento como terminó el proceso, qué ofertas por los Grupos se adjudicaron y cuáles no, declarándose desiertas.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Desde el comienzo del proceso se dio una buena publicación, se utilizaron adecuadamente los formatos, se evidencia orden en la página web de acuerdo al orden cronológico y las etapas surtidas, pero se dejó inconclusa la publicación del proceso, ya que tan solo se publicó hasta el documento acta de apertura de sobre No. 2 de las propuestas, debido a esto no se puede conocer cómo se evaluaron las propuestas económicas, qué tipo de puntaje se le asignó por factor precio y que método se utilizó para el mismo, tampoco se pudo conocer el orden de elegibilidad, a quien se adjudicó cada Grupo, los contratos, etc.

Ello es trascendental dentro del proceso contractual, dado que se debe demostrar la aplicación a los principios que se mencionan en los Acuerdos No. 034 y No. 050

de 2015; claramente uno de ellos es el principio de publicación, tal como se desarrolla en los artículos 1 y 31 del Acuerdo No. 050 de 2015, por medio del cual se especifica como medio elegido para divulgar toda la gestión contractual es el portal web de la Universidad, es decir es obligación directa de la Universidad y la división encargada se publique todo el proceso, en aras que se evidencie la aplicación de los principios de transparencia, del debido proceso, de igualdad y selección objetiva, sin embargo al no completarse la información como en el presente caso, no se puede saber cuál fue la oferta más favorable para cada Grupo y la que permite que se cumpla la función misional de la entidad; toda vez que al aplicarse estos principios, en especial el de publicación que es el punto de conexión entre los demás principios, en donde los oferentes no adjudicados o inicialmente postulados pueden evidenciar que la universidad permitió la participación activa de oferentes al establecer correctamente los términos de referencia y no inclinar estos a que uno solo oferente los puedan cumplir.

Dentro del mismo artículo 31, antes mencionado se le impuso el deber a la División de Contratación de ser el responsable directo de la publicación de los documentos que surgen de la actividad contractual total de la Universidad, dado que son las personas idóneas para tales cargos y quienes deben estar capacitados para hacer la revisión documental y finalmente publicar la información en la página web. Es decir esta división de la Universidad debe desarrollar los principios de planeación y responsabilidad, los cuales son indispensables para que se pueda aplicar el principio de libre concurrencia de oferentes, si bien en los documentos publicados se evidencia participación de oferentes, se debe tener en cuenta que los proveedores presentados en esta convocatoria pueden presentasen en una próxima, pero al evidenciar que no hay claridad dentro del proceso, evidentemente no se presentarán, ya que no existe un debido proceso en el cual se les garanticen sus derechos y se evidencia amplia oportunidad de concurrir en los demás procesos.

Resulta importante que se hubiese publicado como terminó el proceso, ya que se evidenció que algunos Grupos de las especificaciones técnicas no se presentaron ofertas, es decir debían ser declarados desiertos. En cuanto a los precios otorgados para la consulta de cada uno de los Grupos ofertados, no es una limitante dado que permite se desarrolle el principio de libre concurrencia de oferentes, al demostrar la intención real en participar de la convocatoria, además se entiende como un requisito objetivo que permite garantizarles sus derechos.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Dados los elementos que conforman la selección objetiva y los principios que tienen conexidad con este, no se puede afirmar un nivel de observación muy alto si se faltó a la transparencia y publicidad del proceso como ya se mencionó. Siendo imposible verificar los elementos y condiciones de evaluación y adjudicación del proceso al no publicarse la integralidad del mismo.

Se evidencia que la etapa de planeación y estudios previos fue insuficiente, los posibles proponentes hicieron ver falencias como la falta de exigencias legales de sanidad para el tratamiento de alimentos. La jurisprudencia ha decantado que no se debe exigir certificaciones de calidad; mas no las condiciones de salubridad exigidas por la normatividad que regula la venta distribución y comercialización de productos alimenticios. Tampoco fue muy bien detallado el objeto en su contenido y cantidad.

Todo esto limita en gran medida la ponderación de propuestas en una etapa posterior, y de ninguna manera se ajusta a legalidad el argumento de no publicar los estudios previos o condiciones de mercado bajo el pretexto de no afectar a la competitividad del sector, esto atenta contra la transparencia y publicidad que no hacen objetivo el proceso. Por lo anterior expuesto se concluye que el nivel de observancia del principio en el presente proceso fue bajo.

7.2.20 Muestra Proceso Contractual No. 20. Para desarrollar el proceso contractual, se realizó los estudios previos, dentro de los cuales se constituyó como objeto contractual la contratación de los seguros generales de la Universidad Industrial de Santander, entendidos como aquellos que amparan los intereses patrimoniales y bienes de propiedad de la UIS y de aquellos que están bajo su responsabilidad y custodia. Igualmente dentro de este documento se hizo mención de la identificación del contrato a celebrar, los plazo de ejecución del contrato, los fundamentos jurídicos que soportan la modalidad de selección, las posibles obligaciones del contratista, quien ejercería la función del supervisor, las obligaciones que tendría la entidad, el análisis que soporta el valor estimado, el valor estimado del contrato y algunas condiciones para participar.

Además se dio publicación a la matriz del riesgo, la cual fue suscrita por el jefe de la sección de inventarios, al igual que los estudios previos; también se añadieron formatos y anexos que serán usados en el proceso. Asimismo por medio de los términos de referencia preliminares se dio a conocer las condiciones generales no solo del proceso sino también de la oferta. Solo se realizó un (I) volumen de condiciones generales, las cuales fueron divididas en cinco capítulos; el primero de ellos se hace mención del objeto, su descripción y alcance.

En el capítulo II se explica el marco legal de todo el proceso, como debe presentarse la oferta y sus términos, se establecen unas condiciones particulares para participar, el número mínimo de ofertas hábiles es de uno (1), la consulta de los términos de referencia a la cual se le asignará un valor el cual se detalla en los términos definitivos, como se consolidan los oferentes, como se realiza el diligenciamiento de formatos y los documentos que los soportan, el acápite de propuesta única por participante. Del capítulo III se mencionan las condiciones específicas del proceso, como lo es el presupuesto oficial, la forma de pago, el cronograma de la convocatoria, la presentación del registro único de proponentes y la capacidad financiera y organización, entre otros acápite más.

Mediante el capítulo IV se mencionan los criterios y documentos de participación, la capacidad administrativa y organizacional, los medios de puntaje de la evaluación jurídica, técnica y económica, el puntaje por el valor precio y sus cuatro métodos, como se adjudica el contrato. Y dentro del capítulo V se puede encontrar toda la información de las condiciones del contrato, tales como las cláusulas y multas. Posteriormente una sola empresa realizó tres observaciones las cuales fueron expuestas, siendo proyectadas por una empresa de corredores de seguros y firmado por el Jefe de la División de Contratación y por el Jefe de la Sección de Inventarios.

Culminado el plazo para presentar observaciones sobre estos términos se presentó una carta extemporánea de un proveedor haciendo tres observaciones, las cuales fueron resueltas en aras de garantizar en el proceso el principio de transparencia, aunque no fueron resueltas explícitamente si se les remitió a los acápite de los términos para esclarecerle sus dudas.

Culminada esta etapa preliminar, se publicaron los términos de referencia definitivos, en los cuales se ratificó lo dicho en los preliminares, exceptuando los siguientes acápite los cuales se especificaron: para realizar la consulta de los términos de referencia se fijó un precio de un millón doscientos treinta y un mil seiscientos cuarenta pesos (\$1.231.640).

Igualmente se fijó el presupuesto oficial por valor de mil doscientos treinta y un millones seiscientos cuarenta mil ochocientos nueve pesos (\$1.231.640.809) m/cte., los cuales tienen sustento en cinco certificados de disponibilidad presupuestales. También se asignó fechas a cada actividad del cronograma del proceso. Se confirmó el porcentaje de la garantía de seriedad, la capacidad financiera, la documentación e información de la experiencia específica y las obligaciones del contratista.

Mediante nota informativa 1 se dio a conocer el nombre de los proveedores que manifestaron su interés en la convocatoria pública, siendo un total de tres (3), dos de ellos fueron uniones temporales y un proponente de forma singular, cabe aclarar que el oferente singular también hacía parte de una de las uniones temporales, a pesar de ello, no se mencionó nada del rechazo de las dos ofertas y aun así quedaron todos consolidados y habilitados para presentar sus ofertas.

El siguiente documento publicado fue las respuestas a las observaciones realizadas por los oferentes a los términos de referencia definitivos, cabe señalar que todos los proveedores interesados en la convocatoria hicieron observaciones, a pesar que se han presentado como uniones temporales, en donde solicitaron modificaciones, aclaraciones, eliminaciones de algunos acápite o requerimientos, de las cuales el 90% fueron remitidas a los términos definitivos y se negaron pero se explicó su razón, otros si fueron acogidas y se firmó por el comité evaluador, cabe señalar que la resolución por medio de la cual se dio apertura a la convocatoria y se nombra el comité evaluador, no fue publicada.

Por medio de adenda 1 se informó la modificación total al cronograma del proceso, la capacidad organizacional, como también el formato en donde se presenta la oferta para el seguro todo riesgo de daños materiales. Se realizaron observaciones extemporáneas en aras de dar aplicación al principio de transparencia, se dio publicación y respuesta a las mismas, en particular una respuesta hecha a un numeral de la consolidación de oferentes a la cual la Universidad respondió que es viable la participación a título individual de cualquiera de las aseguradoras que manifestaron interés mediante de proponentes plurales.

En ese orden de ideas surge el acta de apertura del sobre No. 1 de las propuestas, en donde se evidencia que un solo proponente presentó su oferta, siendo el mismo que fue participe de una unión temporal que debió ser rechazadas desde el

comienzo, dado que su compañero de la unión temporal se presentó de dos formas y es el mismo proponente que preguntó extemporáneamente si podría presentar su oferta de forma singular aunque haya presentado la manifestación de su interés dentro de una unión temporal, a lo cual la Universidad afirmó que si era viable a pesar que el acápite de propuesta única de los términos de referencia indican lo contrario.

Se presentaron los requisitos habilitantes, la evaluación técnica, en donde ese único oferente cumplió con todo y no tuvo ningún documento para subsanar, y por la evaluación económica se le dio un puntaje muy alto. Surge un informe final de evaluación de las ofertas suscrito por el comité evaluador en la cual a esa oferta hecha por el único proponente se le habilita jurídica, técnica y financieramente. El siguiente documento publicado es el orden de elegibilidad definitivo, en el cual se le asigna puntajes a ese único oferente y queda en el puesto No. 1 como orden de elegibilidad.

En resolución No. 950 de 2016 el Vicerrector Administrativo resolvió adjudicar a este único oferente el contrato por un valor de (\$1.230.573.661), igualmente días después se suscribió contrato No. DC-78 de 2016 entre la Universidad y dicho oferente; como también el acta de inicio en la cual se evidencia las garantías del contrato debidamente aprobadas.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de libre competencia. Dentro del proceso se presentan irregularidades que limitan el correcto desarrollo en el principio de libre competencia de oferentes, estas son: El tiempo tan corto con que cuenta la entidad para realizar la convocatoria pública, toda vez que se realizó con tan solo cuarenta y cinco (45) días de anticipación para que se venciera el contrato de seguros que estaba vigente. Siendo un contrato de seguros, para el cual se dispone de un presupuesto oficial de más de mil millones de pesos, y además de ello se está asegurando

patrimonialmente bienes de la Universidad. Esto genera y generó, que los tiempos para cada actividad programada fuesen escasos impidiendo con ello una corta participación y continuidad de oferentes en el proceso.

En segunda medida, resulta significativo mencionar que las observaciones hechas tanto a los términos de referencia preliminares como a los definitivos realizadas por los proveedores que manifestaron su interés en la convocatoria, en dichos términos se señalaron diferentes observaciones sobre las capacidades: financiera, organizacional, de experiencia, administrativa y operacional los cuales tuvieron puntajes exigidos muy elevados, por lo cual solicitaron se modificará no en su totalidad, pero sí de forma que se tuviera la oportunidad de continuar en el proceso a varios oferentes, a lo que la Universidad no acogió algunas solicitudes argumentando que varias de esas solicitudes están cubiertas actualmente y que al reducir ítems requeridos la propuesta tiende a desmejorar el programa de seguros establecidos.

Además de ello, se presentaron observaciones extemporáneas a ambos términos, las cuales fueron resueltas en aras de aplicar los principios que rigen la contratación de la Universidad como por ejemplo el principio de transparencia. En las realizadas a los términos definitivos, uno de los oferentes que se presentó como participante de una unión temporal le solicitó extemporáneamente a la Universidad permitiera la presentación de propuestas de manera independiente, de forma inusual la Universidad presentó una respuesta amplia en la cual dio un concepto basado en una sentencia del Consejo de Estado que mencionaba vacíos o lagunas dejados en los términos de referencia o en la reglamentación sobre algunos temas, ejemplo el mencionado por este proponente, finalmente la Universidad vio viable la participación a título individual de cualquiera de las aseguradoras que manifestaron interés mediante de proponentes plurales; es decir la Universidad avaló una solicitud presentada extemporáneamente y con la cual beneficio a un solo oferente, precisamente a quien se le adjudicó el contrato.

Genera una incertidumbre, dicho actuar de la Universidad, puesto que en diferentes procesos no respondieron las observaciones extemporáneas o simplemente remitieron la respuesta a algún acápite de los términos definitivos, más aún cuando dicha modificación solo favoreció a un oferente.

Añadido a esto, a manera de recomendación y en aras de garantizar que todos los oferentes del proceso hubieran conociendo esta decisión de la Universidad, sería acorde haber realizado y publicado una adenda o nota informativa, toda vez que son los documentos utilizados regularmente por la institución en su actividad contractual para dar a conocer este tipo de modificaciones o aclaraciones, permitiendo así que los oferentes de la otra unión temporal también tuvieran conocimiento y el derecho a hacer uso de tal decisión.

Otro punto importante, es que no se realizó la publicación del acta de apertura de la convocatoria pública, la cual debía publicarse por medio de resolución con base en la competencia del vicerrector, resulta obligatorio esta publicación con base en lo estipulado en el Acuerdo No. 034 de 2016 en donde para este tipo 2 o convocatoria pública y es importante toda vez que oficialmente quien tiene funciones de ordenador del gasto emite acto administrativo en donde también da a conocer el nombramiento del comité evaluador, la fijación de los términos de referencia definitivos en donde también se encuentra el cronograma de todo el proceso.

Puntos esenciales dentro de la actividad contractual, con relación a la aplicación del principio de selección objetiva. Se evidencia que hay una afectación a la selección en el tiempo que estipulan para desarrollar el proceso contractual, de estrecha relación este objetivo con el de planeación, ese sentido las pólizas vigentes vencían el día 30 de abril del 2016 y el proceso inicia el 17 de marzo, tiempo que se hace insuficiente, además se está expuesto a la ocurrencia de errores como la respuesta a los términos definitivos que realizó el comité

evaluador, comité el cual al momento de resolver las proposiciones no tenía idoneidad o competencia por cuanto aún no se había expedido el acto jurídico por medio del cual se nombrara su calidad de evaluadores. Y resulta relevante porque casi en su mayoría denegaron todas las proposiciones algunas muy bien fundamentadas que requerían un análisis muy profundo y con tiempo. Da la impresión que las repuestas que proyecto el corredor de seguros designado para ello, y el comité solo firmo atendiendo la proyección del corredor. Lo anterior se afirma en la inexistencia del acta de apertura y nombramiento de comité evaluador.

El director de la unidad gestora del gasto, con proyección de la corredora de seguros Jargu hicieron unos estudios previos eficientes que favorecen el principio, desde aquí se proyectó hacer una evaluación a las propuestas otorgándosele puntaje a criterios técnicos y económicos, que atendieran a la característica del objeto a contratar que favorecieran la búsqueda de la mejor propuesta. Se resalta este aspecto por cuanto en solo dos de los veinte contratos de la muestra para el presente estudio se encontraron completos, desvirtuando los argumentos por los cuales no lo realizaron.

En este proceso se ve seriamente afectada la selección objetiva al no rechazarse la propuesta del proponente que al final sería adjudicada por presentar dos propuestas, la primera en forma asociativa de unión temporal y la segunda como proponente única. Esto constituye un desconocimiento de lo estipulado en los términos de referencia definitivo en el acápite de causales de rechazo de las propuestas.

También vulnera el principio de legalidad y de igualdad, pilares del Estado social de derecho y los principios que fundamentan la contratación pública, puesto que las actuaciones no se pueden volver arbitrarias, sino que deben estar enmarcadas en un ámbito de legalidad e igualdad. En ese orden de ideas no es concebible que en la muestra contractual No. 4 de la presente investigación se haya excluido a un

proponente que en los mismos términos participó dos veces en el mismo proceso contractual (como unión temporal y proponente único).

Por consiguiente este proceso debió declararse desierto, no hacer excepciones extemporáneas, pero claro está todo vuelve el mismo planteamiento de la necesidad de culminar un proceso que estaba justo de tiempo para que la Universidad no quedará el 30 de abril sin las pólizas vigentes. Por lo anterior expuesto y a modo de conclusión el nivel de observancia de la selección objetiva en el presente proceso contractual fue muy bajo.

8. CONCLUSIONES

8.1. La autonomía tiene un papel relevante en el desarrollo de la universidad en Colombia, la cual fue plasmada en la Constitución de 1991 y reglamentada por la Ley 30. Este concepto no ha sido estático, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Consejo de Estado ha fijado progresivamente los límites de esta figura la cual nunca se ha considerado como absoluta. Este principio debe coexistir con otros que se encuentran en el mismo nivel de relevancia para que haya un Estado funcional. Sin embargo, si bien es cierto que sus autoridades pueden establecer que principios rigen su contratación, también es cierto que no pueden dejar de observar los principios generales de la contratación pública y la función administrativa.

8.2. El principio de libre concurrencia de oferentes se estableció desde la Constitución de 1991 en el artículo 333, también ha sido desarrollado jurisprudencialmente por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional. Este principio se estableció para garantizar la no discriminación de oferentes, con el fin que se permita el acceso a la participación en cualquier proceso de selección, y en respuesta a ello exista pluralidad de proponentes que posibilite la libre competencia de mercado y se permita escoger la oferta más favorable para la entidad.

Como consecuencia de la aplicación de este principio, la administración debe abstenerse de establecer condiciones o cláusulas que sean restrictivas o excesivas cuando estas no son permitidas por la Constitución o la Ley; debido a que se impide el acceso a participar o se limita la concurrencia de oferentes, atentando contra los intereses económicos de la entidad.

- 8.3. La selección objetiva es una garantía que debe tener la contratación pública para que se consigan los fines del Estado, tiene sus bases en otros principios como la planeación, la transparencia y publicidad; para que se desarrolle debe existir una congruencia entre los términos establecidos para la selección de las propuestas y los motivos con que se adjudica. Así mismo debe gozar de una mínima restricción a los proponentes (libre concurrencia), en unas condiciones de igualdad que deben estar establecidas desde la etapa de estudios previos. Para la Universidad Industrial de Santander la selección objetiva se encuentra establecida expresamente en el Estatuto de Contratación No. 034.
- 8.4. Dentro de los Acuerdos No. 034 y No. 050 de 2015, no se encuentra señalado ni desarrollado el principio de libre concurrencia de oferentes, no obstante de acuerdo a lo expuesto por la jurisprudencia de las Altas Cortes en Colombia, y con la finalidad de lograr una correcta aplicación del principio de selección objetiva del contratista, resulta ineludible y conexo la aplicación del principio de la libre concurrencia de oferentes puesto que permite la participación plural de proponentes, logrando escoger la oferta más favorable y benéfica a los intereses de la entidad contratante.
- 8.5. El nivel de observancia del principio de selección objetiva en la contratación realizada en el año 2016 por la Universidad Industrial de Santander es aceptable, toda vez que el principio se encuentra estipulado taxativamente en los acuerdos de contratación y se encuentra evidencia en la muestra contractual analizada que contiene los imperativos categóricos que ha establecido la jurisprudencia para garantizar el mismo. Sin embargo, se encontró en los resultados inconsistencias puntuales sistemáticas que limitan la objetividad de la selección:

- 8.5.1. Falencias en la etapa de planeación de los estudios preliminares respecto a la elaboración de estudios de mercado y análisis de costos; la falta de exactitud en las especificaciones técnicas y falta de descripción en detalle del objeto contractual.
- 8.5.2. Falencias en el principio de publicidad y precisión de la información.
- 8.5.3. Constante incumplimiento y alteración de los plazos fijados en el cronograma de los términos de referencia definitivos.
- 8.5.4. Reiteradas adjudicaciones a proponentes únicos, que si bien no están prohibidas, desfavorecen un ambiente de ponderación.
- 8.5.5. Preocupantes errores que ponen en duda la objetividad e igualdad de la actuación en los procesos contractuales al subjetivar las causales de rechazo de las propuestas. (véase muestra 20 en correlación con la muestra 4).
- 8.5.6. Errores en la actuación administrativa respecto a los conceptos de delegación, postulación y revocatoria de actos administrativos.
- 8.5.7. Falta de motivación en las respuestas que se le absuelven a los proponentes respecto dudas o aclaraciones a los términos de referencia. Así mismo se evidenció apatía en las respuestas ofrecidas a ciertos proponentes.
- 8.5.8. Falta de idoneidad de los miembros seleccionados para integrar el comité evaluador de las propuestas.

8.6. El nivel de observancia del principio de libre concurrencia de oferentes realizado a los procesos contractuales del año 2016 por la Universidad Industrial de Santander fue insuficiente. Este principio no se encuentra si quiera desarrollado en los Acuerdos contractuales de la Universidad. Aunque de acuerdo a la jurisprudencia el principio de libre concurrencia debe coexistir con el principio de selección objetiva, con el fin de que exista amplia participación de proponentes y con ello se pueda garantizar la escogencia de la oferta más favorable.

8.7. En el tipo de contratación 1 o Convocatoria Pública Abreviada, en relación con el principio de libre concurrencia, se encontró que en los procesos revisados bajo este tipo contractual hubo poca participación de proponentes desde la manifestación de interés en participar de la convocatoria, específicamente en los procesos en donde el valor a contratar no sobrepasaba los 250 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Añadido a lo anterior, de esos oferentes que manifestaron su interés en la convocatoria, un 90% hicieron observaciones a los términos de referencia preliminares, puntualmente a las especificaciones técnicas más no de capacidades habilitantes exigidas, con el fin que se modificaran para que se logrará mayor participación de proponentes, a lo cual la Universidad con respuestas como; “no se acoge la observación”, no respondía justificadamente por qué se establecía de esa forma. Posteriormente al pasar a la etapa contractual se evidenció que esos mismos proponentes que hicieron observaciones no continuaron en el proceso, quedando uno (1) o dos (2) oferentes habilitados para presentar su oferta y persistir hasta llegar a la etapa de adjudicación del contrato.

8.8. Con relación al tipo de contratación 2 o Convocatoria Pública, y al principio de libre concurrencia en la muestra evaluada, se evidenció que desde la

manifestación de interés en la convocatoria hubo mayor participación de oferentes, pero al igual que en el anterior tipo contractual al menos el 80% de los proponentes presentaron sus observaciones, en las cuales señalaban aclaraciones o se planteaban modificaciones a los términos de referencia preliminares, concretamente al volumen de especificaciones técnicas con el fin de poder cumplir con lo requerido y para participar con sus ofertas. Así mismo se encontró que existía un notorio direccionamiento hacía un oferente quien cumplía con todos los criterios; por medio de notas informativas se daba respuesta a las observaciones suscritas por el Jefe de la División de Contratación, después de ello al igual que en el anterior tipo contractual, hubo deserción de proponentes por cerca del 40%.

9. RECOMENDACIONES

- 9.1. En varios procesos se observó la utilización de la adenda, figura establecida por la legislación para realizar e informar cualquier clase de modificación a los términos de referencia definitivos, y que se encuentra regulada en el artículo 16 del Acuerdo No. 050 de 2015, en donde se establece su función y tiempos de publicación. Diferente es el documento llamado nota informativa, debido a que no está regulada en los Acuerdos y fue utilizada para las mismas funciones que tienen las adendas, por lo anterior se requiere se realice una aclaración sobre el alcance y los términos de las notas informativas, en aras que tengan un límite concreto, se respeten los términos establecidos para sus publicaciones desde el cronograma del proceso y se garanticen los derechos de los oferentes.
- 9.2. La Universidad en el Acuerdo No. 050 de 2015, artículo 14, menciona la selección y aplicación de la fórmula de adjudicación del contrato, por medio de fórmulas matemáticas se asignan los puntajes al factor precio, con el propósito de aplicar los principios de selección objetiva, igualdad, libre concurrencia y publicidad dentro del proceso. Se recomienda se publique en todos los procesos contractuales el documento en donde se evidencie toda la información elegida y aplicada a las ofertas por el factor precio. Lo anterior se hace necesario en aras de confirmar la información publicada con el listado de orden de elegibilidad y garantizar la transparencia de la elección del contratista. (véase muestra proceso contractual No.9).
- 9.3. Los estudios previos son el documento base de toda la actividad contractual, por ello la División de Contratación dispone de diferentes formatos para realizarlos de acuerdo a los elementos indispensables establecidos en el Acuerdo No. 050 de 2015, dentro de estos existe un acápite llamado

justificación del valor estimado en el contrato; con el fin de aplicar el principio de transparencia sería de gran importancia hacer la publicación de la, o las cotizaciones utilizadas como criterio escogido. Lo anterior con el objetivo de demostrar la imparcialidad y el no direccionamiento de los términos de referencia hacía uno o varios proveedores dentro de las convocatorias públicas.

- 9.4. El principio de publicidad se encuentra mencionado y desarrollado en los Acuerdos de contratación, evidentemente un pilar vital para todos los procesos contractuales, por consiguiente se relacionan algunos casos observados y se mencionan las siguientes sugerencias con el fin de mejorar en la aplicación del mismo:
 - 9.4.1. Publicar en orden cronológico los documentos tal como van surgiendo, en el orden de las etapas del proceso.
 - 9.4.2. Prever posibles interrupciones en las fechas del cronograma para no requerir aclaraciones posteriores.
 - 9.4.3. Se realicen las convocatorias con un tiempo adecuado, así se tendrá un tiempo para realizar alguna modificación a los términos o abrir otra convocatoria pública para elegir la oferta más favorable.
 - 9.4.4. Se sugiere se cumpla con lo establecido en el Acuerdo No. 034 de 2015 y se publiquen los documentos post contractuales, es decir, los actos administrativos de ejecución y liquidación.
- 9.5. Se recomienda verificar que se esté dando cumplimiento al artículo 33 del Acuerdo No. 050, en el cual la Vicerrectoría Administrativa, por conducto de

la división de recursos humanos, programa jornadas de capacitación en contratación de la Universidad a jefes de unidad y ordenadores del gasto.

- 9.6. Es necesario aclarar desde los Acuerdos de contratación, la viabilidad que existe dentro de las Convocatorias Públicas de subdividir la oferta por capítulos o grupos, además se mencione en qué casos se permite, y las reglas en que estas se pueden llevar a cabo.
- 9.7. Se recomienda revisar desde el derecho comparado cómo es la estructuración y el desarrollo que se le ha dado a la autonomía universitaria; además se indague qué métodos se utilizan para ejercer control y fiscalización con el fin de evitar caer en yerros.
- 9.8. Se recomienda que la División de Contratación de la Universidad establezca una estrategia de cooperación con los grupos y semilleros de investigación adscritos a la Escuela de Derecho y Ciencia Política de la institución, para que por medio de las líneas de investigación trazadas en sus objetivos, puedan desarrollar una actividad de enriquecimiento bilateral para mejoramiento de la transparencia en los procesos contractuales que desarrolla la institución.
- 9.9. Se convoca a las Escuelas de Derecho y Economía de la Universidad, para que gestionen un proyecto que institucionalice las veedurías anuales a los procesos de contratación de la Universidad, apoyadas en la investigación, para que internamente se construya la UIS que queremos.

BIBLIOGRAFIA

ALCHOURRON, Carlos y BULLYING, Eugenio. Norma y sistema jurídico, norma jurídica; en: El derecho y la justicia, GARZÓN VALDEZ, Ernesto y LAPORTA, Francisco. Enciclopedia iberoamericana de filosofía. Madrid: trota, 1996.

AVILA, Humberto teoría de los principios. Barcelona: Marcial Pons. 2011.

ATIENZA, Manuel y RUIZ MANERO, Juan. Sobre principios y reglas. [Base de datos en línea] 1991. Doxa, cuadernos de filosofía del derecho. num.10. (Recuperado en 17 mayo 2018.) Disponible en <http://www.cervantesvirtua l.com/obra/sobre-principios-y-reglas-0/>

BARRAGAN PACHON, Mario. Principios constitucionales fundamentales en la gestión contractual de las entidades públicas: su naturaleza jurídica y la determinación jurisprudencial de su contenido y alcance normativo. Tesis de maestría. Bucaramanga: Universidad Industrial de Santander. Escuela de Derecho y ciencia política. Maestría en Hermenéutica jurídica y derecho. 2013.

BENDECK OLIVELLA, Jorge, Ministro de obras Públicas, exposición de motivos al Proyecto de ley No. 149 Senado de 1992, en GACETA DEL CONGRESO, Año I, No. 75, 23 de septiembre de 1992, pág. 18. Citado por, CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado: acumulados. (3, diciembre, 2007). CP: Ruth Stella Correa Palacio.

BERROCAL G., Luis Enrique. Manual Del Acto Administrativo. Bogotá: Librería Ediciones Del Profesional, 2014.

BOBBIO, Norberto. Teoría general del derecho. 2 ed. Bogotá: Temis, 1987.

CASTILLO RINCON, Diego Rafael y RODRIGUEZ ACEVEDO, Diana Catalina. Normatividad disciplinaria de los estudiantes universitarios a la luz de la jurisprudencia de la corte constitucional; consideraciones en torno a los acuerdos 054 de 2002 y 062 de 2011 del reglamento disciplinario estudiantil de la Universidad Industrial de Santander. Trabajo de pregrado. Bucaramanga: Universidad industrial de Santander. Escuela de derecho y ciencia política. 2012.

CLAVIJO SANCHEZ, Eusebio. Investigación jurídica, fundamentos, método y técnica. Bogotá: Universidad Autónoma de Colombia, 1994.

COMITÉ DE BASILEA DE SUPERVISIÓN BANCARIA. Metodología de los principios básicos. Basilea, 1999.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 30 (28, diciembre, 1992). Por la cual se organiza el servicio público de educación superior. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 1992.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1150 (16, julio, 2007). Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y transparencia de la ley 80 de 1993. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 2007.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1437 de (18, enero de 2011). Por medio la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 2011. Artículo 3.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de consulta y servicio civil. Concepto número 608. Mayo 25 de 1994. Consejero ponente Roberto Suarez Franco. Expediente 13762.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de consulta y servicio civil. Concepto número 2092. Junio 28 de 2012. Consejero ponente ZAMBRANO CETINA, William. Expediente 2092.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo sección segunda. Sentencia. Radicación número 11001-03-25-000-2013-01248-00. Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez. Junio 8 de 2017. Expediente 3216-13.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo sección segunda. Sentencia. Radicación número 08001-23-31-000-2003-01721-02 Consejera ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez. Enero 29 de 2015. Expediente 3777-13.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 40458. Octubre 23 de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 76259.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Rad 11001-03-26-000-1996-3771. Julio 19 de 2001 .Consejero Ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. Expediente 12037.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2003-00014-01. Diciembre 3 de 2007. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 24715.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1994-0042-01. Junio 24 de 2004. Consejero ponente Ricardo Hoyos Duque. Expediente 15235.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto. Radicado: 25000-23-15-000-2002-02739-01. Marzo 31 de 2005. Consejero ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-2002-01218-01. Agosto 31 de 2015. Consejera ponente Olga Melida Valle de De la Hoz. Expediente 37463.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1999-02480-01. Marzo 16 de 2015. Consejera ponente Olga Melida Valle de De la Hoz. Expediente 28040.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 76001-23-31-000-2002-01164-01. Julio 15 2004. Consejera ponente María Helena Giraldo Gómez.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 11001-23-26-000-1999-00072-00. Abril 28 de 2005. Consejera ponente Ruth estela correa palacio. Expediente 17103.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 05001-23-25-000-1993-01085-01. Abril 28 de 2005. Consejero ponente Ramiro Saavedra Becerra. Expediente 12025.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 25000-23-26-000-1995-00787-01. Mayo 3 de 2007. Consejero ponente Ramiro Saavedra Becerra. Expediente 16209.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 76001-23-31-000-1997-05064-01. Junio 4 de 2008. Consejero ponente Myriam Guerrero de Escobar. Expediente 17783.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 11001-03-26-000-2008-00101-00. Abril 14 de 2010. Consejero ponente Enrique Gil Botero. Expediente 36054.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Rad 17001-23-31-000-1997-08034-01. Febrero 8 de 2012. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio. Expediente 20688.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 73001-23-31-000-1999-00536-01. Marzo 28 de 2012. Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 22471.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 76001-23-31-000-2005-02371-00. Enero 27 de 2016. Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 49847.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 73001-23-33-000-2013-00159-01. Junio 12 de 2017. Consejera ponente Marta Nubia Velásquez Rico. Expediente 51364.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 76001-23-33-000-2013-00169-01. Diciembre 15 de 2017. Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio. Expediente 50045.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 25000-23-26-000-1997-03924-01. Abril 27

de 2011. Consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio Gamboa. Expediente 18293.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia. Radicado 7000-123-31-000-1995-04896-01. Septiembre 14 de 2011. Consejero ponente Mauricio Fajardo Gómez. Expediente 18416.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-220 1997. Abril 29 de 1997. Magistrado ponente Fabio Morón Díaz. Expediente D-1470.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C 547. Diciembre 01 de 1994. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz. Expediente D-601.

COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia. Gaceta de la corte constitucional tomo 4. BOGOTA, D.C.: 12 octubre de 1992.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala tercera de revisión. Sentencia. No. T-180. Abril 30 de 1996. Magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz. Expediente T-86229.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala tercera de revisión. Sentencia. No. T-492. Agosto 12 de 1992. Magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo. Expediente T-1872.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No C491. Septiembre 14 de 2016. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Expediente D-11249.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-1019. Noviembre 28 de 2012. Magistrado ponente Mauricio González Cuervo. Expediente D-9138.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-618. Agosto 8 2012. Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente D-8893.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-818. Agosto 9 de 2005. Magistrado ponente: Rodrigo Escobar Gil. Expediente D-5521.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL, Sala plena. Sentencia. No. C-815. Agosto 02 de 2001. Magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil. Expediente D-3367.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-400. Junio 02 de 1999. Magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa. Expediente D-2268.

COLOMBIA, CORTE. CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-949. Septiembre 05 de 2001. Magistrada ponente Clara Inés Vargas Hernández. Expediente D3277.

COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-932. Noviembre 09 de 2007. Magistrado ponente Marco Gerardo Monroy Cabra. Expediente D6793.

COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-620. Agosto 09 de 2012. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente D8955.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sala plena. Sentencia. No. C-300. Abril 25 de 2012. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente D8699.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de casación penal. Sentencia. Rad 37858. Marzo 13 de 2013. Magistrado ponente José Leónidas bustos Martínez. Expediente 37858.

COLOMBIA. Constitución Política. Bogotá: 1991.

DIAZ O. Ariel; LEÓN G. Libardo. Razones políticas y académicas de la fundación. Historia De Una Universidad Del Medio Siglo: La Uis. Bucaramanga: Editorial Universidad Industrial de Santander, 2008.

DWORKIN, Ronald. Los derechos en serio. Barcelona: Ariel, 1989.

GARCÉS VÁZQUEZ, Pablo. Teoría del contrato. Medellín: Librería jurídica Sánchez, 2015.

GUERRERO, Jorge. Teoría general del derecho. Bogotá, D.C.: Temis, 2005.

GIL BOTERO, Enrique. Tesoro de la responsabilidad contractual de la administración pública. Bogotá: Temis, 2015.

GIRALDO ÁNGEL, Jaime y GIRALDO LÓPEZ, Oswaldo. Metodología y técnica de la investigación jurídica. Bogotá: Ediciones librería del profesional. Octava edición. 1999.

HART, H.L.A. El concepto de derecho. Traducción de G, Carrio. Buenos aires: Abeledo Perrot, 1990.

HERNÁNDEZ OSORIO, Edison Y GRANADOS SUAREZ, Carmen. Evaluación de la contratación directa a partir de los principios de contratación Estatal según el decreto 1510 de 2013, aplicada en la alcaldía de Bucaramanga. Trabajo de postgrado. Bucaramanga: Universidad Industrial de Santander. Escuela de economía y administración. Especialización en Gestión Pública. 2014.

HERNANDEZ SIERRA, Diana Katherine y HERRERA ROJAS, ANGIE GERALDINE. Principio de selección objetiva en las modalidades de selección de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios. Trabajo de grado para optar al título de abogado. Bucaramanga: Universidad industrial de Santander. Escuela de derecho y ciencia política. 2014.

JARAMILLO, Carlos Ignacio. Principios rectores y reglas de interpretación de los contratos. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, facultad de ciencias jurídicas. Grupo Ibáñez, 2016.

KELSEN, Hans. Teoría pura del derecho, traducción de la 2ed en alemán por Roberto j. Vernengo. México: Universidad Autónoma de México, 1982.

LÓPEZ MEDINA, Diego. Interpretación constitucional. Bogotá: Uniblos, 2011.

MELO SALCEDO, Marlitt Ileana. Los organismos autónomos e independientes. EN: Colombia civilizar. Issn: 1657-8953. Fondo de publicaciones Universidad Sergio Arboleda, 2003

MORENO, Isabel; USCATEGUI, Mireya. Escenarios posibles de la educación. Una mirada analítica a la ley 30 de 1992. Bogotá, D.C.: Comunican, 2001.

PÉREZ VILA, Jorge. Derecho administrativo. Bogotá: Leyer, 2016.

RAMOS CALDERÓN, Enrique. Características del SUE y de la educación superior en Colombia. 2015.

RED DE ECONOMÍA ALTERNATIVA Y SOLIDARIA DE EUSKADI. Metodología de auditoria social. Bilbao. 2007.

RENGIFO FLOREZ, Dayana. Teoría de los riesgos previsible en los contratos Estatales de prestación de servicios profesionales. Tesis de maestría. Bogotá: Colegio mayor de nuestra señora del rosario. Facultad de jurisprudencia. 2015.

REYES YUNIS, Laura. Ley de contratación administrativa. Reforma a la contratación estatal. Bogotá D.C.: Editorial universidad del rosario, 2007.

RINCON JACOME, Bibiana Andrea y SALOMON CASTRO, Johana Andrea. La aplicación de los principios de la contratación Estatal a los pliegos de condiciones en el concurso de méritos. Tesis de postgrado en contratación Estatal. Chía: Universidad de la Sabana. Especialización en contratación estatal. Institutos de postgrado. 2008.

ROBERT, Alexy. Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. Bogota D.C.: Universidad Del Externado, 2003.

RODRÍGUEZ, Libardo. Derecho administrativo general y colombiano. Bogotá, D.C.: Temis, 2013.

ROSS, Alf. Teoría de las fuentes del derecho, una contribución a la teoría del derecho positivo sobre la base de investigaciones históricas dogmáticas. Madrid: Editorial Centro de estudios políticos y constitucionales, 1999.

SALVADOR MARTÍNEZ, María. Autoridades Independientes. Madrid: Ariel, 2002.

SANTANDER. UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER. Acuerdo 034 de 2015 (Junio 24) Por el cual se adopta el Estatuto de Contratación de la Universidad Industrial De Santander. División de publicaciones UIS. Bucaramanga, 2015.

SANTANDER. UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER. Acuerdo 050 de 2015 (Septiembre 18). Por el cual se aprueba la reglamentación del Estatuto de Contratación de la Universidad Industrial De Santander, aprobado mediante Acuerdo del Consejo Superior No. 034 de 2015. División de publicaciones UIS. Bucaramanga, 2015.

TOULMIN, Stephen E. The uses of argument. Cambridge uk: Cambridge university press, 1958.

UGALDE, Filiberto. Órganos constitucionales autónomos. [En línea] Revista del instituto de la judicatura Federal. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México. 2010. (Recuperado en 10 marzo 2018.) disponible en <https://revistascolaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/judicatura/article/view/32280/29277>

USTARIZ ACOSTA, Francisco Y SALAZAR OTERO, Laura. Análisis de la aplicación de los principios y técnicas de juicio oral en los juzgados penales del circuito especializado de Bucaramanga en el periodo 2010-2013 tras un lustro de la entrada en vigor de la ley 906 de 2004 por la cual se expidió el código de procedimiento penal en Colombia. Trabajo de investigación de pregrado. Bucaramanga: universidad industrial de Santander. Escuela de derecho y ciencia política. 2014

VALENCIA GRAJALES, Diego Hernando y PARDO CORTES, Marwin Alejandro. Limitaciones a los principios de igualdad y libre concurrencia en la licitación pública.

Tesis de postgrado. Bogotá, D.C.: Universidad Militar Nueva Granada. Especialización en derecho administrativo. Dirección de postgrados. 2014.

VICTORIA, Diego. Interpretación de los contratos. Desde Roma hasta los inicios de la codificación. Verbas contra voluntas. *Revista de Derecho Privado*. 11 (dic. 2006), 127-154. [EN LINEA] (Recuperado el 20 junio 2018) disponible en: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/576>.

ZAGREBELSKY, Gustavo. El derecho dúctil. Traducción de GASCON, Marina. Madrid: Editorial Trotta, 1997.