



## **LA CONCURRENCIA DE PROPONENTES EN LA SUBASTA INVERSA**

**DAVID ALFONSO ENRIQUE MANJARRÉS ARAGÓN**  
**Código: 3500710**

**SANTIAGO MIGUEL ORTIZ ACEVEDO**  
**Código: 3500713**

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA**  
**METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**  
**BOGOTÁ D.C COLOMBIA**  
**2012**



## **LA CONCURRENCIA DE PROPONENTES EN LA SUBASTA INVERSA**

**Naturaleza y desarrollo de los principios de economía y pluralidad**

**DAVID ALFONSO ENRIQUE MANJARRÉS ARAGÓN**  
Código: 3500710

**SANTIAGO MIGUEL ORTIZ ACEVEDO**  
Código: 3500713

**Proyecto presentado y sustentado a:**

**CARLOS KENNEDY VELOZA LANCHEROS**  
Director de Postgrados Facultad de derecho

**JAIRO SANDOVAL CARRANZA**  
Coordinador Especialización en Derecho Administrativo

**DIEGO ESCOBAR PERDIGÓN**  
Tutor Metodológico

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA  
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
SEMINARIO DESARROLLO ARTÍCULO DE REFLEXIÓN  
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN  
BOGOTA D.C-COLOMBIA  
2012**



## **LA CONCURRENCIA DE PROPONENTES EN LA SUBASTA INVERSA**

**Naturaleza y desarrollo de los principios de economía y pluralidad**

**VB: JAIRO SANDOVAL CARRANZA**  
Tutor Temático

**VB: DIEGO ESCOBAR PERDIGÓN**  
Tutor Metodológico.

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA  
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
SEMINARIO DESARROLLO ARTÍCULO DE REFLEXIÓN  
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN  
BOGOTA D.C-COLOMBIA  
2012**



## LA CONCURRENCIA DE PROPONENTES EN LA SUBASTA INVERSA

### Resumen

La tesis que se plantea en el presente artículo, tiene su origen en la interpretación de los principios de pluralidad de concurrentes y de economía, la cual pretende que la actividad contractual no sea el resultado de la improvisación y el desorden, sino que obedezca a una verdadera planeación para satisfacer necesidades de la comunidad.

La ausencia de múltiples de oferentes en la subasta rompe en consecuencia con el principio de igualdad, y significaría la adopción de formas encubiertas de discriminación perturbadoras sustancialmente de los propósitos definidos.

**Palabras Clave:** Pluralidad de Concurrentes, Principios, Subasta Inversa, Conceptos que se encuentran en el caso relevante.

### Abstract

The argument raised in this article stems from the interpretation of the principles of plurality of concurrent and economics, which claims that the contract activity is not the result of improvisation and disorder, but obeys a planning to meet real community needs.

The absence of a plurality of bidders in the auction thus breaks with the principle of equality, and would mean adopting covert forms of discrimination substantially disruptive of purposeful.

**Keywords:** Plurality Concurrent's, Principles, Reverse auction, concepts that are relevant's in the case.



## INTRODUCCIÓN

La naturaleza jurídica de la subasta inversa, se encuentra plasmada en la Ley 1150 de 2007, el Decreto 2474 de 2008 y el nuevo Decreto Ley 734 de 2012, el cual recopiló todas aquellas disposiciones reglamentarias que desarrollaban las leyes mencionadas.

Los principios rectores de la contratación estatal, tales como la buena fe, la prevalencia del interés general, el debido proceso, la transparencia y la responsabilidad, la economía, la concurrencia, entre otros, deben de ser desarrollados en cada una de las etapas del trámite contractual y, además, cobijan cualquier actuación estatal en materia de contratación, dan lugar entre otros asuntos al debate que se plantea en el presente artículo.

En segundo lugar se establecerá, si se afecta el principio de economía debido al desgaste procesal en la elaboración de un nuevo proceso contractual, o si por el contrario, la escogencia de un único proponente adopta la necesidad de la entidad, en el entendido que no se obtendría un mejor precio por la ausencia de ofertas.

Se finalizará con un estudio al principio de concurrencia, haciendo un énfasis en las posiciones señaladas y las tesis doctrinales y jurisprudenciales sobre el tema. A continuación se realizará, una descripción del estudio sobre las normas procedentes y los pronunciamientos de las altas cortes respecto de los principios y su aplicación.

El interés general, además de guiar y explicar la manera como el legislador está llamado a regular el régimen de contratación administrativa, determina las actuaciones de la Administración, de los servidores que la representan y de los contratistas, estos últimos vinculados al cumplimiento de las obligaciones generales de todo contrato y, por ende, supeditados al cumplimiento de los fines del Estado.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> [www.corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co); Corte Constitucional, Sentencia C-508/02, del tres (3) de julio de dos mil dos (2002), Magistrado Ponente Alfredo Beltrán Sierra, 13/04/12



## 1. TESIS

El diccionario jurídico define la subasta: “Una venta organizada de un producto basado en la competencia directa, y generalmente pública, es decir, a aquel comprador (postor) que pague la mayor cantidad de dinero o de bienes a cambio del producto. El bien subastado se adjudica al postor que más dinero haya ofrecido por él, aunque si la subasta es en sobre cerrado, el bien se adjudica a la mejor oferta sin posibilidad de mejorarla una vez conocida...”<sup>2</sup>

El término subasta, sin el adjetivo “inversa”, pero en esencia, solo modifica la dirección en que se realiza la puja por parte de los oferentes, pues ésta deja de ser de forma ascendente, para sustituirla por la descendente buscando así un mejor costo-beneficio para la entidad contratante, la cual tiene la potestad de escoger entre la modalidad de subasta inversa presencial o subasta inversa electrónica.

Como se resaltó en varios apartes del texto, la definición de subasta aporta el término de, **puja dinámica**<sup>3</sup>, la cual contiene el fin mismo de la modalidad, pues es de su esencia, por tanto, no puede existir subasta sin puja, sin desnaturalizar de forma grotesca la figura utilizada en este caso por la administración.

La tesis que se plantea en el presente artículo, tiene su origen en la interpretación de los principios de pluralidad de concurrentes y de economía, el cual pretende que la actividad contractual no sea el resultado de la improvisación, sino que obedezca a una verdadera planeación para satisfacer necesidades de la comunidad.

Este último principio exige al administrador público el cumplimiento de procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable, situación que, en principio, evitaría la presencia de un proponente único, en razón a que la entidad prevé cualquier situación anormal en el proceso licitatorio.

El cotejo de precios y lances realizados a través de la figura de la subasta inversa, fundamenta la puja dinámica, de la cual carecería el proceso contractual en caso de presentarse un único próponente, como lo permite la ley.

---

<sup>2</sup> María Elena Giraldo y Nubia González Cerón, Diccionario Jurídico, Editorial Jurídica de Colombia, 10 de agosto de 1994. Pág. 385, Bogotá DC, Subrayado y negrilla de los autores

<sup>3</sup> Subrayado y negrilla de los autores



Para el catedrático Edgar González López: *“El estatuto de la contratación estatal observado desde una óptica constitucionalista, desde su primer artículo nos está reiterando que el tema de la contratación estatal en Colombia, no es una materia que se reduce sólo a la aplicación de normas de procedimiento de selección del contratista y a las demás normas técnicas que en dicho estatuto se consagran; sino que también nos indica que han de tenerse muy presente los principios como normas rectoras que deben guiar los procesos contractuales, y es por ello que el estatuto de la contratación estatal en su primer artículo nos resalta que dicha ley también tiene por objeto disponer, además de las reglas, los principios que han de regir la contratación de las entidades estatales; es evidente en este sentido, que el estatuto de la contratación estatal de entrada, pareciera diferenciar la existencia de dos tipos de normas: los principios y las reglas de la contratación estatal.”*<sup>4</sup>

Se resalta que, la aplicación de los principios en materia contractual, va más allá de la mera selección objetiva del contratista, es decir, que los principios generales del derecho, ya hagan parte de la constitución o de una ley, han de ser apreciados en todas las etapas de la contratación estatal, y no sólo al momento de la selección del contratista. Es decir que, postulados como la buena fe, la prevalencia del interés general, el debido proceso, la transparencia y la responsabilidad, entre otros, deben de ser desarrollados en cada una de las etapas del trámite contractual.

Sobre este punto, manifiesta Ernesto Matallana Camacho<sup>5</sup>, que: *“Se entiende por subasta inversa para la presentación de la oferta, la puja dinámica efectuada electrónicamente, mediante la cual los oferentes, durante un tiempo determinado, ajustan su oferta respecto de aquellas variables susceptibles de ser mejoradas, con el fin de lograr el ofrecimiento que representa la mejor relación costo-beneficio para la entidad, de acuerdo con lo señalado en el pliego de condiciones.”*

Es así que con base en la teoría de Jaime Orlando Santofimio Gamboa, puede decirse que la causa misma del contrato estatal la conforma el interés general, recalcando a su vez que el interés general ha de ser la causa y el efecto del contrato estatal, por lo que el ejercicio de las potestades excepcionales de la

---

<sup>4</sup> González López, Edgar; Pliego de Condiciones en la Contratación Estatal, “Principios Orientadores”, Universidad Externado de Colombia. 2010, Bogotá D.C. PÁG. 61.

<sup>5</sup> Matallana Camacho, Ernesto; Manual de Contratación de la Administración Pública; Editorial Universidad externado de Colombia, 2° Edición, Bogotá DC. 2009., pág. 579



contratación estatal, también han de tener como causa, y como fin el interés general.<sup>6</sup>

El fin de la contratación pública en el Estado Social de Derecho está directamente asociado al cumplimiento del interés general, el cual no es más que uno de los instrumentos jurídicos de los que se vale el Estado para cumplir sus finalidades, hacer efectivos los deberes públicos y prestar los servicios a su cargo, con la colaboración de los particulares a quienes corresponde ejecutar, a nombre de la administración, las tareas acordadas.

## 2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA SUBASTA INVERSA

El Decreto 734 de 2012, trae la siguiente definición acerca de lo que se considera Subasta Inversa: “**Una subasta inversa es una puja dinámica, efectuada presencial o electrónicamente, mediante la reducción sucesiva de precios durante un tiempo determinado, de conformidad con las reglas previstas en el presente decreto y en los respectivos pliegos de condiciones**”<sup>7</sup>(Negrilla fuera del texto).

Para el profesor Jairo Enrique Solano, “*La Subasta Inversa, es una modalidad de selección por la cual una entidad realiza la adquisición de bienes y la contratación de servicios comunes a través de una oferta pública, lo que significa que la modalidad de subasta inversa se puede ejecutar mediante un proceso de Licitación Pública, Concurso Público, o Adjudicación Directa, y en la que, al encontrarse definidas las características del bien, lo que se va a evaluar únicamente es el precio, porque se entiende que todos los bienes que se propongan tienen idéntica característica técnica al tratarse de bienes comunes, de ahí la falencia de la modalidad de subasta inversa que se tiene en Colombia, en tanto está limitada a la puja con base al precio.*”<sup>8</sup>

Falta entonces, en el engranaje de la subasta inversa definir qué son bienes comunes o aquellos que habiendo sufrido procesos de transformación han sido estandarizados dentro del mercado, o como consecuencia de un proceso de

<sup>6</sup> Santofimio Gamboa, Jaime Orlando; La Contratación Estatal, Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C. 2010. Pág. 72

<sup>7</sup> Artículo 3.2.1.1.1 ° Definición de subasta inversa, Decreto 734 de 2012. Medio de Publicación Diario Oficial 48400 del 13 de Abril de 2008.

<sup>8</sup> Solano Sierra, Jairo Enrique, Contratación Administrativa, “Modalidades de selección del Contratista”, Cuarta Edición, Editorial Doctrina y Ley Ltda – 2010, Bogotá D.C. Pág. 283





homologación llevado a cabo al interior de una o más entidades, respecto de los cuales sólo cabe discutir su precio.

Para clarificar estos conceptos es necesario saber cuándo un bien y servicio puede o no ser objeto de subasta inversa, puesto que por ejemplo, un vehículo no es posible someterlo a esta modalidad, ya que las características de los mismos varían de uno con respecto al otro, aunque de todas formas se pueden adquirir por el sistema de Licitación Pública.

Es por ello, que el artículo 17 del Decreto 2474 (modificado por el Decreto 734 de 2012) hace referencia a que cuando se trata de bienes o servicios de características técnicas uniformes y de común utilización, debe conducir a la entidad a hacer uso de alguno de los siguientes procedimientos: Subasta Inversa, compra por catálogo o adquisición a través de bolsa de productos.

Igualmente, establece unas obligaciones primordiales para la implementación del procedimiento de subasta inversa, al momento de adquirir bienes o servicios por parte de cualquier entidad del Estado, requerimientos que son de obligatorio cumplimiento en las actuaciones administrativas y la elaboración de los documentos previos para que proceda la selección de la oferta.

Además de los requisitos previos se exige a las entidades la elaboración de una ficha técnica que contenga las características y descripción de los bienes o servicios que se pretenden adquirir.

El artículo 20 del Decreto 2474 (modificado por el artículo 3.2.1.1.3 Decreto 734 de 2012) señala el contenido de las fichas técnicas:

- La denominación del bien o servicio.
- La denominación técnica del bien o servicio.
- La unidad de medida.
- La descripción general.

En consecuencia, revisando los requisitos y etapas que precisa el Decreto 2474 de 2008, al momento de utilizar esta modalidad de selección se encuentra que el fin de la misma es valorar la propuesta más favorable entre los oferentes, razón por la cual a falta de un número plural de estos pueden existir para la entidad menos posibilidades de haber adjudicado al precio más razonable y de encontrar mejores propuestas a las necesidades de la administración ya que el mecanismo



de la puja no sería viable ante esta situación en donde no se da la competencia necesaria para su adopción.

### 3. PRINCIPIOS GENERALES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL

El Estatuto único de la Contratación Estatal, señala que sobre la base de las actuaciones administrativas de las entidades del Estado, se debe contemplar y adecuar la aplicación de los principios contractuales.

La contratación estatal se encuentra cobijada por los principios rectores de la buena fe, la prevalencia del interés general, el debido proceso, la transparencia y la responsabilidad, economía y concurrencia, los cuales no pueden ser desligados en ninguno de los procesos de selección por medio del cual se pretenda satisfacer las necesidades de la entidad y el interés general y colectivo de la sociedad.

La Corte Constitucional, en Sentencia C-892 del año 2001, se pronunció acerca de los principios integradores de la contratación estatal:<sup>9</sup>

*“Los principios integradores del régimen jurídico de los contratos estatales son: (i) el principio de la autonomía de voluntad, en virtud del cual la Administración pública está en capacidad de celebrar todos los contratos que resulten necesarios para satisfacer los intereses de la comunidad; (ii) el principio de la prevalencia del interés público, que le reconoce a la Administración una prerrogativa especial para ajustar el objeto del contrato a las necesidades variables de la comunidad; (iii) el principio de la reciprocidad de prestaciones, según el cual, lo importante y relevante en el régimen de contratación es la equivalencia real y objetiva entre los derechos y obligaciones que surgen de la relación contractual, y no la mera equivalencia formal y subjetiva con la que se llega a la simple satisfacción de los intereses individuales considerados por las partes cuando se formalizó el contrato; y, finalmente, (iv) el principio de la buena fe, que obliga a la Administración Pública y a los particulares contratistas, a tener en cuenta las exigencias éticas que emergen de la mutua confianza en el proceso de celebración, ejecución y liquidación de los contratos.”*

---

<sup>9</sup> [www.corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co); Corte Constitucional, Sentencia C-892/01, del veintidós (22) de agosto de dos mil uno (2001), Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil; 30/04/12



Igualmente la Corte Constitucional en Sentencia C-508 del año 2002, en cuanto a la enunciación de los principios en el estatuto de la contratación estatal, señaló:

*“Los principios de la contratación estatal que el legislador enuncia, precisa de manera concreta y regula en los artículos 23 y siguientes de la Ley 80 de 1993, no son simples definiciones legales, sino normas de contenido específico, de obligatorio acatamiento en toda la contratación estatal, sea cual fuere la modalidad en que ésta se realice. Es decir, que tanto en el caso de la contratación mediante licitación pública o concurso de méritos, como en la contratación directa, son aplicables de manera estricta los principios que orientan la contratación pública, cuales son, la transparencia, responsabilidad, selección objetiva, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, en armonía con lo preceptuado por el artículo 209 de la Carta, que los instituye para el ejercicio de la función administrativa.”<sup>10</sup>*

### **3.1 El Principio de Concurrencia**

Es una de las reglas básicas y generales en los procesos de licitación o concursos públicos, pues de la selección objetiva se exige el respeto por la concurrencia e igualdad entre los oferentes.

El principio de concurrencia es una idea rectora en torno a la cual se organiza la disciplina de la racionalización de la acción administrativa. El llamado a la competencia obliga a la administración a definir sus necesidades, y a los proponentes a racionalizar sus ofertas; y como el proceso se apoya sobre la publicidad, la moralidad pública se ve forzada.<sup>11</sup>

La selección objetiva exige respeto al principio de igualdad de los oferentes, es por ello que la Corte Constitucional señala que *“la preservación de la transparencia y objetividad de la acción administrativa requiere que los candidatos sean tratados de manera imparcial, es decir, respetando el principio de igualdad de oportunidades frente a la entidad contratante, lo que es una manifestación del principio constitucional de igualdad frente a la ley.”<sup>12</sup>*

<sup>10</sup> [www.corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co); Corte Constitucional, Sentencia C-508/02, del tres (3) de julio de dos mil dos (2002), Magistrado Ponente Alfredo Beltrán Sierra; 16/05/12

<sup>11</sup> Benavides, José Luis. El contrato Estatal, Segunda Edición, Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá D.C 2008. Pág. 289 y 290

<sup>12</sup> [www.corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co); Corte Constitucional, Sentencia T-147 del 17 de abril de 1996.; 31/05/12



Así mismo la Ley 80 de 1993 en su artículo 21, prohíbe intrínsecamente la discriminación en las acciones de la administración, al referirse al tema de imparcialidad en el tratamiento de los candidatos, pues exige una amplia posibilidad de participación de los mismos, sin distinción o discriminación alguna.<sup>13</sup>

El Consejo de Estado, en sentencia del 3 mayo de 1999, señaló respecto de la autonomía de la voluntad de la administración y los principios rectores que esta debe seguir al momento de contratar; *“En otras palabras, contrario a lo que ocurre en el derecho común, en el que prima la autonomía de la voluntad y la libertad de forma, en el derecho público la preparación, adjudicación y perfeccionamiento de los contratos del Estado es eminentemente reglado, de manera que las partes, entidad pública y particular están en la obligación de cumplir con el procedimiento fijado por el orden jurídico, bajo precisos principios que garantizan el derecho a la igualdad de los oferentes y el cumplimiento de los fines estatales perseguidos con esta actividad”*.<sup>14</sup>

El principio de igualdad en un proceso de contratación es desarrollo del artículo 13 de la Constitución Política, además de la alusión expresa en el concepto que de la licitación pública prevé el parágrafo del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, y los principios de transparencia y el deber de selección objetiva de que tratan los artículos 24 y 29 de la citada Ley.

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

En consecuencia, en virtud de este principio los interesados y participantes en un proceso de selección deben encontrarse en igual situación, obtener las mismas facilidades y estar en posibilidad de efectuar sus ofertas sobre las mismas bases y condiciones y alegar por lo tanto.

La libertad de concurrencia, es una expresión jurídica del principio de igualdad ante la Ley, que se predica los postulados constitucionales, traducida en el

---

<sup>13</sup> Benavides, José Luis. OB, Cit. 2008. Pág. 292

<sup>14</sup> [www.consejodeestado.gov.co](http://www.consejodeestado.gov.co); Sección Tercera, Consejo de Estado, Exp.10264. Sentencia del 13 de Septiembre de 1999. ; 07/06/12 Magistrado Ponente, Ricardo Hoyos Duque; 07/06/12



derecho del que gozan todos los ciudadanos de acceder libremente a las oportunidades y beneficios que brinda el Estado.

Para Ernesto Matallana Camacho<sup>15</sup>: *“Con la libertad de concurrencia se garantiza la participación del mayor número de oferentes, que se traduce en una mayor posibilidad de obtener la propuesta más favorable para los intereses de la entidad estatal; en esos términos se ha expresado el Consejo de Estado, quien ha establecido que las finalidades de la licitación pública son las de obtener, dentro de la gestión de los servicios a cargo del Estado, las condiciones más favorables y, a su vez, garantizar al ciudadano la igualdad de condiciones frente a la gestión administrativa.”*

### 3.2 El principio de Economía

El principio de economía en la actividad contractual implica, entre otras tantas condiciones, el objetivo de favorecer a la Administración Pública en los procesos de contratación, lleva ínsita la austeridad en el gasto, la selección objetiva del contratista.

Este principio está consagrado en el artículo 25, numerales 7 y 12 de la Ley 80 de 1993. Así mismo, los artículos 25, del estatuto, y el 209 de la Constitución Política, apuntan a garantizar que, en la actuación contractual se observen rigurosamente los principios de celeridad y eficacia eliminando trámites innecesarios, reclamando la adopción de mecanismos y procedimientos ágiles, exigiendo la existencia de partidas y disponibilidades presupuestales y la apropiación de reservas y compromisos.

*“Artículo 25. Del principio de Economía. En las normas de selección y en los pliegos de condiciones o términos de referencia para la escogencia de contratistas, se cumplirán y establecerán los procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable. Para este propósito, se señalarán términos preclusivos y perentorios para las diferentes etapas de la selección y las autoridades darán impulso oficioso a las actuaciones.”*

El Consejo de Estado con ponencia de la Magistrada, Ruth Stella Correa Palacio, en Sentencia del 3 de diciembre del año 2007, analizó el contenido del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, en lo que respecta al principio de economía y sus diferentes acepciones dentro de un proceso de selección:

---

<sup>15</sup> Matallana Camacho, Ernesto; Ob. Cit., pág. 537



*“Este principio tiene diversos matices según el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, tanto en los procesos de selección como en la ejecución de los contratos, que propenden por una administración eficaz y eficiente de la contratación pública, es decir, de una parte, con las reglas establecidas en esta norma inspirada en el principio de economía se busca obtener los fines de la contratación (eficacia), pero, de otra, maximizar los beneficios colectivos perseguidos con el menor uso de recursos públicos (eficiencia), en el marco de actuaciones administrativas ágiles, celeras, sencillas y sin obstáculos de trámites engorrosos y requisitos innecesarios.*

*La citada norma establece reglas tanto para los procesos de selección como en materia de ejecución de contratos, de las cuales la Sala se limitara a las primeras por estar estrechamente relacionadas con el asunto a examinar. En primer lugar, se resalta que el principio de economía, implica la prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, para lo cual el administrador debe interpretar las normas de los procedimientos de tal manera que no den ocasión a seguir trámites distintos y adicionales a los previstos o que permitan valerse de los defectos de forma o de la inobservancia de requisitos para no decidir o proferir providencias inhibitorias (art. 25 No. 2). Así mismo, se debe tener en consideración que los procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual que buscan servir a los fines estatales, a la adecuada, continúa y eficiente prestación de los servicios públicos y a la protección y garantía de los derechos de los administrados (art. 25 No. 3).<sup>16</sup>*

#### **4. FUNDAMENTOS NORMATIVOS DE LA LICITACIÓN PÚBLICA**

La Ley 80 de 1993, es el Estatuto de la Contratación Estatal en Colombia, y por ende, le corresponde plasmar los lineamientos a los que deben someterse las entidades públicas, en caso que quieran realizar obras, adquisiciones de bienes o servicios y asesorías entre otras.

Es por ello que, entre otras obligaciones, está cumplir con los fines esenciales del Estado y, por lo tanto, debe considerar lo estipulado en el artículo 3 de la Ley 80

---

<sup>16</sup> [www.consejodeestado.gov.co](http://www.consejodeestado.gov.co); Consejo de Estado, Sentencia 31447 de 2007, del 3 de diciembre del año 2007, Magistrada Ponente Ruth Stella Correa Palacio; 20/06/12



de 1993, que trata de los fines esenciales de la contratación estatal “... Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines”. Así mismo las entidades que integran la administración pública, mediante la contratación no buscan otra cosa que la adquisición de bienes y servicios orientados a lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz.

Sin embargo, el proceso de formación de la voluntad de la administración en la contratación pública es regulado, en tanto, se descompone en varias fases o etapas más o menos numerosas que involucran actos administrativos, hechos, simples actos, la decisión de contratar, la selección del contratante y el perfeccionamiento del contrato.

El párrafo primero del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, define la licitación pública: *“El procedimiento mediante el cual la entidad estatal formula públicamente una convocatoria para que, en igualdad de oportunidades, los interesados presenten sus ofertas y seleccionen entre ellas la más favorable, de tal manera que la subasta inversa tiene cabida bajo este procedimiento jurídico administrativo, en tanto el mismo corresponde a un procedimiento reglado a través del cual se hace una invitación pública por parte de la Administración para que eventuales interesados en contratar con ella presenten sus propuestas.”*

Previo el cumplimiento de las etapas descritas, se elige la más favorable para los fines de la contratación, con sujeción a unas bases y condiciones establecidas por la entidad pública licitante, que es lo que no sucede, por ejemplo, con la contratación directa, que por el contrario, es un mecanismo de selección de carácter excepcional, en virtud del cual las entidades públicas en los casos expresa y taxativamente previstos en la ley, (artículo 24 de la Ley 80 de 1993), pueden celebrar contratos sin necesidad de realizar previamente un proceso de licitación pública o concurso, mediante un trámite simplificado, abreviado, ágil y expedito, que debe conservar los mismos principios que la ley dispuso para el primero.

De tal manera que, en el marco del proceso licitatorio, se esbozan como principios fundamentales los de libertad de competencia, igualdad, publicidad y transparencia, aunque en virtud de la Ley 80 de 1993 se tienen como principios de la contratación estatal los de transparencia, economía y responsabilidad, a los



cuales ha sumado los de planeación y el de selección objetiva, lo que indica que al no establecerse, por ejemplo, el de libre concurrencia, se genera un limitado círculo de la administración de turno, que distorsiona el principio de transparencia, y esto por igual afecta la modalidad de subasta inversa, en donde solo concurren quienes son invitados, y no quienes tuviesen el derecho a ello si la norma hubiese dispuesto el principio en comento como otro de sus exigencias.

En consecuencia, el principio de legalidad es de vital importancia en la contratación pública, dado que es presupuesto de validez de la actuación contractual en todas sus manifestaciones (etapa precontractual y contractual), y se concreta en el postulado según el cual ella debe estar conforme con el ordenamiento jurídico.

En este orden de ideas, se tiene entonces que, de acuerdo con el principio de libre concurrencia debe generarse igualdad de oportunidades de acceso a la participación en un proceso de selección contractual, tal se desprende del artículo 13 de la Carta Política, y a la oposición y competencia en el mismo, de quienes tengan la real posibilidad de ofrecer lo que demanda la administración, en el marco de las prerrogativas de la libertad de empresa regulada en la Constitución Política. Por ello, 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.

Igualmente, el Decreto 734 de 2012, el cual se dio a la tarea de compilar todos los decretos que desarrollaron y complementaron la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 señala como subasta inversa lo siguiente:

***“Artículo 3.1.2° Presentación de la oferta de manera dinámica mediante subasta inversa en los procesos de licitación pública. Las entidades estatales podrán utilizar el mecanismo de la subasta inversa para conformar dinámicamente las ofertas en procesos de Licitación Pública, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del numeral 1° del artículo 2° de la ley 1150 de 2007. Para tal efecto, en el pliego de condiciones se establecerán las variables técnicas y económicas sobre las cuales los proponentes podrán realizar la puja.” (Lo subrayado fuera del texto).***

***“Artículo 3.2.1.2° Procedimientos para la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización. Sin consideración a la cuantía del contrato a realizar, si el bien o servicio requerido por la entidad es de características técnicas uniformes y de***





*común utilización deberá hacerse uso de procedimientos de subasta inversa, compra por acuerdo marco de precios o adquisición a través de bolsas de productos.”<sup>17</sup>*

## 5. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en Colombia, a través de la Sala de Consulta y Servicio Civil, con ponencia del Consejero de Estado William Zambrano Cetina, en providencia calendada el 25 de febrero de 2010, en la que se debatía acerca de la pluralidad de oferentes en la modalidad de Licitación Pública, realizada mediante la figura de la subasta, planteó:

*“La exigencia de licitación pública presupone una convocatoria pública para que, en igualdad de oportunidades, se presenten ofertas para contratar con el Estado, por todos aquéllos que están en condición de cumplir los requerimientos de la Administración. Ello conlleva, como ha señalado la doctrina y la jurisprudencia, publicidad, igualdad de oportunidades, concurrencia y competencia entre los interesados, de lo cual debe surgir la propuesta más favorable para el interés público. (...) En estos casos en que sólo una persona estaría en posibilidad de cumplir el objeto contractual, la contratación directa facilita, sin abandonar en todo caso los principios de publicidad y transparencia, que la Administración pueda negociar los términos del contrato con el oferente único, con el fin de obtener, por esa vía, la mejor propuesta posible para el interés general. Si se usara la licitación pública, además de la ineficacia de un llamado público a contratar, la Administración perdería esos espacios de negociación y quedaría atada a los términos de la oferta del único participante, quien al saber por anticipado que no tendrá oponentes, ajustará su propuesta a los mínimos requeridos por la entidad en el pliego de condiciones, desvirtuándose así los fines de la licitación. Por tanto, en este punto no le asiste razón a la entidad consultante cuando señala para el caso concreto que si en esa verificación previa del RUO se estableciera que solamente existe un único inscrito, ello no sería obstáculo para abrir la respectiva licitación pública, pues es claro que en tal evento el uso de este procedimiento contractual, que se sustenta en la posibilidad de concurrencia real de varios interesados, sería puramente formal y no atendería a una voluntad real de recibir varias propuestas. Ahora, como en el caso de la adjudicación de los canales nacionales de televisión es inadmisibles, se repite, acudir a la contratación*

---

<sup>17</sup> Decreto 734 de 2012, Artículos 3.1.2 y 3.2.1.2 Medio de Publicación Diario Oficial 48400 del 13 de Abril de 2008.



*directa habida cuenta de la exigencia legal de licitación pública, la Sala considera que si sólo existiera una persona inscrita en el RUO, no se podría iniciar el respectivo proceso contractual y la Comisión Nacional de Televisión estaría obligada a hacer nuevas convocatorias o llamados para lograr un número plural de inscritos con los cuales abrir una licitación pública, en la que la libre competencia en igualdad de oportunidades permita la adjudicación del tercer canal de televisión en las mejores condiciones posibles para el interés general”.*<sup>18</sup>

Como consecuencia el Consejo de Estado, ha señalado que: “*En materia de contratación estatal, la Ley 80 de 1993, en virtud del principio de legalidad, consagra las normas y principios jurídicos que tienen la finalidad principal de seleccionar objetivamente al contratista, y que, en tratándose de procesos y mecanismos de selección implican que sea una actividad reglada de la administración, en la que no tiene cabida la discrecionalidad absoluta, ni la autonomía de la voluntad que se erige en postulado para el contrato, según lo previsto en los artículos 13, 32, y 40 del citado estatuto, de conformidad con los cuales los contratos estatales se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esa misma ley, así como que las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.*”

No obstante, es por ello que se señala el principio de legalidad, como de medular aplicación en la contratación pública, dado que es presupuesto de validez de la actuación contractual en todas sus etapas, tanto la precontractual como la contractual, y se concreta en el postulado según el cual ella debe estar conforme con el ordenamiento jurídico.

### **5.1 Concepto doctrinal del proponente único**

El inciso tercero del artículo 3.2.1.1.5 del Decreto 734 de 2012 dispone que una vez hecha la verificación de los requisitos habilitantes y concedidos los plazos para subsanar las ofertas, la entidad en caso de que uno solo de los proponentes resultare habilitado para participar en la subasta, “*adjudicará el contrato al*

---

<sup>18</sup> [www.consejodeestado.gov.co](http://www.consejodeestado.gov.co); Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, providencia del 25 de febrero del año 2012, Consejero Ponente, Zambrano Cetina William; 11/07/12



*proponente habilitado, siempre que su oferta no exceda el presupuesto oficial indicado en el pliego de condiciones y ajuste su oferta a un descuento mínimo*".<sup>19</sup>

El profesor Mario Roberto Molano, comparte la tesis legal que antecede, pues en su texto predica, que si una vez hecho todo el esfuerzo por parte de la entidad, no se logró la pluralidad de oferentes, se celebrará el contrato con el único proponente habilitado verificando que su oferta no exceda el presupuesto oficial indicado en los pliegos de condiciones.<sup>20</sup>

La doctrina colombiana considera que en el plano dogmático no existe razón alguna que impida adjudicar una licitación en la que sólo se presente una propuesta hábil. Si la entidad oficial realizó la convocatoria o llamado a la licitación, cumpliendo los requisitos de publicidad establecidos en las normas legales, y únicamente acude un proponente, o de los varios oferentes que atendieron la invitación, tan sólo uno se encuentra habilitado, *in abstracto*, se podría adjudicar válidamente el contrato estatal, teniendo en cuenta que no se habrían quebrantado los principios de concurrencia y de igualdad.

Sin embargo, el criterio de selección objetiva, en concordancia con el art. 29 de la Ley 80 de 1993, se define a partir de juicios que son fácilmente identificables y que la ley enuncia de la siguiente manera: el precio, el plazo, el cumplimiento en contratos anteriores, la calidad, la experiencia entre otras, los cuales, considerados integralmente, permiten determinar la propuesta más favorable para la entidad.

Manifiesta Jairo Enrique Solano, en su texto de Contratación Administrativa, *“que para que pueda realizarse la subasta deberán resultar habilitados para presentar lances de precios por lo menos 2 proponentes”*<sup>21</sup>, según lo señala el artículo 22 inciso primero del Decreto 2474 de 2008. Además de ello, la verificación de los requisitos se publicará en el SECOP.

La Procuraduría General de la Nación, en concepto emitido dentro de la sentencia C-713 de 2009, advirtió lo siguiente:

*“Por regla general el precio más bajo no puede ser el criterio único determinante de la selección de la propuesta más favorable, pues no garantiza la mejor elección. Sin embargo, ante propuestas que se*

<sup>19</sup> Artículo 3.2.1.1.5, Decreto 734 del 13 de abril de 2012 Medio de Publicación Diario Oficial 48400 del 13 de Abril de 2008.

<sup>20</sup> Molano López, Mario Roberto, La Nueva Estructura de los Procesos Selectivos en la Contratación Estatal, primera edición, editorial nueva jurídica. 2009. Pág. 307

<sup>21</sup> Solano Sierra, Jairo Enrique, Contratación Administrativa, “Modalidades de selección del Contratista”, Cuarta Edición, Editorial Doctrina y Ley Ltda. – 2010, Pág. 283



*encuentran en igualdad de condiciones de favorabilidad, resulta razonable que la mejor sea aquella que ofrezca un mejor precio. En situaciones como éstas la utilización del precio como único criterio de comparación de las ofertas se ajusta a la Constitución”.*<sup>22</sup>

Así mismo, afirma el Ministerio Público, que... *“La finalidad de la subasta inversa es seleccionar la proposición más ventajosa a través de un mecanismo ágil y dinámico que se utiliza comúnmente en las transacciones económicas. Permite la libre competencia y hace posible que sea la demanda quien exponga sus necesidades, provocando que la oferta compita entre ellas para satisfacerlas”*... razón por la cual el rechazo de la oferta presentada por ese único proponente habilitado contraría no solo la ley, si no además el principio de economía y celeridad.

En Colombia, la doctrina se considera como una fuente auxiliar del derecho, y en materia de contratación indica cuáles son los principios que tiene mayor aplicación, y de la misma manera, informa como en Latinoamérica han tenido mayor importancia.

*Para José Luis Benavides, en su obra de Contratación Administrativa, señala los principios como reglas que inspiran toda regulación, sin que requieran de una manifestación legal expresa. Tienen su aplicación al momento mismo de hacer la interpretación del contrato o de cualquiera de sus estipulaciones. Sin embargo, algunas legislaciones latinoamericanas han regulado expresamente tres principios que rigen la contratación estatal, estos son:*<sup>23</sup>

- El principio de Transparencia.
- El principio de Economía.
- El principio de Responsabilidad.

Igualmente, se tienen en consideración los mandatos de la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos, que son aquellos en los que una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez.

---

<sup>22</sup> [www.corteconstitucional.gov.co](http://www.corteconstitucional.gov.co); Corte Constitucional, Sentencia C-713 del 7 de noviembre de 2009, Magistrada Ponente, Correa Calle María Victoria; 22/087/12

<sup>23</sup> Solano Sierra, Jairo Enrique, Contratación administrativa; cita de Benjamín Herrera Barbosa de su libro Principios de la Contratación Estatal, 1° edición, Universidad Externado de Colombia, 1996, pág. 45



En cátedra magistral en la Universidad Externado de Colombia, expuso el docente Juan Carlos Expósito Vélez, que: *“Por ser la actividad contractual parte de la actuación administrativa, su interpretación debe hacerse también en consonancia con los conceptos de satisfacción del interés general o colectivo, con la realización de los fines estatales, los principios reguladores de la función administrativa, que corresponde a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.”*<sup>24</sup>

## 6. DERECHO COMPARADO.

En materia de contratación estatal son muchos los autores que abordan el tema, así mismo el legislador de acuerdo con las falencias que se presenten, procede a crear la ley que lo regule, por eso necesario saber cómo se lleva a cabo la Subasta Inversa en Europa, Chile y Ecuador.

En la Unión Europea la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios; da parámetros obligatorios para el uso de la subasta inversa a sus países miembros<sup>25</sup>.

Los poderes adjudicadores podrán recurrir a la subasta para adjudicar un contrato, excepto en el caso de determinados contratos de servicios y obras que impliquen el desempeño de funciones de carácter intelectual, como la elaboración de proyectos de obras

- Bien en el precio, cuando el contrato se adjudique al precio más bajo;
- Bien en el precio o en el valor de los elementos de las ofertas, cuando el contrato se adjudique a la oferta económicamente más ventajosa.

El Código Civil Chileno, define la subasta: *“Un mecanismo de transacción económica por el que se determina la asignación de recursos (ya sea un bien o servicio), tomándose como referencia el precio, el cual aumentará o disminuirá **en***

---

<sup>24</sup> Expósito Vélez, Juan Carlos. Cátedra del 8 de marzo de 2012, Maestría en derecho Público, Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2012.

<sup>25</sup> <http://simap.europa.eu/docs/simap/nomenclature/32004l18es.pdf> Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, fecha de consulta 01-09-12



**función a las pujas efectuadas** por los potenciales compradores o vendedores.”(Negrilla y subrayado de los autores)

En el Ecuador se encuentra el Instituto Nacional de Contratación Pública da a conocer a los proponentes que “Art. 47.- Subasta inversa.- Para la adquisición de bienes y servicios normalizados que no consten en el catálogo electrónico, las Entidades Contratantes deberán realizar subastas inversas en las cuales **los proveedores de bienes y servicios equivalentes, pujan hacia la baja el precio ofertado**, en acto público o por medios electrónicos a través del Portal de COMPRASPÚBLICAS.<sup>26</sup> (Negrilla fuera de texto)

Según el Decreto Supremo No. 184-2008-EF 2009 de la Unión Europea, en el que se reglamentó la Ley de contrataciones, es de aplicación obligatoria por parte de las entidades y en su Art 90 la define de la siguiente manera.<sup>27</sup>

*“La modalidad de selección por la cual una Entidad realiza la contratación de bienes y servicios comunes a través de una convocatoria pública, y en la cual el postor ganador será a aquel que oferte el menor precio por los bienes o servicios objeto de la convocatoria, esta modalidad de selección puede realizarse de manera presencial o electrónica.”*

El sistema peruano de contratación pública regula dos tipos de subasta inversa: la subasta inversa presencial y subasta inversa electrónica o virtual.

*“La subasta inversa presencial se realiza en acto público por medio de propuestas de precios escritos y puja verbales. La subasta inversa electrónica o virtual se realiza a través de la utilización de recursos de tecnología de la información y consiste en realizar un proceso de selección llevado a cabo íntegramente por Internet.”<sup>28</sup>*

Comparando con los países de América del Sur, la Unión Europa se puede observar que la subasta inversa está plasmada dentro de su régimen de contratación y es de obligatorio cumplimiento, porque de ella depende el buen uso de los dineros que el Estado presupueste para llevar a cabo el proceso de contratación, sin que se afecten los principios, el capital, el desgaste de las entidades públicas.

<sup>26</sup> Instituto Nacional de Contratación Pública Ecuador Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública Sección II Subasta Inversa Art 47, Fecha de Consulta 01-09-12.

<sup>27</sup> Decreto Supremo No. 184-2008-EF 2009 Fecha de Consulta 01-09-12.

<sup>28</sup> Texto Único Ordenado de la ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado Perú, Capítulo VI Modalidades Especiales de Selección, Subcapítulo I de la Subasta Inversa Art 175, fecha de Consulta 01-09-12



## 7. CASO RELEVANTE Y POSICIONES

### ANTECEDENTES

Para el año 2010, se presentó una situación en Colombia de carácter administrativo que desencadenó curiosidad en el ambiente jurídico,

En lo referente a la adjudicación del tercer canal de televisión, el Consejo de Estado dio un giro a las posturas que hasta la fecha existían en nuestro país, es por ello que si se observa la ley, esta no contraría la adjudicación a un único proponente, pero a partir del pronunciamiento de este alto tribunal en donde da prioridad a la aplicación de los principios que regulan la contratación estatal, se generó un conflicto al interior de muchas entidades acerca de acatar la ley o la jurisprudencia, por los efectos que en el país tienen.

El 14 de febrero del 2012 la Sala Plena del Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa, declaró nula la decisión de la Comisión Nacional de Televisión (CNTV) de llevar a término la licitación con un único oferente. El Consejo de Estado afirmó, que en ese sentido se debe aclarar que para llevar a cabo un proceso de contratación es importante aplicar los principios tanto Constitucionales como los que se encuentran plasmados en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993 de las actuaciones contractuales.

La concurrencia de proponentes en la subasta inversa es un elemento esencial, para la economía del Estado y escuchar las diferentes propuestas que son presentadas por los oferentes y así escoger la que mejor se ajuste a la Entidad.

Es por ello que se hace pertinente destacar, la Licitación No 001 de 2009, para la adjudicación de un tercer canal privado de televisión, de la Comisión Nacional de Televisión, en la que se presentaron como oferentes Pacsa, Cisneros y Grupo Planeta, teniendo como resultado la presencia de este último como único proponente del proceso contractual, por el retiro de los dos primeros, debido a este acontecimiento la Licitación No 001 de 2009 fue demandado ante el Consejo de Estado el día 14-Febrero-2012, la Sala Plena Declaró Nula la decisión de la Comisión Nacional de Televisión (CNTV) de llevar a término la licitación con un único oferente.



## CONTENIDO DE LA DEMANDA

### 1. Acto Administrativo Demandado

Se demandó la Resolución 2010-380-000481-4 del 7 de mayo de 2010, el Director de la CNTV ordenó la apertura de la licitación pública 002 de 2010. En dicho acto señaló que las condiciones técnicas, económicas y jurídicas para participar en el proceso de selección estarían contenidas en el pliego de condiciones, sus respectivos anexos y los demás documentos que formen parte de la licitación. Así mismo, estableció el cronograma, con la advertencia de que podría ser modificado a través de Adendas; ordenó la publicación del pliego de condiciones y de los estudios y documentos previos en el portal único de contratación; convocó a las veedurías ciudadanas para que ejercieran control social sobre el proceso contractual y finalmente ordenó integrar el Comité Evaluador y Asesor.

### 2. Posición de la Comisión Nacional de Televisión

*Afirmó que una de sus obligaciones consiste en dar aplicación en todas sus actuaciones contractuales a los principios de pluralismo informativo y democratización del espectro y que fue precisamente esa obligación la que la condujo a abrir una licitación para la contratación de un tercer canal de televisión; que la licitación se llevó a cabo mediante un Pliego de Condiciones claro, transparente y objetivo que tenía como finalidad garantizar la participación de todos los inscritos en el RUO y habilitados para tal efecto, en igualdad de condiciones; que sin embargo, por razones que desconoce, sólo presentó oferta una de las tres empresas habilitadas. Indicó que las normas de contratación en materia de televisión deben interpretarse con un criterio amplio y finalista que lleve a que se pueda adjudicar la licitación cumpliendo los objetivos previstos en la ley, propósitos que no se ponen en riesgo si se adjudica con un único oferente, pues cualquiera de los posibles proponentes, por reunir las condiciones previstas en el RUO, podrían ser concesionarios del canal en cuestión.*





### 3. Posición de la Procuraduría General de la Nación

*El Ministerio Público, señaló que en virtud de la remisión del artículo 13 de la ley 80 de 1993 al artículo 860 del Código de Comercio, la licitación pública es de carácter irrevocable, esto es, que una vez iniciado un proceso licitatorio en los términos de la normatividad sobre la materia y de los requerimientos contenidos en los pliegos de condiciones, la entidad convocante no puede abstenerse de adjudicar*

### 4. Consideraciones del Consejo de Estado

*En relación directa con los procesos de selección objetiva que invoca la norma, en especial con la subasta, la necesidad de que los participantes dentro del proceso correspondiente pujen necesariamente de manera competitiva, siempre al alza, lo que implica para estos eventos que la subasta propuesta por el legislador, conlleva irremediamente la presencia de un número plural de interesados, pujando, en cada una de las rondas que se establezcan en los pliegos correspondientes en torno a un precio siempre más alto, lo cual se torna imposible de lograr, bajo condiciones objetivas de ausencia de concurrencia plural de interesados en el proceso de selección de contratistas, que en la modalidad de subasta, instrumente la administración.*

*Se deduce sin mayor complicación entonces que la exigencia de pluralidad de interesados guarda relación directa e inevitable con la también exigencia normativa de la maximización de recursos para el Estado, o para el Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y el Fondo para el Desarrollo de la Televisión, de acuerdo con la redacción de la norma; sin lo uno no se llega a lo otro.*

*La no presencia de pluralidad de oferentes en la subasta rompe en consecuencia con el principio de igualdad, y significaría la adopción de formas encubiertas de discriminación perturbadoras sustancialmente de los propósitos definidos en el artículo 72 de la Ley 1341 para la subasta.<sup>29</sup>*

---

<sup>29</sup> Guerra de la Espriella, María del Rosario. Oviedo Arango, Juan Daniel. "La ley de las tecnologías de la información y las comunicaciones". Editorial Universidad del Rosario. Bogotá, 2010. Págs. 157 a 165



## CONCLUSIONES

El desarrollo del problema planteado y la posible solución del mismo, queda la incertidumbre acerca de la connotación y trascendencia que desde hace algunos años, tanto la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, le han dado al tema de los principios generales y específicos, según sea la materia y para nuestro caso la contratación estatal.

Es por ello, que aunque la ley plantea que en caso de que se presente una única oferta cuando se utilice como modalidad de contratación la subasta inversa, esta pueda ser asignada solo si cumple con los requisitos exigidos en el plan de estudios previos y el pliego de condiciones, no sin antes otorgar la oportunidad de ampliar el término para que otros interesados presenten sus ofertas. Esto último fue un gran aporte del Decreto-Ley 734 de 2012, modificando lo regulado anteriormente.

Lo que en artículo establece es el nuevo planteamiento del Consejo de Estado, en el tema de la adjudicación del tercer canal de televisión en Colombia, puede y debe ser revisado desde el punto de vista de los principios que cobijan todas las actuaciones administrativas, con el fin de satisfacer la necesidad de la entidad, pero así mismo cumplir con los fines esenciales del Estado.

Por otro lado, siempre se resaltó que la naturaleza de subasta sea cual sea su forma, ascendente o descendente, tiene implícita la puja, que no es otra cosa que la variación de la oferta o los precios presentados y que se modifica en el caso de solo presentarse una oferta, pues se utiliza un precio regular de mercado por parte de la entidad y se le solicita al oferente que realice si quiera una oferta por debajo de la ya señalada.

Para finalizar, el artículo podría despertar en el lector un cuestionamiento acerca de la aplicación de los principios generales del derecho y, en específico, los de la contratación estatal, contrapuesto con lo señalado por la ley y decretos que se decantan en la materia, situación que queda completamente abierta y al criterio de cada uno, teniendo en cuenta la importancia que en nuestro país se le confiere a los pronunciamientos jurisprudenciales.



## BIBLIOGRAFÍA

Benavides, José Luis. El contrato Estatal, Segunda Edición, Editorial Universidad Externado de Colombia. 2008.

Giraldo, María Elena y Nubia González Cerón, Diccionario Jurídico, Editorial Jurídica de Colombia, 10 de agosto de 1994.

González López, Edgar; Pliego de Condiciones en la Contratación Estatal, “Principios Orientadores”, Universidad Externado de Colombia. 2010.

Guerra de la Espriella, María del Rosario. Oviedo Arango, Juan Daniel. “La ley de las tecnologías de la información y las comunicaciones”. Editorial Universidad del Rosario. Bogotá, 2010.

Molano López, Mario Roberto, La Nueva Estructura de los Procesos Selectivos en la Contratación Estatal, primera edición, editorial nueva jurídica.

Matallana Camacho, Ernesto; Manual de Contratación de la Administración Pública; Editorial Universidad externado de Colombia, 2º Edición, Bogotá DC. 2009.

Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. La Contratación Estatal, Universidad Externado de Colombia, Bogotá. 2010.



Solano Sierra, Jairo Enrique, Contratación Administrativa, “Modalidades de selección del Contratista”, Cuarta Edición, Editorial Doctrina y Ley Ltda. – 2010.

Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-892/01, del veintidós (22) de agosto de dos mil uno (2001), Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.

Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-508/02, del tres (3) de julio de dos mil os (2002), Magistrado Ponente Alfredo Beltrán Sierra.

Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-147 del 17 de abril de 1996.

Colombia, Sección Tercera, Consejo de Estado, Exp.10264. Sentencia del 13 de Septiembre de 1999 Magistrado Ponente Ricardo Hoyos Duque

Colombia, Consejo de Estado, Sentencia 31447 de 2007, del 3 de diciembre del año 2007, Magistrada Ponente Ruth Stella Correa Palacio.

Colombia, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, providencia del 25 de febrero del año 2012, Consejero +Ponente, Zambrano Cetina William.

Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-713 del 7 de noviembre de 2009, Magistrada Ponente, Correa Calle María Victoria.

Diario Oficial 48400 del 13 de Abril de 2008, Decreto Ley 734 de 2012.