

**ANÁLISIS DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL DERECHO DEL CONSUMIDOR HACIA LA SOLUCIÓN DE  
CONTROVERSIAS DEL DERECHO DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL**

**David Felipe Méndez Carreño**



**Maestría en Derecho, Facultad de Posgrados**

**Universidad La Gran Colombia**

**Bogotá D.C.**

**2021**

**ANÁLISIS DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL DERECHO DEL CONSUMIDOR HACIA LA SOLUCIÓN DE  
CONTROVERSIAS DEL DERECHO DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL**

**David Felipe Méndez Carreño**

**Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de Magister en Derecho con Énfasis  
en Derecho Administrativo**

**Director Carlos Alfonso Laverde Rodríguez**



**UNIVERSIDAD**  
**La Gran Colombia**

Vigilada MINEDUCACIÓN

**Maestría en Derecho con Énfasis en Derecho Administrativo, Facultad de Posgrados**

**Universidad La Gran Colombia**

**Bogotá D.C.**

**2021**

## Tabla de contenido

Resumen	3
Abstract	3
Introducción	4
Capítulo 1. El derecho del consumidor en Colombia.	13
1.2 Aproximaciones conceptuales de derecho al consumidor	20
1.3 Los antecedentes del estatuto del consumidor y protección constitucional	21
1.4 Aproximación a la protección del consumidor en palabras de la Corte Constitucional y la Superintendencia de Industria y Comercio	23
1.5 La publicidad y los derechos de los consumidores	25
1.6 Acciones constitucionales encaminadas a la protección del consumidor	31
Capítulo 2 - Contratación Estatal y Solución de Controversias.	33
2.1 Sobre los hallazgos encontrados anteriormente	33
A. Definición y delimitación del derecho de la contratación estatal.	34
B. Orígenes y desarrollo de la contratación estatal.	37
C. El derecho de la contratación estatal en Colombia.	40
D. Bases normativas del derecho de la contratación estatal en Colombia.	43
D.1. Licitación pública.	45
D. 2. Concurso de méritos.	47

D.3 Selección abreviada.	48
D.4. Contratación directa.	50
D.5. Mínima cuantía.	52
2.2 Mecanismo de control de los contratos estatales y formas de resolución de controversias relacionadas con los mismos.	54
2.2.1. Mecanismo iniciales y autónomos de las entidades.	56
2.2.2 Mecanismos judiciales.	57
Capítulo 3 - Aplicación de las normas del derecho del consumidor consagradas en la Ley 1480 de 2011 al derecho de la contratación estatal.	61
A. Hallazgos de los anteriores capítulos.	61
1. Principios del derecho del consumidor consagrados en la Ley 1480 de 2011 aplicables al derecho de la contratación estatal.	67
2. Solución de controversias por medio de herramientas constitucionales.	72
3. Solución de controversias por medio de vías judiciales o extrajudiciales aplicables al derecho del consumidor, trasplantables al derecho de la contratación estatal.	78
4. Las mejoras judiciales que podrían ser trasplantadas jurídicamente desde el derecho del consumo al derecho de la contratación estatal.	84
Conclusiones	91
Referencias	96

## **Resumen**

La contratación estatal es una rama del derecho público que está íntimamente ligada con el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, sin embargo, por la serie de controversias y litigios que constantemente se presentan allí, que terminan en conocimiento de los jueces de la república, se hace necesario plantear una serie de soluciones que estén enfocadas en que herramientas jurídicas que han sido útiles para el sistema jurídico colombiano, permitan que problemas como la congestión judicial y las tardías providencias judiciales que actualmente se están emitiendo, que en muchas ocasiones comprometen gran cantidad de recursos públicos, sean proferidos con la prontitud necesaria, en relación con las exigencias jurídicas existentes, en armonía con la caracterización y particularidades de la normatividad nacional. En esa medida, la utilización del derecho privado, de forma específica el derecho del consumidor, encabezado por la Superintendencia de Industria y Comercio, como una de las entidades de orden nacional que más adecuación ha tenido a las herramientas tecnológicas y a sus facultades jurisdiccionales, podría concluir en la utilización de tales mecanismos en las dinámicas del derecho público.

**Palabras clave:** Derecho del consumidor, contratación estatal, privatización del derecho público.

## **Abstract**

State contracting is a branch of public law that is closely linked to the fulfillment of the essential purposes of the State, however, due to the series of controversies and litigations that constantly arise there, which end up in the knowledge of the judges of the republic, It is necessary to propose a series of solutions that are focused on legal tools that have been useful for the Colombian legal system, allowing problems such as judicial congestion and late judicial orders

that are currently being issued, which on many occasions compromise a large amount of public resources, are issued with the necessary promptness, in relation to the existing legal requirements, in harmony with the characterization and particularities of the national regulations. To that extent, the use of private law, specifically consumer law, headed by the Superintendence of Industry and Commerce, as one of the national entities that has been most adapted to technological tools and its jurisdictional powers, could conclude in the use of such mechanisms in the dynamics of public law.

**Key words:** Consumer law, public contract, privatization of public law.

### **Introducción**

Es oportuno mencionar que el ordenamiento jurídico colombiano es complejo, disperso y además presenta deficiencia en su aplicación, por lo que existen barreras que impiden la correcta ejecución de la normatividad vigente para solucionar toda clase de conflictos que se presentan entre las personas que acudan al sistema de administración de justicia.

Teniendo en cuenta lo anterior, cabe mencionar que Colombia es un país conocido por su hiperactividad legal, donde la Administración Pública tiene múltiples normas para regular un mismo asunto o situación jurídica, por lo que no es sencillo resolver los conflictos de carácter legal, aspecto que ha sido analizado por la academia en distintos artículos o académicos, como el de Angarita (2018) o análisis de opinión como la de González (2017) en las que se reflexiona al alcance de las normas para el funcionamiento del sistema de justicia.

El anterior argumento es además contrario con la practica social, en el entendido de que, aunque exista una abundante producción legislativa las necesidades jurídicas insatisfechas siguen en aumento tal como lo puede evidenciar La Rota et al. (2014), las cuales en un futuro cercano no vislumbran pronta solución.

Así las cosas, es en el anterior contexto que la implantación de estructuras jurídicas de un sistema normativo a otro, cobra especial importancia, es decir, lo que comúnmente se conoce como trasplantes jurídicos (Backenköhler Casajús, 2019) aplicado a un nivel de regulaciones internas es lo que se analizará, debido a que la fusión de distintos sistemas judiciales puede conllevar a que encuentren soluciones adecuadas o efectivas, acordes con la realidad jurídica.

Ahora bien, existen algunas herramientas jurídicas que tienen un alto uso en nuestro ámbito contencioso, pero que no han sufrido grandes transformaciones a lo largo del tiempo, debido a diferentes situaciones del contexto social, por ejemplo, a que los conflictos que se presentan en algunas de estas jurisdicciones son demasiado abundantes, así como también a presiones de diferentes grupos de interés que no permiten transformaciones serias de las normas jurídicas.

En ese sentido, dentro de los distintos sistemas procesales y normativos que rigen el ordenamiento jurídico colombiano se encuentra el derecho del consumidor, consagrado en el Estatuto del Consumidor de la Ley 1480 de 2011, por medio del cual se pretende brindar una solución efectiva y adecuada a los conflictos que surgen por los consumidores que adquieren bienes y servicios para su uso personal y por lo tanto, operaciones comerciales cotidianas sobre

las cuales el legislador posibilitó que sean resueltas de una manera ágil y de fondo dicten la ruta a seguir en el derecho público, específicamente en la contratación estatal.

Así las cosas, el estudio de dicha normatividad y funcionamiento son esenciales para comprender como el establecimiento de procesos y procedimientos sencillos adecuadamente ejecutados, pueden ser la clave para solucionar conflictos a través de mecanismos encontrados haciendo uso de los trasplantes jurídicos provenientes de otras normatividades especiales.

Por lo anterior, en el primer capítulo del presente trabajo se analizará el derecho del consumidor, sus orígenes, sus características principales y las distintas formas de solución de controversias, por vías judiciales y extrajudiciales, con el propósito de entender cuáles son las herramientas principales que tiene este sistema de aplicación de justicia y así determinar si los hallazgos encontrados para esta área del derecho pueden ser trasplantados jurídicamente hacia el derecho de la contratación estatal, desde un punto de análisis jurídico de las controversias contractuales, pero también desde los principios procesales que tiene el derecho civil y que puedan ser aplicados en la resolución de las controversias para el derecho administrativo.

Para indagar el contexto de investigación antes planteado es necesario mencionar que el derecho del consumidor trata de las relaciones de consumo que se rigen por la compraventa de bienes y servicios adquiridos para fines no comerciales, por lo que el capítulo de investigación que tratará este tema tiene el fin de identificar los procesos, procedimientos y características que tiene este sistema jurídico, desarrollado profundamente por el legislador para proteger las relaciones de compraventa que surja de nuestro modelo de desarrollo económico de libre empresa e iniciativa

privada, sistema consagrado en el artículo 333 de nuestra Carta Magna, con el fin de que las controversias que surjan de este tipo conflictos sean resueltas de la mejor forma, acorde con lo previsto en la normatividad vigente, sin dilaciones, con eficacia y promoviendo activamente el empoderamiento del consumidor.

Así las cosas, dentro del sistema de solución de controversias del derecho del consumidor se pueden encontrar mecanismos extrajudiciales, constitucionales y del derecho civil que permitan solucionar las controversias que surjan entre los consumidores y los proveedores, a través de alternativas que han sido efectivas para resolver los conflictos que han sido de su conocimiento y en los cuales la agilidad de la respuesta de los casos ha sido oportuna debido a que los procesos que son llevados por este ámbito procesal tiene una solución efectiva, tal como lo reseña Tique (2015), a diferencia de los procesos que se cursan por medio del derecho procesal civil, gracias, en parte, a las funciones jurisdiccionales que tiene una autoridad administrativa para resolver los conflictos de este ámbito de acción (la Superintendencia de Industria y Comercio) por lo que se deduce que los ciudadanos que acuden a este sistema de solución de controversias no tienen que afrontar la congestión judicial.

En otro aspecto, es en el anterior ámbito de acción en que los mecanismos de solución de controversias judiciales se pueden ejercer en las relaciones que tienen los administrados y las entidades que conforman la administración pública, además de los litigios que surjan entre los mismos particulares sobre el derecho de la contratación estatal.

Ahora bien, en el segundo capítulo de investigación se analizará el derecho de la contratación estatal, entendido como aquella área de las ciencias jurídicas que se encarga de resolver los conflictos que surjan con ocasión a los contratos estatales de celebran las entidades públicas para el cumplimiento de sus funciones sociales, con otras entidades del Estado o con entidades de derecho privado, que merece un estudio especial para entender el ámbito de acción y de funcionamiento, por lo que se realizará un análisis de dicho espectro.

Así las cosas, con el desarrollo del Estado de Bienestar en nuestra época contemporánea la ciudadanía requiere de la adquisición de múltiples bienes y servicios, por parte de las entidades de la Administración Pública, para la satisfacción del bien común, por lo que el derecho de la contratación estatal ha tenido una relevancia en aumento en los últimos años, en razón a que es el medio legal utilizado para la adquisición de los servicios y bienes requeridos, lo que a su vez origina un aumento en la existencia de conflictos entre la Entidad y el contratista, asuntos que son llevados a los procesos de solución de controversias, por lo que es en este contexto en el que cobran relevancia las herramientas procesales existentes para solucionar los conflictos en curso.

Es necesario entonces estudiar cuáles son los actuales procesos que son llevados al derecho administrativo para solucionar los conflictos que se presenten en esa área del derecho, las herramientas procesales usadas y qué normas del derecho del consumidor, figuras legales o normas pueden ser usadas con el fin de mejorar la eficacia de la administración de justicia.

Es así como el derecho de contratación estatal es de reciente creación y, por lo tanto, su desarrollo normativo no es tan profundo en comparación con otras áreas del derecho, como el

derecho civil y el derecho penal, sin embargo, cobra especial relevancia al momento de resolver todos los conflictos que tienen a su cargo, debido a que es frecuentemente utilizado, aplica normas demasiado dispersas y su aplicación es poco práctico.

Es precisamente en el contexto anterior que se desarrolla el tercer capítulo donde se analiza el derecho del consumidor hacia el derecho de la contratación estatal, con el fin de identificar aquellas variables, aspectos y características que definen al primer conjunto normativo, con el fin de que puedan hacer aplicadas al segundo conjunto normativo, para lograr una aplicación adecuada de las normas jurídicas que disminuyan las problemáticas que existen al resolver conflictos por la vía judicial y por lo tanto, la congestión judicial.

En ese sentido, para comprender lo anterior y lograr el fin de la exposición académica, se planteó como objetivo general para la presente investigación determinar que sistemas procesales podrían trasplantarse jurídicamente desde el derecho del consumidor al derecho de la contratación estatal, con el fin de lograr la efectiva solución de controversias que surjan de las partes involucradas en el contrato estatal.

El anterior aspecto es importante para determinar los cambios estructurales que podría tener el derecho de la contratación estatal para que sea más eficaz y eficiente y por lo tanto, para dar respuesta al anterior objetivo general, expuesto anteriormente, es necesario plantear las acciones generales u objetivos específicos que se desarrollaran en el presente documento, para lo cual se

aclarar que el primero objetivo específico es analizar el derecho del consumidor y el sistema procesal de controversias extrajudiciales y judiciales que existen en esta área del derecho.

De forma semejante para abordar el segundo capítulo de investigación, respecto al derecho de la contratación estatal es necesario estudiar el sistema normativo del derecho de la contratación estatal con el fin de identificar el sistema de controversias que rige a esta área del derecho, aspecto que cumpliría el segundo objetivo de la presente investigación.

De última medida, con el fin de analizar las conclusiones que la presente investigación podría tener es necesario identificar qué normas procesales de carácter legal del derecho del consumidor pueden ser aplicadas en el derecho de la contratación estatal, con el fin de que esta área del derecho sea más eficiente en la solución de controversias.

Finalmente, es oportuno mencionar que la presente investigación tiene un carácter descriptivo, siguiendo unos lineamientos educativos, acorde con las investigaciones académicas, hallazgos jurisprudenciales o teorías doctrinales que existan sobre la materia de investigación.

Lo anterior, acorde con el modelo de investigación que propone Tamayo (1999) debido a que se presente indagar los contenidos existentes sobre el derecho del consumidor y el derecho de la contratación estatal, para los métodos de solución de controversias, para así deducir los trasplantes jurídicos que podrían surgir de un sistema a otro y lograr la aplicación adecuada de la solución de controversias, evaluando los resultados que existan sobre cada una de las áreas del

derecho, definiendo además una estrategia de investigación de carácter exploratorio, según lo definido por Vanegas et al (2013) debido a que el tema de investigación es novedoso.

### **Objetivos de investigación.**

Para comprender desde una mejor perspectiva la presente investigación y con el fin de lograr una adecuada disertación académica, se planteó como **objetivo general** determinar que sistemas procesales podrían trasplantarse jurídicamente desde el derecho del consumidor hacia los sistemas normativos del derecho de la contratación estatal, con el fin de lograr la efectiva solución de controversias que surjan de las partes involucradas en el contrato estatal.

El anterior aspecto es importante para determinar los cambios estructurales que podría tener el derecho de la contratación estatal para que sea más eficaz y eficiente y por lo tanto, para dar respuesta al anterior objetivo general, expuesto anteriormente, es necesario plantear las acciones generales u objetivos específicos que se desarrollaran en el presente documento, para lo cual se aclarar que el **primero objetivo** específico es analizar el derecho del consumidor y el sistema procesal de controversias extrajudiciales y judiciales que existen en esta área del derecho, desde una perspectiva descriptiva y deductiva.

De forma semejante para abordar el **segundo objetivo** de la presente investigación capítulo de investigación, respecto al derecho de la contratación estatal es necesario estudiar el sistema normativo del derecho de la contratación estatal con el fin de identificar el sistema de controversias que rige a esta área del derecho, aspecto que cumpliría.

De última medida, con el fin de analizar las conclusiones que la presente investigación, en el **tercer objetivo** es necesario identificar qué normas procesales de carácter legal del derecho del consumidor pueden ser aplicadas en el derecho de la contratación estatal, con el fin de que esta área del derecho sea más eficiente en la solución de controversias.

Finalmente, es oportuno mencionar que la presente investigación tiene un carácter descriptivo, siguiendo unos lineamientos educativos, acorde con las investigaciones académicas, hallazgos jurisprudenciales o teorías doctrinales que existan sobre la materia de investigación.

Lo anterior, acorde con el modelo de investigación que propone Tamayo (1999) debido a que se presente indagar los contenidos existentes sobre el derecho del consumidor y el derecho de la contratación estatal, para los métodos de solución de controversias, para así deducir los trasplantes jurídicos que podrían surgir de un sistema a otro y lograr la aplicación adecuada de la solución de controversias, evaluando los resultados que existan sobre cada una de las áreas del derecho, definiendo además una estrategia de investigación de carácter exploratorio, según lo definido por Vanegas et al (2013) debido a que el tema de investigación es novedoso.

## **Capítulo 1. El derecho del consumidor en Colombia.**

La figura del consumidor, como bien lo señala Villalba Cuellar (2009) tiene su origen en la teoría económica que soporta las relaciones de mercado, las cuales conllevan un proceso dinámico que se ha transformado a través de la historia, basado principalmente en los escenarios de oferta y demanda, que se potencian con características propias de la modernidad, aplicadas en las formas productivas y de comercialización, imperantes en la actualidad.

Todas las situaciones que se presenten dentro de la cotidianidad de las relaciones de mercado, sumadas a la constante inclusión de nuevos competidores en la oferta de bienes y servicios para potenciales usuarios y/o consumidores, sumado a la necesidad de proteger los derechos de la parte más débil de la relación contractual, ha hecho más relevante la figura del consumidor así como las medidas tuitivas que los defienden, frente a las constantes estrategias de mercadeo de los productores, proveedores, distribuidores y demás interesados en que los destinatarios finales adquieran sus productos, han conllevado a la potenciación del derecho del consumidor, como rama del derecho privado y su complementación constante.

Siguiendo a Villalba (2009), el derecho al consumo como categoría jurídica es reciente y surge como resultado de la necesidad de regular las relaciones jurídicas de las personas que desarrollan actividades económicas dentro de un mercado. El consumidor corresponde entonces al grupo de personas que en un mercado demandan bienes y servicios ofrecidos por productores y vendedores, dichos consumidores se constituyen en el objeto de protección por parte del legislador.

Entonces, con base en lo anterior, se denota que existen múltiples elementos que resultan siendo objeto de regulación a través del derecho del consumidor, pero, haciendo énfasis en que la protección se enfoca en el sujeto más vulnerable de la relación. Los antedichos elementos son: 1) El productor o proveedor, quien es el encargado de poner determinado bien y/o servicio en el mercado, ofreciéndolo al público en general, para su eventual adquisición; 2) El bien, producto o servicio que está siendo ofrecido al público para adquirirlo, usarlo y/o disfrutarlo, según sus necesidades; 3) El consumidor, quien es el destinatario final de las ofertas, cuya finalidad al momento de obtener ciertos bienes, productos y/o servicios es satisfacer determinadas necesidades que está presentando; 4) El marco económico, encargado de fijar las condiciones en las que se puede contratar, en lo que tiene que ver con precios y valores; 5) El marco legal, cuya finalidad está encaminada a limitar las interacciones que se presentan dentro del mercado, evitando que a través del conocimiento especializado que puede tener una de las partes, acerca de determinado bien, servicio y/o producto, se deriven abusos a los derechos de los demás intervinientes.

Siendo así, la definición del consumo que brinda García Canclini, N. (1993) es posible mencionar que el derecho del consumo consiste en “el conjunto de procesos socioculturales en que se realizan la apropiación y los usos de los productos...”. En la perspectiva de esta definición, el

consumo es comprendido, ante todo, por su racionalidad económica, desde el análisis de la sociedad y las relaciones humanas se analiza el asunto.

En este ámbito de reflexión es oportuno decir que García Canclini, N. (1995) también menciona una teoría más adecuada de relacionar respecto a la conexión y relación comercial y legal que existe en la sociedad en las personas que tienen los roles de productores y consumidores, como es planteado por algunos estudios del campo de la antropología y de la sociología urbana, que informan que el consumo, como ente material se manifiesta como “una racionalidad sociopolítica interactiva” García Canclini, N. (1995), así mismo, existe un ámbito de estudio de los que informan que los estudios sobre el consumo se relacionan como un lugar de distinción entre distintas clases y grupos de la sociedad, lo que ha llevado a relanzar que existe una lógica en la construcción de los signos de status y en las maneras de comunicarnos.

Por su parte Pérez Angarita (2011) en su libro” La tutela penal de los derechos del consumidor” define al consumidor como “aquella persona que adquiere de manera onerosa (contrata) bienes o servicios con el fin de consumirlos o utilizarlos para satisfacer sus necesidades personales o familiares”.

De igual manera, se encuentra que “se conoce con el nombre de actos de consumo, los que normalmente realizamos de modo cotidiano para el desarrollo de nuestras vidas, tanto en su aspecto material como espiritual, siempre que reúna los siguientes requisitos:

Deberán tener carácter oneroso, es decir, no nos serán dados sin contraprestación alguna de nuestra parte, bien sea en dinero o en cualquier otra forma. Así por ejemplo, los regalos que

podamos recibir, no se consideran actos de consumo por no habernos costado nada, aunque realmente sirvan para el desarrollo de nuestra vida.

Habrán de tener como finalidad nuestro propio y directo beneficio, sea éste de orden material o espiritual, sin que se precise de ninguna operación posterior para alcanzarlo. Por ejemplo, si compramos un kilo de patatas para venderlas después de freírlas, no estamos realizando un acto de consumo propiamente dicho, aunque lo hayamos pagado con nuestro dinero y el producto de la venta redunde en nuestro propio provecho o beneficio.

Será necesario que las cosas que constituyen su objeto hayan de elegirse previamente entre una variedad de opciones o alternativas de la misma clase. Así, la compra de un kilo de patatas, que nos corresponde en un régimen o sistema de racionamiento y que por lo tanto no podemos elegir, no constituye un acto de consumo, no obstante haberlos comprado y tener por finalidad nuestro propio y directo beneficio.” (Rodebalno, 1987)

Por medio de un paradigma positivista y el método analítico, bajo un tipo de investigación descriptiva, fundada en fuentes secundarias y documentales, se pretende dar respuesta al interrogante de ¿Qué debe entenderse por derechos del consumidor, como establecer su alcance?, cuestión indispensable para afianzar el marco teórico del proyecto de investigación “el derecho comparado de la protección al consumidor: los casos colombiano y argentino”, fuente de esta ponencia.

### 1.1. La relación del consumo en la normatividad internacional.

Es oportuno mencionar que en el ordenamiento jurídico del Mercosur (Mercado Común del Sur) se entiende por relación de consumo al vínculo que se establece entre el proveedor que, a título oneroso, provee un producto o presta un servicio, y quien lo adquiere o utiliza como destinatario final (art. 7°).

En ese sentido, es equivalente con ella la provisión de productos y la prestación de servicios a título gratuito, cuando se realicen en el marco de una relación que puede denominarse de consumo y por lo tanto, la relación de consumo es la relación que puede ser jurídica integrada entre aquel que asume un deber jurídico frente al quien ostenta un derecho subjetivo (Resolución 123/96 del Mercosur).

Ahora bien, la doctrina brasileña se ha ocupado del tema en su Código de Defensa del Consumidor, que preceptúa en el artículo art. 2° de la ley 8078 que: “Consumidor es toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios como destinatario final”. De manera análoga la ley argentina, por su parte, define al consumidor en el art. 1°, diciendo que se consideran consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que contratan a título oneroso para su consumo final o beneficio propio o de su grupo familiar o social. (Rinnesi, 2006. P.4)

Por su parte, Amaral Júnior (Amaral, P.104) señala que la noción de consumidor se compone de dos elementos básicos: el primero, de carácter general, y su protección por el orden jurídico que obedece a su no profesionalidad, porque se caracterizan en la adquisición o utilización de los bienes para fines no profesionales, es decir no para uso comercial o empresarial sino solo para uso personal, debido a que un comerciante adquiere o utiliza bienes o servicios para la realización de

su actividad profesional; en cambio, el consumidor lo hace para actos aislados, para atender fines típicamente privados.

Acorde con lo anterior, es oportuno mencionar que la noción de un consumidor indica el fin de la relación jurídica, dado que los bienes o servicios que se adquieren son para la satisfacción de necesidades personales ya sean físicas y no para colocarlos en el mercado, aspecto que derivaría en una relación comercial.

Acorde con el punto de vista analizado es necesario traer a colación a Lima Marques, quien expresa una de las corrientes aplicables a las normas del consumidor denominadas finalista, en la que se expone a los pioneros del consumismo como pilar que sustenta la tutela especial del consumidor, quien a su vez es la parte vulnerable de las relaciones contractuales del mercado, como afirma el artículo 4º, inciso 1º del Código de Defensa Defensa del Consumidor Brasileño.

Frente de la teoría finalista aparece la corriente maximalista, que entiende al Código de Defensa del Consumidor como un simple conjunto normativo para regular el mercado y no como elemento destinado a la protección del consumidor no profesional. Se explica así: el Código de Defensa del Consumidor sería un código general del consumo, un código para una sociedad de consumo, que instituyó normas y principios para todos los agentes del mercado, los cuales pueden asumir ora los roles de productores, ora los de consumidores. (Rinessi, 2006, p 7)

El artículo 42 de la Constitución Argentina establece expresamente la protección del consumidor y usuario en la relación de consumo; por su parte, la ley 24.240 establece que, en la

relación de consumo, los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho a la protección de sus intereses económicos. Afirma Peyrano que la norma constitucional tiene el carácter de imperativo, y no sólo un programa de aspiraciones y buenas intenciones, de esto se deriva la protección al consumidor en el ordenamiento argentino (2000).

No obstante, la protección al consumidor no es ajena para los Estados Latino y sudamericanos, es el caso de México que consagra en su Ley Federal de Protección al Consumidor los principios básicos en las relaciones de consumo, que se construyen así: a) La protección de la vida, salud y seguridad del consumidor contra los riesgos provocados por prácticas en el abastecimiento de productos y servicios considerados peligrosos o nocivos. b) La educación y divulgación sobre el consumo adecuado de los productos y servicios, que garanticen la libertad para escoger y la equidad en las contrataciones. c) La información adecuada y clara sobre los diferentes productos y servicios, con especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio, así como sobre los riesgos que representen. d) La efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos. e) El acceso a los órganos administrativos, con vistas a la prevención de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos, garantizando la protección jurídica, administrativa y técnica a los consumidores. f) El otorgamiento de facilidades a los consumidores para la defensa de sus derechos. g) La protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos y desleales, así como contra prácticas y cláusulas abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos y servicios. h) La efectiva protección al consumidor en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología y la adecuada utilización de los datos aportados.

La norma aclara que los derechos previstos en ella no excluyen otros derivados de tratados o convenciones internacionales de los que México sea signatario; de similar forma se consagra en la ley 472/98 cuando el congreso colombiano enumeró los derechos colectivos y manifestó que tal lista no era taxativa sino enunciativa, pudiendo ser fuente de protección otros derechos que se encuentran insertos en ella.

## **1.2 Aproximaciones conceptuales de derecho al consumidor**

Según Laura Pérez Bustamante, Directora de Posgrado de Derecho del Consumidor de la Universidad de Buenos Aires, el derecho de consumo es “aquel que regula los intereses de los consumidores y usuarios y las relaciones de consumo en general (...) abarca tanto la regulación de conductas entre quienes produzcan, comercialicen, distribuyan, transporten bienes y presten servicios -por un lado-, y la regulación de las relaciones entre los anteriores y el Estado, en cuanto repercuten en los intereses de incidencia colectiva de los habitantes en su carácter de consumidores y usuarios”. (Pérez Bustamante, 2004)

Por su parte Stiglitz, Gabriel & Stiglitz, Rubén, juristas argentinos, establecen que el derecho de los consumidores es “un sistema global de normas, principios, instituciones e instrumentos de implementación, consagrados por el ordenamiento jurídico en favor del consumidor para garantizarle en el mercado una posición de equilibrio en sus relaciones con empresarios.” (Stiglitz, 1993)

A su vez, Antonio Hermann Benjamín, profesor brasileño, establece que el derecho del consumidor es “la disciplina jurídica de la vida cotidiana del habitante de la sociedad de consumo” (Benjamín, 1993)

### **1.3 Los antecedentes del estatuto del consumidor y protección constitucional**

En palabras de Lorenzetti la noción de consumidor, como elemento activante de la relación jurídica, lleva necesariamente al diseño de un estatuto particular (1996), por lo cual cada estado ha regulado de diversa forma la protección al consumidor.

De esta manera, la constitución de 1986 estipuló el deber del Estado de intervenir en la producción, distribución y consumo de los bienes y servicios privados y públicos, por lo que no se establecieron de forma específica los derechos de los consumidores, pero abrió paso a la existencia y protección futura de estos.

Fue así como, en el ámbito colombiano, los antecedentes normativos datan desde 1981, año en el cual se inicia la expedición de leyes destinadas a la protección y garantía de los derechos de los consumidores, tal como se evidencia con la ley 73 del mismo año “Por la cual el Estado interviene en la Distribución de Bienes y Servicios para la Defensa del Consumidor, y se conceden unas Facultades Extraordinarias.”, ley que da paso a decretos con el mismo fin tales como el Decreto 1441 de 1982 “por el cual se regula la organización, el reconocimiento y el régimen de control y vigilancia de las ligas y asociaciones de consumidores y se dictan otras disposiciones”.

Por otra parte, se encuentra el Decreto 3466 de 1982, identificado como el “antiguo estatuto del consumidor” “por el cual se dictan normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores, y se dictan otras disposiciones.” Allí se definió al consumidor como “Toda persona, natural o jurídica que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades”.

Posteriormente, la Constitución Política de 1991 en su artículo 78 contempló, de forma específica, la protección de los consumidores dentro de los derechos de tercera generación: derechos colectivos y del ambiente, como resultado de la comisión quinta de la Asamblea Nacional Constituyente, en la que se buscó la protección del consumidor como la parte más débil de la relación comercial, con base en el marco un Estado Social de Derecho.

Fue así como se estipuló en dicho artículo que:

*ARTÍCULO 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.*

*Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.*

*El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos.*

Finalmente en el año 2011 entra en vigencia la ley 1480 “por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”, la cual tiene por objeto “regular los derechos y las obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores, tanto sustancial, como procesalmente”, y que surge como la necesidad de articular la protección constitucional que le da ésta a los consumidores frente a los productores y distribuidores.

Dentro de dicho estatuto se encuentran asuntos claves como los derechos y deberes de los consumidores y usuarios, la publicidad e información mínima que deben suministrar los proveedores y productores, la garantía, calidad, idoneidad y seguridad del producto, entre otros. Además, establece nociones necesarias para la debida interpretación de la ley, resaltando que para ésta se entiende como consumidor “a toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza, para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica”

#### **1.4 Aproximación a la protección del consumidor en palabras de la Corte Constitucional y la Superintendencia de Industria y Comercio**

La Superintendencia de Industria y Comercio, en concepto 02024254 establece que “Aunque legalmente nuestro ordenamiento no presenta una definición exacta de la Protección al Consumidor ni del Derecho del Consumidor, podemos señalar que doctrinalmente, el derecho del

consumidor es el conjunto orgánico de normas que tienen por objeto la tutela de quienes contratan para la adquisición de bienes y servicios destinados, en principio, a la satisfacción de necesidades personales.”

Por otra parte, el derecho del consumidor, en palabras de la Corte Constitucional tiene carácter poliédrico, es decir su objeto, incorpora pretensiones, intereses y situaciones de orden sustancial (calidad de bienes y servicios; información); de orden procesal (exigibilidad judicial de garantías; indemnización de perjuicios por productos defectuosos; acciones de clase etc.); de orden participativo. (Corte Constitucional C-1141/00)

De esta manera se impone a los poderes públicos la adecuada defensa del consumidor, para lo cual deben habilitarse procedimientos y mecanismos de participación y de impugnación con el fin de que sus intereses sean debidamente tutelados. Por tanto, la apertura y profundización de canales de expresión y de intervención de los consumidores, en los procesos de decisión de carácter público y comunitario, pertenecen a la esencia del derecho del consumidor, puesto que sin ellos los intereses difusos de este colectivo, que tienen carácter legítimo, dejan de proyectarse en las políticas públicas y en las actuaciones administrativas, con grave perjuicio para el interés general y la legitimidad de la función pública, llamada no solamente a proteger la seguridad jurídica generando el mayor consenso posible.

Es así como la Constitución impone la protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real

en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pro de la satisfacción de sus necesidades humanas. Sin embargo, la Constitución no entra a determinar los supuestos específicos de protección, tema este que se desarrolla a través del ordenamiento jurídico.

A su vez la protección se consagra a partir de la ley, los reglamentos y el contrato. Por consiguiente, el contrato base de los derechos del consumidor en sus modalidades de verbal y/o escrito debe interpretarse de conformidad con los principios tuitivos del consumidor plasmados en la Constitución. Con el derecho del consumidor se presenta algo similar de lo que se observa con otros derechos constitucionales, evolucionan por su cometido dinámico y se concretan en el tiempo y en las circunstancias reales, para su eficaz protección constitucional. Lo que lleva a afirmar que el significado de un determinado derecho y su extensión, por consiguiente, no se establece sólo por la Constitución *a priori* y de una vez para siempre. (C-1141/00)

### **1.5 La publicidad y los derechos de los consumidores**

Señala la Corte que la publicidad es, un mecanismo de transmisión de mensajes persuasivos, que buscan dirigir las preferencias de los ciudadanos hacia la adquisición de determinado bien o servicio. Ante esta realidad la Constitución prevé en su artículo 78 la potestad legal de regular tanto la calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, como la información que debe suministrarse al público.

Esta previsión constitucional vincula la intervención estatal de la publicidad comercial a los derechos del consumidor. Como se expresó anteriormente, una de las funciones de dicha publicidad es transmitir información a los integrantes del mercado sobre las calidades del bien o servicio.

La jurisprudencia ha reconocido que la función estatal en este campo se concentra en garantizar que las decisiones de consumo sean informadas, disminuyendo las asimetrías que impidan el conocimiento previo a la adquisición de productos y servicios seguros y de aceptable calidad. En ese sentido, la Corte ha reconocido que los derechos de los consumidores tienen naturaleza *poliédrica*, pues integran el deber estatal de garantizar diversos planos de eficacia, relacionados con la calidad y seguridad de los productos, la adecuada y suficiente información sobre los mismos y el aseguramiento de la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios.

Para el precedente en comento, “[l]os derechos del consumidor, no se agotan en la legítima pretensión a obtener en el mercado, de los productores y distribuidores, bienes y servicios que reúnan unos requisitos mínimos de calidad y de aptitud para satisfacer sus necesidades, la cual hace parte del contenido esencial del derecho del consumidor. El derecho del consumidor, cabe advertir, tiene carácter *poliédrico*. Su objeto, en efecto, incorpora pretensiones, intereses y situaciones de orden sustancial (calidad de bienes y servicios; información); de orden procesal (exigibilidad judicial de garantías; indemnización de perjuicios por productos defectuosos; acciones de clase etc.); de orden participativo (frente a la administración pública y a los órganos reguladores) ||Los poderes públicos, en las instancias de producción y aplicación del derecho, en

*la permanente búsqueda del consenso que es característica del Estado social y misión de sus órganos, deben materializar como elemento del interés público que ha de prevalecer, el de la adecuada defensa del consumidor, para lo cual deben habilitarse procedimientos y mecanismos de participación y de impugnación con el fin de que sus intereses sean debidamente tutelados. La apertura y profundización de canales de expresión y de intervención de los consumidores, en los procesos de decisión de carácter público y comunitario, pertenecen a la esencia del derecho del consumidor, puesto que sin ellos los intereses difusos de este colectivo, que tienen carácter legítimo, dejan de proyectarse en las políticas públicas y en las actuaciones administrativas, con grave perjuicio para el interés general y la legitimidad de la función pública, llamada no solamente a aplicar el derecho preexistente sino a generar en torno de sus determinaciones el mayor consenso posible.”* (Corte Constitucional, sentencia C-1141/00 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). Este fallo adelantó el control de constitucionalidad de algunas normas del Decreto Ley 3466/82 sobre restricción de responsabilidad a favor de los comercializadores de bienes y servicios)

No es ajeno al tribunal constitucional los pronunciamientos frente al tema de la publicidad, verbigracia en la sentencia C-355/94 (M.P. Antonio Barrera Comercial), la Corte declaró la inexecutable de normas contenidas en la Ley 35 de 1989, que preveían la prohibición que los odontólogos utilizaron instrumentos de publicidad para atraer a los usuarios potenciales de sus servicios, so pena de incurrir en falta contra la ética profesional. En dicho fallo, la Sala aceptó que, de conformidad con las previsiones del artículo 78 Superior, era competente para determinar la compatibilidad entre el mensaje publicitario utilizado por quienes ejercen profesiones liberales y los derechos del consumidor, en especial la información suficiente y adecuada sobre el contenido

y calidades de los servicios ofrecidos. Para el caso analizado, la Corte concluyó que dicho mensaje, en sí mismo, no podía considerarse contrario a la ética, puesto que tenía el propósito de poner en conocimiento de la comunidad la información necesaria para ilustrar las distintas opciones de consumo.

Por ello, la publicidad comercial incluso podría mostrarse como necesaria, en el marco de las transacciones económicas de los mercados contemporáneos. Para la Sala, “... *si bien la publicidad se relaciona, en principio, con la actividad comercial, no puede desconocerse que hoy en día, dado el enorme número de profesionales que existen en ciertas áreas, se hace difícil la identificación y localización de quienes se hallan en capacidad de prestar un determinado servicio, y por este motivo se hace necesario que quien posee un arte o profesión pueda ponerlo al servicio de la sociedad y darlo a conocer a través de la publicidad. (...) A juicio de la Corte, es admisible que quienes ejercen una profesión liberal acudan a la publicidad y la propaganda para dar a conocer sus cualidades, siempre que éstas no se utilicen por encima de los límites de la ética o entronicen la competencia profesional desleal y puedan consecuentemente configurar un abuso del derecho, contrario a la preceptiva del numeral 1° del artículo 95 de la C.P., la cual señala entre de los deberes de las personas "respetar los derechos ajenos y /no abusar de los propios".* (Sentencia C-830/10)

Consideraciones análogas fueron utilizadas por la Corte en la decisión C-116/99 (M.P. María Victoria Sáchica Méndez), que declaró la inconstitucionalidad de la norma de la Ley 23 de 1981 que fijaba como una restricción propia de la ética médica el que la mención de títulos académicos, honoríficos, científicos, o de cargos desempeñados, solamente podría hacerse en

publicaciones de carácter científico, se concluyó en esa oportunidad que la restricción contenida en la norma acusada era desproporcionada, puesto que (i) impedía dicho suministro de información en alto grado; e incluso (ii) podía poner en riesgo la buena práctica médica, al incidir en la posibilidad que se promocionaran servicios faltos de idoneidad. En tal sentido, la Corte indicó:

“Como se puede colegir, al comparar dichos presupuestos, la finalidad esperada con la disposición legal que se examina, no se compece con la magnitud del alcance de la limitación que por la misma asumen los médicos en algunas de sus libertades y derechos fundamentales constitucionalmente protegidos, por lo cual resulta desproporcionada. Más aún, si se repara en dos situaciones adicionales : la primera, que las publicaciones médicas de tipo científico además de ser muy reducidas en el país, tienen una circulación restringida a este grupo de profesionales ; la segunda, que a través de controles legales al uso de la publicidad en general, con la correspondiente definición de faltas a la ética médica y de sus respectivas sanciones de orden disciplinario, civil o penal, puede lograrse la finalidad que sustenta la norma, como lo es el de impedir un uso indebido de la publicidad para promocionar los servicios médico profesionales, evitando un perjuicio en la competencia leal que debe existir entre miembros de una misma profesión y en los intereses generales que atañe su ejercicio.

Lo anterior, permite concluir que, en el presente caso, la medida adoptada en la regulación contenida en la norma cuestionada, no es proporcional al fin que con ella se pretende y en cambio, niega el ejercicio y la salvaguarda de derechos de rango constitucional, con lo cual se afecta su núcleo esencial.

(...)

Sustentar la defensa de la constitucionalidad de la norma *sub examine* en el hecho de que se puede hacer un uso indebido de la publicidad por parte de los galenos al difundir sus servicios, por los engaños que allí pudieren producirse - como lo sostienen algunos intervinientes - constituye, además de una discriminación inaceptable a la luz de nuestro ordenamiento constitucional para un grupo de profesionales, el desconocimiento del principio de la buena fe durante el ejercicio profesional médico, el cual rige para todas las profesiones y, en especial, en la medicina, dado el alto componente axiológico que comporta la misma y que, por consiguiente, acompaña a sus profesionales en el ejercicio de su labor, lo que hace que de producirse una actuación antiética en ese sentido, la misma resulte ser fruto de la excepción y no de la generalidad.

En consecuencia, en defensa del derecho que les asiste a los profesionales médicos a informar ciertos aspectos relevantes a su ejercicio profesional, de interés social, y a la comunidad de recibir dicha información, mediante el uso de una publicidad legítima y amplia, en un plano de igualdad con otros profesionales, bajo los controles legales correspondientes que permitan proteger ese interés general inherente al ejercicio de la ciencia médica, la Corte declarará la inexecutable de la disposición acusada en la parte resolutive de esta providencia, por encontrarla violatoria de mandatos superiores, en particular, los artículos 13, 20 y 25 de la Constitución Política.”

En conclusión, el mandato de protección de los derechos de los consumidores, mediante la regulación de la información que se suministra al público para la comercialización de bienes y

servicios, ha permitido a la jurisprudencia constitucional adelantar el escrutinio de normas legales que prevén limitaciones y requisitos a la publicidad comercial. En los casos analizados, la Corte ha concluido que la simple transmisión del mensaje publicitario no afecta el ordenamiento constitucional, el cual resultaría quebrantado cuando se impidiera la entrega de información que ilustre las opciones de consumo o cuando, de manera general, atente contra bienes y valores constitucionales identificables.

### **1.6 Acciones constitucionales encaminadas a la protección del consumidor**

Los derechos de los consumidores, contemplados dentro de los derechos colectivos constitucionales, cuentan con acciones populares encaminadas a su defensa, tales como lo son la acción popular y la acción de grupo, consagradas en el artículo 88 constitucional y que son reguladas por medio de la ley 472 de 1998 la cual las define como:

*ARTICULO 2°. ACCIONES POPULARES. Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.*

*Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.*

*ARTICULO 3°. ACCIONES DE GRUPO. Son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad.*

*La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios.*

Es así como se encuentra, en diferentes sentencias, referencias acerca de las acciones populares en mención:

- Sentencia C-215 DE 1999: *“La constitucionalización de estas acciones obedeció entonces, a la necesidad de protección de los derechos derivados de la aparición de nuevas realidades o situaciones socio-económicas, en las que el interés afectado no es ya particular, sino que es compartido por una pluralidad más o menos extensa de individuos. Las personas ejercen entonces, verdaderos derechos de orden colectivo para la satisfacción de necesidades comunes, de manera que cuando quiera que tales prerrogativas sean desconocidas y se produzca un agravio o daño colectivo, se cuente con la protección que la Constitución les ha atribuido a las acciones populares, como derecho de defensa de la comunidad.*

*Estas acciones fueron objeto de debate y estudio en el seno de la Comisión Primera de la Asamblea Nacional Constituyente (...) se expresó:*

*“Mediante las acciones populares cualquier persona perteneciente a un grupo de la comunidad está legitimada para defender al grupo afectado por unos hechos o conductas comunes, con lo cual protege su propio interés.”*

- Sentencia AP-099 del Consejo de Estado: *“Las acciones populares consagradas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentada por la Ley 472 de 1998,*

*tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares.”*

## **Capítulo 2 - Contratación Estatal y Solución de Controversias.**

### **2.1 Sobre los hallazgos encontrados anteriormente**

Recapitulando lo analizado hasta el momento, es necesario mencionar que el capítulo primero de la presente investigación permitió indagar, de manera preliminar y adecuada, en algunos de los aspectos esenciales en el derecho del consumidor establecido en la Ley 1480 de 2011, de la que puede solucionar controversias que surjan del caso la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) como entidad administrativa con competencias judiciales para ciertos asuntos, todo lo anterior indagado con el fin de adentrarse en una investigación que procure por conocer la forma, principios y procesos que rigen esta legislación especial para así deducir una posible adaptación de sus principios en el derecho de la Contratación Estatal y el sistema de solución de controversias de esta materia.

Así las cosas, el análisis efectuado respecto a las normas, materias y procesos que regulan el derecho del consumidor constituye un primer paso esencial con el fin de identificar las características más importantes de esta área del Derecho para el sistema de solución de controversias y su posible uso en el derecho de la Contratación Estatal, por medio de las figura de trasplante jurídico o haciendo uso de cambios normativos o interpretaciones extensivas, según

sean las circunstancias de aplicación de la nueva norma o posición legal para que la adopción normativa, con el fin de que los pleitos sean resueltos de una forma efectiva.

Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación se procederá a realizar un análisis sobre el Derecho de la Contratación Estatal, rama del derecho que se centra en el estudio de los procesos procedimientos y características que deben adoptarse para regular las materias que conllevan a la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado, ya sea las entidades centrales o descentralizadas y el sistema de solución de controversias que regía esta materia, ya sea por los mecanismos judiciales o extrajudiciales para tal efecto, con el fin de crear un marco de análisis legal, deductivo y de interpretación igual al realizado en el capítulo del derecho del consumidor e, para así poder extrapolar las distintas normas jurídicas que sean aplicables a los dos ordenamientos jurídicos, todo lo anterior con el fin de hacer más eficiente el sistema de solución de controversias del derecho administrativo en el asunto específico de la contratación estatal.

#### **A. Definición y delimitación del derecho de la contratación estatal.**

El derecho de la contratación estatal es la rama de nuestro sistema jurídico, que por decisión administrativa, legal y social de nuestro Estado Social de Derecho, se encarga de regular y ordenar las normas que rigen los procesos por los cuales las entidad administrativas adquieren los bienes, servicios y mano de obra necesarias para cumplir los fines y propósitos de los servicios estatales, con relación a las prestaciones que el Estado facilita a los ciudadanos para la satisfacción del interés común.

En ese sentido, el derecho de la contratación estatal, por su naturaleza relacionada con las funciones del Estado y el uso de los recursos públicos, ha sido ejercido principalmente por las Rama Ejecutiva y sus entidades, en todos sus niveles de la administración (ya sea municipal, regional o nacional), acorde con la normatividad vigente, por medio de las distintas modalidades que existen en el ordenamiento jurídico compilado principalmente en leyes, con el fin de cumplir con la efectividad de las promesas públicas de campaña de los elegidos, los planes de desarrollo nacional y regionales, para el cumplimiento, nuevamente, de los fines del Estado en todos los frentes.

Ahora bien, para dirimir los conflictos que surgen por los contratos que celebren las entidades estatales, en su calidad de entidad administrativa, ya sea con particulares para la prestación de los servicios estatales o ya sea para conflictos que surgen entre los contratos celebrados con otras entidades de derecho público (conocidos como convenios interadministrativos) la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que tiene como ente de cierre al Consejo de Estado, ha sido la principal función encargada de dirimir dichos conflictos, equilibrar las cargas económicas y administrativas de las partes, para velar por el equilibrio financiera de los contratos, prevaleciendo el interés común y la salvaguardía del patrimonio público.

Para generar un estudio más adecuado del asunto, es oportuno definir qué es el un Contrato Estatal, no obstante, por su amplitud y características, es difícil encontrar una definición general y específica sobre la referencia de que se entiende por contrato estatal, sin embargo, en el texto de Hoyos García (et al., 2015) se pueden encontrar algunas de las características principales que

debe tener un contrato para ser considerado como contrato estatal, referidos a la existencia de un acto jurídico, la participación de dos o más partes (alguna de ellas sienta una entidad estatal), el carácter sinalagmático del contrato, la relación en común de tipo patrimonial, que el objeto contractual deviene de derecho privado, se analiza además el derecho administrativo o la voluntad de los sujetos contratantes, que la constitución del contrato asegure el funcionamiento de un servicio público, que el juez competente para resolver los conflictos existentes y la posible existencia de las cláusulas exorbitantes.

Además de lo anterior, el contrato estatal puede clasificarse como oneroso, solemne, intuitu personae, principal (en razón a que su existencia no depende de otro tipo de contrato), además de que son contratos nominados, debido a que están expresamente tipificados por las normas del derecho de la contratación estatal, en cualquiera de sus ámbitos y por último, un requisito primordial para este tipo de contrato es que deben tener publicidad en su proceso de creación o consolidación, es decir, en la existencia del contrato formal, que por lo general es en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (comúnmente conocido como SECOP) administrado por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente o la página web de la entidad respectiva.

Por lo expuesto, una vez definido qué es un contrato estatal, a continuación es necesario abordar algunos aspectos del derecho de la contratación estatal, para entender el origen de las instituciones administrativas actuales y así analizar cómo ha sido la evolución de dicha área del derecho en el ordenamiento legal y su desarrollo jurisprudencia en la jurisdicción administrativa, con el fin de identificar las principales reglas legales y aspectos normativos principales que se

tienen en cuenta para el desarrollo de los contratos estatales, según cada modalidad, finalizando con un análisis sobre los métodos y formas usados para resolver los conflictos que sean remitidos a la jurisdicción administrativa y a la jurisdicción constitucional, en los casos estudiados por ella.

## **B. Orígenes y desarrollo de la contratación estatal.**

Es necesario mencionar que el derecho de contratación es un derecho reciente, pese a que se pueden referenciar inicios de herramientas jurídicas similares que gestiona las acciones que realizan los Estados para propender por la satisfacción de los bienes públicos en años anteriores, no existen bases sólidas que recopilen aspectos únicos de este tema, en ese sentido, Castro, García y Martínez (2010) revelan que en la antigua época romana la dotación de servicios públicos era la forma en que las ciudades *polis* gestionan los fines sociales, por medio de la entrega de la prestación social del servicio.

Conforme pasaron los años, los Estados fueron consolidando su poder y su capacidad de prestar los servicios sociales a los ciudadanos, a tal punto de que se desarrolló la teoría del Contrato Social (Rousseau, 1993), por medio de la cual a través de una serie de condiciones y cesiones mutuas el Estado debía garantizar a sus ciudadanos un conjunto de servicios y bienes mínimos para el ejercicio de ciudadanía, por medio de la provisión de servicios y bienes públicos para la satisfacción y la provisión de una buena calidad de vida.

Así las cosas, la provisión de bienes y servicios fue uno de los grandes ejes que impulsó el desarrollo del derecho administrativo, pero en especial la evolución y creación del derecho de la

contratación estatal como concepto único y diferencial para solucionar las controversias que se formulan con el Estado, respecto a los asuntos que las entidades fueran a contratar.

Prueba de lo anterior es el desarrollo jurisprudencial que tuvo en Francia el derecho administrativo para los siglos XIX y XX, tal como lo establece Rodríguez Rodríguez (2013) quien además menciona que fue en dicho país, en el marco de la revolución francesa y sus secuelas político – jurídicas, que se determinó que la actividad estatal debía ser regulada por el derecho administrativo de manera autónoma, incluyendo las actuaciones o actos donde el Estado actúe para la provisión de servicios comerciales o civiles y se aleje de su concepción de aquella entidad sólo encargada de proveer los bienes que las sociedad no podría producir sin la ayuda estatal, lo que genera la existencia de una jurisdicción especial, tribunales únicos y una instancia de cierre especializada en la materia.

No obstante, el mismo autor destaca que el concepto de noción de “servicio público” puede estar en posición dudosa en la actualidad, debido a que ya no es un factor determinante para determinar los asuntos estatales por los que un Estado puede ser sometido a las controversias contenciosas administrativas.

Posteriormente, las actuaciones del Estado, los conflictos que se presentaban con este y la manera en que los mismos se solucionaron, derivado con el nacimiento del derecho de la contratación estatal como concepción autónoma en el mundo jurídico, tomo una fuerza que permitiría su desarrollo jurídico, aspecto que ocurrió marcadamente con la expedición el 6 de febrero de 1903, por parte del Consejo de Estado francés,, de la sentencia en el caso conocido

comúnmente como “Fallo Terrier”, que determinó que el Estado y los conflictos relacionados con las gestiones que hace el mismo, incluyendo los conflictos que se derivan de los contratos estatales, son resueltos por la jurisdicción administrativa (Cárdenas Uribe, 2017).

Ahora bien, del desarrollo histórico expuesto anteriormente valga mencionar que en el ámbito regional latinoamericano el estudio del derecho de la contratación estatal ha recogido las posiciones del derecho español y francés para el ejercicio e interpretación de las controversias presentadas, no obstante, siguen habiendo doctrinantes que consideran necesario ampliar y definir de manera adecuada, los ámbitos en los que las actuaciones del Estado aplican para ser exámenes por la vida del derecho de la contratación estatal o por las vida del régimen contractual común del derecho privado y por lo tanto, la jurisdicción ordinaria (Castro *et al.*, 2010), con el fin de que dicha rama del derecho no se preste para interpretaciones alejadas de sus fines.

Ahora bien, para recapitular lo expuesto anteriormente, es oportuno mencionar que hemos analizado los orígenes del derecho de la contratación estatal como rama autónoma del derecho, en especial del derecho administrativo y su desarrollo jurisprudencial prolífico por medio del Consejo de Estado Francés, así como la relevancia que la jurisprudencia ha tenido para la divulgación de los sistemas de solución de controversias.

En consideración de lo anterior, se hace necesario ahora abordar el desarrollo del derecho de la contratación estatal en Colombia, con el fin de indagar el desarrollo histórico que ha tenido esta rama del derecho y así poder concluir las principales características de nuestro actual sistema de controversias.

### **C. El derecho de la contratación estatal en Colombia.**

En primera medida, es oportuno mencionar que el origen y desarrollo histórico de la contratación pública en Colombia ha sido poco estudiado, por lo que no existe material académico consolidado o estudios avanzados en la materia, aspecto que hace difícil entender la manera en que dicha normatividad en nuestro país.

Acorde con lo anterior, como lo recuerda Arenaz Mendoza (2020) la falta de estudios académicos sobre los orígenes, desarrollo e incidencia de la contratación estatal en nuestro país, inclusive por académicos reconocidos en el campo del derecho administrativo, ha permitido que las normas que regulan dichos comportamientos sean desordenadas e por lo tanto, poco estudiadas para su aplicación práctica y específicas, siendo oportuno además que este escaso análisis histórico no permite generar una comparación sistemática entre las normas actuales y las del pasado, con el fin de generar instituciones o herramientas adecuadas que permitan resolver los obstáculos o conflictos que se presenten en el derecho administrativo.

En el escenario expuesto anteriormente es oportuno resaltar que en los estudios académicos que se han realizado en nuestro país, una de las sentencias estudiadas para determinar la responsabilidad contractual del Estado a finales del siglo XIX fue la expedida por la Corte Suprema de Justicia el 10 de octubre de 1898, sentencia estudiada por distintos autores académicos, especialmente por Arenaz Mendoza (2020) quien realiza un análisis de la sentencia expedida para determinar, desde una perspectiva histórica y deductiva, que dicha providencia fue

una de las más importantes en su época, para determinar las características de la responsabilidad estatal en nuestro ordenamiento jurídico, debido a que para esa época no existían normas expresamente dispuestas o mencionaran la responsabilidad del Estado, respecto a los contratos o convenciones suscritas entre el ente administrativo y algún particular y por lo tanto, su régimen jurídico de aplicación no estaba claro.

Así las cosas, en el fallo judicial expuesto se evidencia que la Corte Suprema de Justicia de la época tomó normas de derecho, aplicables a su sentencia, como fundamento jurisprudencial, partiendo de las normas del Código Civil Colombiano, esto es, la Ley 84 (Congreso de Colombia, 1887), que menciona la responsabilidad civil extracontractual en casos de daños ocasionados a terceros, aplicando en el específico las normas que regulan los contratos entre personas civiles y jurídicas, con el fin de determinar de forma clara y precisa la responsabilidad por daños causados por incumplimiento contractual.

De la sentencia analizada es adecuado mencionar que el derecho contractual en Colombia en sus inicios, derivó del régimen de responsabilidad de extracontractual del Estado, con el fin de que quedara totalmente determinado que la Administración Pública era responsable por la acción u omisión de las relaciones que se tomarán en el marco de contratos estatales celebrados para la prestación de los servicios públicos, es decir, el cumplimiento de los fines del Estado.

Ahora bien, es oportuno mencionar que con el paso de los años en nuestro ordenamiento jurídico fueron expedidas normas específicas que regulaban las materias de la contratación estatal, intentando crear normas que modifican las concepciones del Derecho Civil y crear

normas independientes, con las reglas propias, que consolidaran los estudios de la contratación estatal, teniendo para ello lo más grandes antecedentes normativos de la Ley 80 de 1993, esto es, el Decreto 150 de 1976 y el Decreto Ley 222 de 1983, en las que se compilaban algunas de las normas en las que se basaba el ordenamiento jurídico de la contratación estatal (Díaz Espinosa, 2007).

Por lo expuesto, el conjunto de normas relacionado anteriormente es el que derivó en las actuales normas que regulan la función de la contratación estatal, entre ellas y la norma que es el eje principal de nuestro sistema legal, es la Ley 80 del 28 de octubre de 1993, por medio de la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en Colombia (Congreso de Colombia, 1993.), no obstante, pese a que nombre lo indique, no es la norma principal que contiene las disposiciones principales que rigen los procesos de contratación estatal en nuestro país, debido a que por el gran número de entidades estatales y la complejidad de nuestro sistema normativo, existen normas dispersas y diferenciadas en cada una de las entidades del Estado.

Ejemplo de lo anterior son los manuales de contratación de las entidades públicas, los acuerdos y decretos distritales, las ordenanzas departamentales, los actos administrativos de las entidades del orden nacional que regulan los procesos de contratación en sectores específicos del Estado y la abundante jurisprudencia de la jurisdicción de lo contenciosos administrativo, más la del tribunal de cierre de la jurisdicción constitucional, crean un complejo entramado de normas legales que deben evaluar las entidades del Estado para adelantar los procesos de

selección, que también produce una inseguridad jurídica en los futuros contratistas y una dificultad para la transparencia, vigilancia y control de los contratos estatales.

En ese sentido, es posible encontrar normas que regulan o modifican aspectos de la contratación estatal en nuestro país de diversas formas, adicionalmente, cabe recordar las complejidades que tienen las diferentes entidades públicas que componen el derecho estatal, debido a que por su naturaleza, sus funciones o su ejercicio, son excluidos de la normas de esta materia, tales como las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, los establecimientos de crédito, las universidades estatales, el Banco de la República, entre otras entidades que prestan servicios estatales, pero en el giro ordinario de sus negocios se rigen por las normas de carácter privado (Congreso de Colombia, 1993.).

#### **D. Bases normativas del derecho de la contratación estatal en Colombia.**

Para realizar un análisis del sistema normativo que rige el derecho de la Contratación Estatal en Colombia es necesario mencionar que el sistema de principios que rigen en nuestro país, está basado principalmente en las disposiciones normativas del derecho constitucional y del derecho administrativo, sin perjuicio de tener como fundamento legal todos los demás principios del derecho a nivel general, debido a que el objetivo de este ordenamiento jurídico es pretender cumplir a cabalidad con las funciones del Estado, por medio de los principios especializados tales como el principio de transparencia, economía, responsabilidad, ecuación contractual o del equilibrio financiero del contrato, de interpretación de la contratación estatal y de selección

objetiva, acorde con el artículo 23 de la Ley 80 (Congreso de Colombia,1993), los cuales son las hoja de ruta para el derecho de la contratación estatal, su funcionamiento y su apreciación.

En ese sentido, para profundizar en este aspecto, en el mundo académico ya se ha estudiado el tema de los principios de la Ley 80 para las actuaciones que rigen la normatividad de la Contratación Estatal, por lo que valga citar a manera de ejemplo a Restrepo Tamayo & Betancur Hincapíe (2020) quienes destacan que el ordenamiento jurídico de las normas y decretos aplicables a la administración , la jurisprudencia y la doctrina, han enfatizado que principios son elementos axiales para las decisiones que se tomen al respecto, inclusive siendo falta disciplinaria para los servidores públicos su no aplicación Tamayo & Betancur Hincapíe (2020), por lo que dichos aspectos normativos constituyen una base fundamental para los conflictos que surjan.

Pese a lo anterior, en la práctica jurídica se pueden evidenciar graves dificultades para su aplicación, puesto que los principios son postulados morales o fisiológicos que presenten guiar la aplicación de determinadas normas o direccionar los comportamientos de ciertas actuaciones, por lo general, de forma genérica e indeterminada para cualquier situación específica que se presente, aspecto que podría debilitar su cumplimiento u omitir su observancia, en razón a su permisiva discrecionalidad, en especial de las autoridades judiciales para su apreciación (Ruiz Ruiz, 2012), para lo cual existen es grados de optimización, según lo establecido por Robert Alexy en su libro “Teoría de los derechos fundamentales”,

Ahora bien, el sistema jurídico colombiano consagra cinco modalidades de selección para los contratistas, de forma principal, sobre los cuales el Estado requiera satisfacer sus bienes o servicio, en cualquiera de sus entidades, procesos que serán analizados individualmente con el fin de determinar las características y funcionamiento de cada uno y así poder entender analizados de la siguiente manera:

### **D.1. Licitación pública.**

Es la principal de las modalidades de la contratación pública, por medio de la cual una entidad pública formula la convocatoria abierta a la ciudadanía, es decir a cualquier oferente, para elegir, dentro de distintos competidores a la oferta más favorable (Congreso de Colombia, Parágrafo del Artículo 30, Ley 80) siendo este uno de los mecanismos más expeditos y reglados que garantizan que la administración escoja dentro de su proceso de selección al oferente más idóneo para cumplir con el objeto de la contratación, siendo inclusive uno de los modelos que ayude combatir la corrupción, según distintos estudios académicos que han sido expedidos sobre el asunto (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, tal como se cita en Pallares, 2014, 145).

En ese sentido, este mecanismo de selección de los contratistas propicia que el Estado pueda contratar los bienes y servicios que requiera, a un mejor precio y calidad para la satisfacción de los servicios públicos, aspecto inclusive consagrado en la Ley 80 (Congreso de Colombia, artículo 30) que prefiere esta modalidad de contratación sobre las demás, con el fin de garantizar los procedimientos objetivos y claros para la selección de contratistas, en concordancia

con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1150 de 2007, con el marco general que confiere el artículo 273 de la Constitución Política de Colombia (1991).

No obstante lo anterior, es una de las modalidades menos usadas en nuestro sistema jurídico, lo que permite que su uso se vea restringido solamente para los contratos de grandes cuantías, contratos en los que exista gran veeduría por parte de la sociedad civil o que los bienes a contratar sean adquiridos exclusivamente bajo estas modalidades, según las normas especiales de la materia, permitiendo que otras modalidades de contratación imperen en la contratación de bienes y servicios.

Ahora bien, es oportuno aclarar que la Corte Constitucional (2020) menciona que no es el único mecanismo aceptado por el ordenamiento jurídico para adelantar los procesos de selección pública, en ese sentido, la modalidad de selección adelantada por el proceso de licitación pública no es un mecanismo imperativo, sino que está condicionado al margen de configuración legislativa que tiene el Congreso de la República para regular los procesos de selección a los cuales se someterán las entidades públicas, según las condiciones sociales

Por lo tanto, según las condiciones del Gobierno Nacional y de las entidades estatales, además de los bienes y servicios a contratar, pueden usarse otros mecanismos de selección, según lo establecido por la normatividad aplicable a cada uno de los casos en específico.

A manera de explicación de lo anterior, la Corte Constitucional ha establecido que para los procesos en que sea necesario abreviar el proceso de selección para cumplir los propósitos del

Estado, es posible satisfacer los bienes y servicios de la comunidad por medio de otras modalidades de contratación, situación que además puede ser aplicada para las situaciones en el Estado pueda ver sometida su integral, como las afectaciones generales o las situaciones de emergencia o alteración del orden social que afecte a la ciudadanía. (Corte Constitucional, 2020, numerales 31 y 33).

Es oportuno mencionar que los procesos de licitación pública se encuentran marcados transversalmente por los principios de la contratación estatal, usados en la solución de las controversias contractuales que llegan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, tal como se analizará en páginas posteriores del presente trabajo.

#### **D. 2. Concurso de méritos.**

Es el sistema especial de contratación pública por medio de la cual se eligen los contratistas que prestan los servicios de consultoría o proyectos, proceso en el que es muy importante las calidades técnicas y profesionales de los contratistas, en razón a que el trabajo a desempeñar es muy intelectual, por lo que priman los conocimientos y calidades sobre otros factores como el económico o el financiero para la entidad contratante (Consejo de Estado Sala de lo Contenciosos Administrativo Sección Tercera, 2008).

Así las cosas, la anterior modalidad de contratación es una de las más rigurosas en el ordenamiento jurídico, puesto que pretende contratar, bajo criterios técnicos y demasiado rigurosos, los servicios profesionales para la obtención de un servicio técnico a la administración

pública de consultoría y de temas relacionados con proyectos de arquitectura (Departamento Nacional de Planeación, 2015).

Esta modalidad de selección es diferente a la desarrollada para el contrato de prestación de servicios profesionales, como bien lo expresa Rosero Melo (2019, 176) las diferencias principales radican en aspectos relacionados con la obligatoriedad en este tipo de modalidad en el Registro Único de Proponentes, son relacionados con el funcionamiento misional y visional de la entidad contratante, algunas diferencias con las cotizaciones que se realicen a la seguridad social y la inexistencia de plasmar cláusulas excepcionales en este tipo de contratos Rosero Melo (2019, 174).

Esta última figura, la de las cláusulas excepcionales, será tratada más adelante, debido a que es una de las instituciones jurídicas usadas por las entidades estatales para asegurar el cumplimiento del objeto contractual y por lo tanto, se convierte en una de las formas en que se logra promover una correcta solución a los conflictos que puedan surgir por un contrato estatal.

### **D.3 Selección abreviada.**

Este tipo de modalidad se caracteriza por ser la utilizada para la adquisición de servicios o bienes que, por sus condiciones, características, cuantía o la distinción del objeto a contratar, son uniformes y por lo tanto, puede adelantarse un proceso simplificado para garantizar la eficiencia contractual, acorde con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 (Congreso de la República de Colombia, 2007).

Ahora bien, es oportuno recordar que el Decreto Único de Planeación (Departamento Nacional de Planeación, 2015) establece algunos de los procesos y procedimientos por los cuales este tipo de modalidad de selección procede, tales como en los que se estén adelantando procesos de contratación en servicios de salud, cuando adelanten procesos de selección las entidades encargadas de la protección de los derechos humanos, además de la adquisición de los bienes y servicios que garanticen la seguridad nacional y adicionalmente, cuando un proceso de licitación pública haya sido declarado desierto.

Adicionalmente, es oportuno resaltar que esta modalidad de contratación es la usada para la enajenación de bienes del Estado, por lo que cobra gran relevancia en materia de la obtención de recursos para los programas sociales, debido a que debe garantizar la competencia entre las participantes que deseen adquirir el bien enajenado, con el fin de obtener mayores recursos por la venta realizada.

En otro aspecto, es oportuno mencionar que el Consejo de Estado (2010) estableció que este tipo de modalidad permite que se garantice la transparencia en los procesos de selección, permitiendo que exista la eficiencia de la gestión contractual en la Administración Pública, acorde con los principios que para tal efecto establezca el Gobierno Nacional.

Esto último ocurre debido a que el Congreso de la República estableció un alto margen de configuración reglamentaria para tal efecto, por lo que, de la disposición legislativa se deduce que la gran finalidad de dicha modalidad es dotar a la Administración de un proceso para la

adquisición de distintas formas de bienes y servicios, desde un marco efectivo de reglas mínimas adoptadas por el Congreso de la República.

#### **D.4. Contratación directa.**

Es una de las modalidades consagradas por el Estatuto General de la Contratación Pública, para para la adquisición de bienes y servicios, según lo permitido en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1157 de 2007 (Congreso de la República de Colombia, 2007), es decir, es un proceso que también se encuentra consagrado solo para algunas situaciones específicas de las entidades del Estado.

Ahora bien, este proceso de selección es uno de los más comunes en nuestro país, usado por distintas entidades para cubrir las vacantes relacionadas con la prestación de servicios profesionales y vacantes de cargos administrativos, con el fin de suplir las necesidades de cada una de las entidades.

No obstante lo anterior, esta modalidad de selección es una de las que más incidencia tiene en problemas de corrupción, por ejemplo, en el caso de la selección de contratistas, esta modalidad permite que la selección o renovación del personal no sea por motivos objetivos o relacionados expresamente en los Manuales de Contratación de las entidades de la Administración, sino que tal aspecto permite que las personas sean escogidas por criterios políticos o de preferencias personales por los directivos.

Ejemplo de lo anterior, es que en distintas ocasiones medios de comunicación como La Silla Vacía han reportado que los contratistas han sido objeto de presiones indebidas para que apoyen campañas políticas determinadas, las cuales definirán sus permanencia o desvinculación en las entidades, ya sea a nivel territorial o a nivel nacional (La Silla Vacía 2017 y 2018).

Adicionalmente, es oportuno mencionar que este tipo de modalidad de selección es usada frecuentemente para la adquisición de bienes y servicios que pueden servir a la satisfacción de bienes del Estado, a buen precio y calidad, en cumplimiento de los principios de la contratación estatal, por las entidades estatales, acorde con la normatividad.

No obstante lo anterior, este mecanismo de selección es uno de los menos competitivos al momento de tener distintos oferentes para garantizar la puja en el proceso (Gallego et al., 2020, 6) modalidad que, a manera de ejemplo, fue usada en gran medida en los procesos de selección para mitigar los efectos de la pandemia de Covid 19, los cuales permitieron que aumentaran los niveles de corrupción de algunas de las entidades, en especial las del orden territorial, según los análisis derivados de Gallego (et al., 2020, 6) según las estadísticas y datos recopilados al respecto.

No obstante, lo anterior, desde el Congreso de La República o desde el Gobierno Nacional en los años recientes no se han propuesto grandes reformas tendientes a mejorar el funcionamiento de este mecanismo de selección, posiblemente por las implicaciones políticas que esto tendría, a excepción de los pliegos tipo, ajuste normativo que será explicado en una sección posterior del presente capítulo.

#### **D.5. Mínima cuantía.**

Es una modalidad de contratación nacida de la Ley 1474 de 2011, por medio de la cual, los contratos de las entidades públicas que no superen el 10% de la menor cuantía de la entidad, independientemente de su objeto (Artículo 94, Congreso de Colombia, 2011) teniendo en cuenta el presupuesto asignado durante la vigencia fiscal respectiva, pueden adelantar un proceso más expedito para la adquisición de los bienes y servicios que requiera la entidad.

En ese sentido, esta modalidad de contratación que por naturaleza, cuantías y formas de operación es considerado ágil, en razón que los procesos que se adelanten por medio de este mecanismo se pretende adquirir bienes o servicios que por su naturaleza deberían ser adquiridos por medio del proceso de licitación pública, según Dávila Vinueza (2016, 470).

Ahora bien, cabe resaltar que Dávila Vinueza (2016) también establece que para determinar si una entidad puede adelantar este tipo de procesos es necesario que se determine adecuadamente el presupuesto de la entidad, según las apropiaciones mensuales, teniendo cuidado con los cambios presupuestales que ocurran, debido a que podrían dar lugar a la variación de la mínima cuantía y, por lo tanto, la afectación de los procesos que se adelanten sobre este mecanismo de selección.

Además de lo anterior, es necesario que se establezca claramente el valor del contrato, en razón a que si el valor contratado para el proceso final de contratación es inferior al de la

necesaria para la mínima cuantía se estaría ante obligación de adelantar un proceso de selección abreviada y si en cambio, el valor es superior al de mínima cuantía deberá adelantarse proceso de licitación pública.

Adicionalmente, las normas jurídicas que consagran este tipo de procesos hacen especial énfasis en que en este tipo de procesos deben realizarse los estudios previos para adelantar adecuadamente el proceso de selección, proceso que debe contener la descripción de la necesidad, la descripción del objeto a contratar identificado con el cuarto nivel del Clasificador de Bienes y Servicios (esta última es una herramienta que permite clasificar, de manera estandarizada, los bienes y servicios, acorde con un sistema cifrado de clasificación de las Naciones Unidas) plasmar las condiciones técnicas exigidas, el valor estimado del contrato con su justificación, plazo de ejecución, más el certificado de disponibilidad presupuestal que avala el proceso de contratación, todo lo anterior según el Decreto Único de Planeación (Departamento Nacional de Planeación, 2015, artículo 2.2.1.2.1.5.1), norma que regula este tipo de procesos.

Es oportuno resaltar que con el fin de dar por terminada la explicación de los mecanismos de selección de contratistas en el derecho de la contratación estatal es oportuno mencionar que el Gobierno Nacional ha usado los pliegos tipo como estrategia para combatir la corrupción en los procesos de contratación estatal, debido a que permiten que existan más oferentes en los procesos de contratación, garantizan la visibilidad del proceso, permiten que los contratistas se presente a distintos tipos de procesos debido a la uniformidad de condiciones y en alguna medida, promover la transparencia en los procesos de contratación (La Silla Vacía, 2021).

En resumen de lo anterior, en la presente sección se han planteado las principales características de las distintas modalidades de contratación estatal que existen en nuestro país, lo anterior sirve como base para poder identificar los cimientos que rigen el sistema actual de solución de controversias en materia de contratación estatal, debido a que, analizado el derecho sustancial dictado por el legislador para la adquisición de bienes y servicios, el análisis del derecho procesal para la resolución de controversias que estos asuntos deriven se hace más fácil, con el fin de velar por su reforma o mejoramiento.

Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación, se analizarán las distintas formas en que los contratos estatales pueden ser terminados, las características de estos procesos y como son surtidos en la actualidad, respecto a la solución de las controversias que surjan del contrato estatal, con el fin de identificar las características más precisas por las que solucionan las controversias de las modalidades de selección expuestas anteriormente.

## **2.2 Mecanismo de control de los contratos estatales y formas de resolución de controversias relacionadas con los mismos.**

Es oportuno resaltar que el régimen jurídico de la contratación tiene distintos mecanismos para la resolución de sus conflictos, en primera medida desde la potestad que tiene el Estado, de manera unilateral para ejercer las facultades de ley, esto es, las herramientas de caducidad, la figura de la terminación del contrato estatal y liquidación del contrato estatal, la reversión del contrato, entre otras (Rico Puerta, 2018, 826) que serán tratadas y explicadas, en mayor medida,

en la presente sección, realizando un énfasis en los principios y características de este tipo de controversia.

Ahora bien, en segunda medida, cabe mencionar que además de las herramientas relacionadas anteriormente, usadas por las entidades estatales, en el marco de sus facultades legales, para la terminación de los contratos estatales, existen distintas formas de resolución de contratos, por vía judicial o extrajudicial, con el fin de que las disputas derivadas de los contratos estatales tengan resolución de forma efectiva y adecuada para las partes intervinientes, en especial cuando son contratos de grandes cuantías o de difícil interpretación.

En ese sentido dentro de las vías que nuestro ordenamiento permite dar por terminado los negocios jurídicos, , es oportuno resaltar que en la jurisdicción contencioso administrativo existe un medio de control que puede empotrarse con el fin de que un Despacho Judicial resuelva los conflictos presentados por las partes, ya sea alegando un proceso declarativo para estudiar las responsabilidades en un contrato estatal o ya sea solicitando un proceso ejecutivo, con el fin de ordenar, por vía judicial, el pago de una suma de dinero derivada de la existencia de un contrato estatal, a favor de cualquiera de las partes.

Por lo expuesto, a continuación, es necesario nombrar algunos de estos mecanismos de resolución de controversias que surjan de los contratos estatales, según las distinciones planteadas anteriormente:

### **2.2.1. Mecanismo iniciales y autónomos de las entidades.**

Es oportuno mencionar que el derecho de la contratación estatal procura por la efectiva ejecución de los servicios a contratar o el correcto funcionamiento de los bienes a adquirir y por lo tanto, la normatividad vigente le concede unas facultades especiales para resolver cuestiones problemáticas que ocurran durante la ejecución del contrato estatal, en razón a que el Estado siempre procede por el aseguramiento de los recursos públicos, el cumplimiento de las cláusulas contractuales, pero en mayor medida la satisfacción del interés general (Rico Puerta, 2018, 817).

Dentro de estas facultades excepcionales se encuentran las siguientes:

**A. Caducidad:** Es la sanción máxima que puede recibir un contratista debido a que incurrió en un incumplimiento grave y directo que afectó la ejecución del contrato, lo que conlleva que el contrato termine y que se produzca una inhabilidad para contratar las otras entidades del Estado (Currea Andrade, 2020, 5)

**B. Terminación unilateral:** Es la facultad que tiene la entidad estatal de dar por terminado el contrato estatal cuando medien algunas de las condiciones establecidas por la normatividad vigente, es decir, cuando el orden público lo imponga, por muerte del contratista persona natural o disolución de la persona jurídica, por disolución de la persona jurídica y por cesión de pagos que afecten el cumplimiento del contrato (Asociación Nacional de Empresarios de Colombia, ANDI).

**C. Reversión:** Es una cláusula establecida para los contratos estatales en los cuales se adjudique la concesión o explotación de bienes estatales y es radicada con el fin de que se devuelvan a la entidad que adjudicó al contratista todos los bienes asignados a su cargo (Congreso de Colombia, 1993).

### **2.2.2 Mecanismos judiciales.**

El artículo 147 de la Ley 1437 (Congreso de Colombia, 2011) establece que el medio de control de controversias contractuales opera con el fin de declarar la existencia o nulidad del contrato estatal, ordenar la revisión del contrato, declarar su incumplimiento, la nulidad de los actos administrativos contractuales, solicitar la indemnización de perjuicios, o la realización de otras condenas o costas, entre otras pretensiones, según lo establece expresamente la ley.

Ahora bien, este medio de control de la administración propende porque todas las cuestiones originadas en los contratos estatales puedan solucionarse la mejor forma, acorde con las normas procesales que rigen el derecho contencioso administrativo, resaltando que este tipo de procesos judiciales no requiere decisión previa de la administración para su ejercicio, es decir, no requiere el agotamiento de un proceso administrativo (Ibagón Ibagón, 2016, 71).

Es oportuno mencionar que de la actividad jurisprudencia del Consejo de Estado se han analizado distintos aspectos en materia de competencia, por ejemplo, con el fin de determinar las etapas en que las controversias contractual deberían aceptarse, es decir, desde etapa

precontractual o desde la etapa contractual, decantándose por la segunda postura, en razón a que asimila que las etapas precontractuales son del ámbito privado y por lo tanto, la indemnización de las controversias que surjan a su cargo deben ser manejadas por el derecho privado, en caso de requerir solucionar cuestiones del contrato o inclusive, menciona el posible uso que podría dársele al medio de control de reparación directa con el fin de buscar la indemnización de los perjuicios causados (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 2016.)

En relación con lo anterior, es oportuno mencionar que el medio de control de controversias contractuales

En resumen de lo anterior, valga decir que existen diferentes medios de controversias de los conflictos que surjan con ocasión a los contratos que se puedan llevar a cabo entre las Entidades de la Administración o entre la Administración y los particulares, sin antes dejar claro que existen evidencias de que la solución de controversias de esta vía no es la más adecuada, debido a que se espera agilidad de dichos procesos, aspecto que no ocurre en la realidad, además, que la solución de las controversias depende en gran medida de la entidad contratante, debido a que es la llamada a ejercer las facultades judiciales y extrajudiciales para salvaguardar el patrimonio público y velar por el cumplimiento de las disposiciones contractuales.

**En conclusión.**

De todo lo expuesto en el presente capítulo es posible deducir que en Colombia existen distintos mecanismos de selección de los contratistas por parte de la administración pública, con el fin de satisfacer los bienes y servicios que permitan a las diferentes entidades del Estado adelantar los procesos de selección de contratistas.

En ese sentido, se pudo evidenciar que los distintos mecanismos de selección tienen características, procedimientos y complejas problemáticas que pueden derivarse en conflictos entre los contratistas o entre las mismas entidades del estado, en el caso de las controversias contractuales, problemáticas que tiene como fin último el cumplimiento efectivo y adecuado de las disposiciones que se regulan en el contrato estatal.

Así las cosas, fue posible deducir además la existencia de mecanismos establecidos por el legislador y desarrollados por el Presidente de la República, en su facultad reglamentaria, para adelantar proceso de selección en sectores específicos de la sociedad, tal como el sector salud, el sector de derechos humanos, el sector defensa, además de lo anterior se pudo establecer que la cuantía es uno de los factores determinantes por los que las entidades del Estado pueden o no adelantar un proceso de selección y las reglas que deberán tener en cuenta para la selección de dicha modalidad.,

Además de lo expuesto, fue posible descubrir en el presente capítulo que existen retos para prevenir la comisión de conductas irregulares en los procesos de contratación pública, con independencia del mecanismo de selección que se adelante y que la adopción de mecanismos uniformes y gubernamentales, como los pliegos tipo. podrían ayudar a prevenir estos obstáculos

que se presentan en la eficiencia y los desarrollos del principio de la contratación estatal, aunque faltan estudios académicos más profundos que respaldan esta posición.

De forma posterior, se indagaron en los mecanismos directos que tienen las entidades estatales para dar por terminados los contratos que cursan sobre bienes o servicios adquiridos por en los distintos procesos de selección, así como la forma en que son ejecutados estos mecanismos excepcionales de la contratación pública, acorde con los elementos jurídicos existentes con el fin de garantizar el cumplimiento de los propósitos del contrato estatal, como la protección del patrimonio público.

En otro sentido, fue posible concluir que existe también un mecanismo desarrollado por el legislador, esto es, el medio de control de controversias contractuales, con el fin de que por medio de un estudio que realice un juez o magistrado de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se llegue a una solución en el proceso de selección, cuando surgen conflictos, con el fin de dar prevalencia a los principios establecidos en el régimen jurídico de la contratación estatal.

Por todo lo anterior, es posible deducir que, dentro del sistema de solución de controversias del contrato estatal, las normas que son aplicadas son muy rígidas, debido a que derivan del derecho administrativo, no obstante, existen algunas excepciones respecto a contratos estatales específicos, tales como los que surjan de conflictos por servicios públicos, pero dichas cuestiones son la excepción y no la regla.

Por todo lo expuesto anteriormente, en el próximo capítulo se hace un análisis sobre los principios y procesos que podrían trasplantarse desde el Estatuto del Consumidor establecido en la ley 1480 hacia la solución de las controversias que deriven de un contrato estatal, con el fin de identificar los procesos y procedimientos que pueden ser mejorados para solucionar este tipo de conflictos y poder lograr los fines que establece el estatuto de la construcción pública dónde surgen controversias de gran índole.

***Capítulo 3 - Aplicación de las normas del derecho del consumidor consagradas en la Ley 1480 de 2011 al derecho de la contratación estatal.***

**A. Hallazgos de los anteriores capítulos.**

Es oportuno recordar que en los anteriores capítulos se establece que las normas, procesos y procedimientos consagrados para la protección de los consumidores en la Ley 1480 de 2011, su desarrollo normativo, además de los antecedentes nacionales e internacionales por los cuales se han proferido las normas que regulan el actual sistema de protección a los consumidores financieros.

Ahora bien, del primer capítulo de la presente investigación también es posible determinar que el Derecho del Consumidor establece una relación de iguales para resolver los conflictos que surjan de la relación de consumo, en ese sentido, la jurisprudencia de la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) ha determinado que solo procede demandante ante dicha entidad el

incumplimiento o conflictos que surjan de las relaciones derivadas entre las entidades comerciales y los consumidores, no cobijando las relaciones que surjan entre comerciales o si la persona que compra el bien o servicio utiliza el mismo, además si el contrato no es oneroso y si el mismo no es adquirido dentro del proceso de elección de los bienes y servicios.

Adicionalmente, es oportuno destacar que las controversias que surjan del derecho del consumidor financiero no son resueltas, en su mayoría, por los jueces de la jurisdicción ordinario, sino que es una autoridad administrativa, con funciones judiciales, la encargada de dirimir conflictos relacionados con todos los asuntos del consumidor consagrados en la Ley 1480 de 2011, acorde con el artículo 58 de la misma ley, que establece que la SIC reemplaza a los jueces de primera o única instancia que fuesen competentes para conocer de las acciones de protección a los consumidores financieros, disposición que además se encuentra consagrado en la Ley 1564 de 2012, en su artículo 24, sobre las facultades jurisdiccionales que tienen las autoridades administrativas para el desarrollo del ejercicio público de la administración de justicia.

Así las cosas, es posible inferir que a la fecha la SIC es la entidad encargada de solucionar los casos más relevantes a su cargo, en razón a la disposición normatividad, acorde con los postulados de descongestión judicial y de la especialidad que maneja esta autoridad administrativa dentro de su ámbito de aplicación del derecho comercial y de las soluciones de controversias que surjan entre el derecho civil de las partes, entidad que además cuenta con una robusta plataforma de gestión, que permite que los procesos que están dentro de su rango de acción tengan una fácil solución.

En adición a lo expuesto anteriormente, el derecho del consumidor consagrado en la Ley 1480 de 2011 tiene un desarrollo normativo y de política pública integralmente, debido a que existe una red integrada por alcaldes, ligas de consumidores, asociaciones y otras entidades administrativas que tengan en su función de protección de los consumidores, lo que devela que existe un amplio conjunto entidades que promueven el conocimiento, uso, ejercicio y difusión de esta rama del derecho, lo que logra que la ciudadanía en general se apropie de esta rama del derecho y por lo tanto, pueda ejercer, de manera adecuada y ordenada, los derecho que la misma ley le otorga para proteger sus bienes jurídicos tutelados en las relaciones que como consumidor realice.

No obstante lo anterior, es oportuno resaltar que en la Encuesta de Necesidades Jurídicas realizada en el año 2013, de la cual realizan existen análisis profundos sobre los hallazgos encontrados, uno de ellos planteado por La Rota et al. (2014) es factible mencionar que en los aspectos que la ciudadana reporta como conflictos realizados con el ámbito jurídico, no satisfecho, son los relacionados con la mala calidad de los bienes y los servicios adquiridos, aspectos que se resolvieron por medio del Derecho del Consumidor de la Ley 1480 de 2011 y por lo tanto, puede expresarse que los asuntos que trata esta área del derecho son esenciales para el funcionamiento de la vida en social, dentro de las dimensiones de la económica y el patrimonio, cobrando importancia las normas sobre las cuales se basa esta materia.

Por lo expuesto, cobra relevancia mayor el identificar la estructura propia que tiene el sistema de resolución de controversias y caso de la SIC, del cual se expuso su marco normativo, tecnológica y capacidad de resolución de conflictos, concluyendo que es una de las entidades del Estado más capaces de resolver los conflictos que le son radicados, en otras palabras, es adecuado su funcionamiento para la garantía del acceso a la justicia en los asuntos que son de su competencia por disposición legal.

En otro sentido, en la presente investigación se ha realizado un análisis profundo y adecuado sobre el derecho de la contratación estatal, con el fin de estudiar su origen desde una perspectiva internacional y nacional, para establecer el desarrollo normativo que ha tenido en nuestro país esta rama del derecho, debido a que es necesario conocer los antecedentes históricos y legales de esta normatividad para entender los procesos normativos que existen en la actualidad.

Tan importante es lo anterior, que es posible concluir, de lo hallado en el capítulo segundo de la presente comunicación, que en la República de Colombia el origen de las instituciones del Derecho de la Contratación Estatal es muy deficiente, debido a que no existen estudios normativos profundos o detallados que puedan analizar el origen de las instituciones o de las modalidades de selección de contratistas en nuestro régimen legal, en razón a que la mayoría de los análisis realizados se fundamentan en las leyes y decretos expedidos en el Siglo XXI, sobre instituciones jurídicas que fueron creadas en dicha época, evidenciando solo un estudio de un antecedente jurisprudencia del Siglo XIX que demuestra las interpretaciones jurídicas que tuvo que tomar el Consejo de Estado para analizar el régimen jurídico de los contratos estatales y su

cumplimiento, acudiendo a la interpretación normativa que desde el Código Civil permitía la responsabilidad extracontractual contractual del Estado, en concordancia histórica con internacionales, debido a que en años posteriores a la expedición de la sentencia colombiana analizada fue proferido la sentencia denominada como “Fallo Terrier” punto de partida del derecho de la contratación estatal.

Ahora bien, dentro del capítulo segundo también se identificaron los mecanismos de selección usados en nuestro país para que las entidades del Estado puedan adelantar la compra de bienes y servicios para el cumplimiento de los fines del Estado, estableciendo las características de cada uno de los mecanismos según las normas más acertadas del caso, esto es, el Estatuto General de la Contratación Pública, las demás leyes que rigen los procesos de contratación y los decretos reglamentarios que ha emitido el Gobierno Nacional dentro de su función regulatoria, incluso en algunos casos por disposición expresa del Congreso de la República, que ha permitido en la Rama Ejecutiva sea una de las entidades que emiten directrices generales en este asunto.

En otro sentido, el derecho de la contratación en nuestro país no ha sido un tema claro de análisis, en razón a que las normas que regulan la materia se encuentra en distintas normas, de diferentes rangos legales, la jurisprudencia de las entidades encargadas del caso, además de los manuales de contratación de las entidades públicas a quienes se les aplica de manera general el régimen normativo de la Ley 80 o las entidades exceptuadas, como las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, la Empresas de Economía Mixta y las entidades exceptuadas según lo expuesto en el capítulo segundo de la presente investigación.

Acorde con lo anterior, el exceso de normas que pueden regular un mismo asunto, un proceso de selección o el funcionamiento especial de uno de los mecanismos de escogencia del contratista, acorde con la normatividad aplicable y por lo tanto, es necesario identificar en las normas específicas aplicables para la resolución de un conflicto, las cláusulas pactadas por las partes para el desarrollo del contrato estatal, las normas de orden público aplicables y los mecanismos de solución de controversias a los que se acudieron, según lo acuerde por las partes, con el fin de identificar las herramientas que deben tenerse en cuenta al momento de solucionar las controversias que surjan.

Teniendo en cuenta lo expuesto, un pilar esencial al momento de resolver las controversias que surjan del derecho de la contratación estatal, es conocer todas las normas aplicables a un asunto objeto de conflicto, debido a que al identificar las normas aplicables a un caso específico podemos conocer el marco normativo aplicable para el caso, así poder identificar los presupuesto jurídicos aplicables y la normatividad del caso, lo anterior, a diferencia del derecho del consumidor consagrado en la Ley 1480 de 2011, que establece un régimen único y predeterminado para las controversias objeto de su conocimiento, en ese sentido, la dispersión de las normas del derecho de la contratación estatal obstaculizan su efectivo cumplimiento, en razón a que la dispersión normativa es un obstáculo para la efectividad de esas normas

Adicionalmente, esta dispersión normativa genera distintos escenarios que hacen más difícil su aplicación, por lo que es procedente analizar, desde las distintas herramientas, procesos, procedimientos y cláusulas que se tiene en cuenta para dirimir los conflictos del derecho del consumidor consagrado en la Ley 1480 de 2011, en comparación con el derecho de la

contratación estatal y como esta última normativa puede absorber principios del derecho del consumidor, con el fin de hacer más visibles, eficaces y eficientes los mecanismos de solución de controversias que surjan en este tipo de normas.

### **1. Principios del derecho del consumidor consagrados en la Ley 1480 de 2011 aplicables al derecho de la contratación estatal.**

Es oportuno recordar que el Derecho del Consumidor consagrados en la Ley 1480 de 2011 establece una serie de principios aplicables a los casos y controversias que conoce esta área del derecho son los principios del acceso a la información y de educación a los consumidores pueden ser aplicados del derecho de la contratación estatal, con el fin de aumentar las formas de resolución de controversias y casos de esta área del derecho.

Para explicar lo anterior, es oportuno mencionar que el principio del acceso a la información en el Derecho del Consumidor es uno de los pilares importantes al momento de tener en cuenta lo anunciado a los consumidores (Chamie, 2013, 125), debido a que es interpretado como la garantía que tiene el consumidor para conocer las condiciones, métodos y proceso que rigen el contrato que compraventa que está adelantado, modalidad adelantada en la mayoría de ocasiones, principio que garantiza además que los mecanismos de controversias sean de público conocimiento, debido a que en la mayoría de ocasiones los mismo ya se encuentran planteados en los términos y condiciones de las entidades comercializadoras.

Así las cosas, la aplicación de este principio sería un eje transversal para socavar las futuras controversias originadas en aspectos relacionados con el derecho de la contratación estatal debido a que permitirá que las condiciones precontractuales, su desarrollo contractual y las etapas post contractuales sean de público conocimiento y de acceso efectivo, aspecto que permitiría que información de todo el proceso contractual sea usada para la lucha contra la corrupción, en aplicaciones prácticas que podrían darles, a manera de ejemplo, las veedurías ciudadanas, entidades vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, como garantía de la participación ciudadana en las actuaciones del Estado, entidades que permiten un control social y económico de los procesos contractuales que se adelantan, con el fin de vigilar, sin interrumpir, ni obstaculizar, la ejecución que se hace de los recursos públicos.

Por lo expuesto, valga mencionar que las veedurías ciudadanas ya han sido identificadas como entes especiales que posibilitan que no existan actos de corrupción tan marcados en la escogencia de los contratistas, en los procesos en los que tienen una vigilancia especial, para comprobar lo anterior es oportuno citar el estudio de Arias Rojas et al. (2021, 87) quienes establecieron la información de las redes de veeduría para que en los procesos de contratación pública se vigile la asignación de los recursos públicos, no obstante, en el mismo estudio los autores recomendaron que dichas entidades se articularon con otros actores importantes de la sociedad, como universidades, empresas del sector privado, entre otros, con el fin de que los procesos a realizar tuvieran la mejor auditoría posible, en especial en las etapas precontractuales, debido a que es una dicha oportunidad en la que pueden existir numerosos actores interesados en el proceso de selección, lo que permitirá avanzar en altos grados de transparencia en este tipo de procesos.

Adicionalmente, la información que las redes de veeduría ciudadana obtengan de los procesos de selección en todas sus etapas, permiten identificar patrones o conductas anticompetitivas para los participantes de un proceso de selección u obstáculos que puedan afectar el desarrollo adecuado del proceso de selección, aspecto que solo se lograrían con datos públicos de las entidades a participar, sus manejos contractuales o políticas de desarrollo de obra, el manejo de las ofertas de seriedad o condiciones que brindan al público, todos ellos aspectos que podemos evidenciar en las relaciones jurídicas que realizan las personas naturales en el marco de la adquisición de productos y servicios del derecho del consumidor consagrado en la Ley 1480 de 2011.

Adicionalmente, es oportuno mencionar que las veedurías ciudadanas también son consideradas espacios de articulación y participación ciudadana (Arboleda Jaramillo et al., 2020,22) debido a que permiten el empoderamiento de comunidades específicas para realizar la vigilancia sobre los recursos públicos a ejecutar en alguna entidad del Estado, por medio de las herramientas que les otorga el ordenamiento vigente, además que permitirían la cohesión de los grupos que realizan la veeduría, en razón a que las comunidades que se benefician con la entrega de una obra o servicio contratado con recursos del Estado se involucraron más en su obtención o solución, generando una apropiación de lo público y una incidencia alta de las decisiones o control ciudadano sobre la manera en que cursan los procesos de selección de contratistas, aspecto que podría incidir en que las entidades estatales adelanten procesos de contratación más apegadas al ordenamiento jurídico, con mayores posibilidades de escogencia del posible

ejecutante, de forma transparente y adecuada, permitiendo así la reducción de la litigiosidad por eventos relacionados con el contrato estatal firmado.

En otro aspecto, cabe resaltar que la Ley 1480 de 2011 y Chamie (2013, 130) adicionalmente destacan el principio de educación como factor de importancia de dicha normatividad vigente, en razón a que esto empodera a los consumidores financieros a conocer de los derechos y deberes que les son asignados por ley al momento de realizar un negocio jurídico, permitiendo que los consumidores sean más conscientes de las decisiones que toman, tengan más capacidad de solicitar la resolución de un conflicto a las autoridades que así lo requieran y puedan agotar todas las vías jurídicas que sean necesarias para obtener una respuesta a su caso.

De lo anterior se desprende que la educación es una de las herramientas más importantes con las que se cuentan para ser garantes de los derechos y deberes de los ciudadanos, lo que permitiría que la sociedad entera pueda ser un ente veedor de los procesos de selección que adelantan las diferentes entidades públicas del Estado, en todas las etapas de contratación y según los principios que cada proceso de selección tenga en sus distintas etapas.

En ese sentido, aplicar las políticas de lenguaje claro a los documentos aplicables a las normas jurídicas del derecho de la contratación pública, sintetizar los documentos que contienen normas jurídicas aplicables a los distintos mecanismos de selección y divulgar los procesos de selección de forma transparente y oportuno serían herramientas jurídicas que tiene el derecho del consumidor en la actualidad y que en un trasplante jurídico para el derecho administrativo, podrían hacer más eficiente, menos conflictivos los contratos estatales, debido a que su alta

difusión haría que este tipo de procesos se adelante de la forma más transparente posible, promoviendo la competencia y el control social, además del de los entes de control del Estado, con el fin de que los contratos estatales sean proceso que se adelante de la forma más eficiente posible.

Valga mencionar que el desarrollo de lo expuesto anteriormente haría parte de los principios de publicidad y transparencia que deben regir los procesos del derecho de la contratación estatal, con el fin de que todas las actuaciones que realicen las entidades del Estado queden cobijadas por el principio de “Moralidad Administrativa”, que acorde con la jurisprudencia del Consejo de Estado y según análisis doctrinales realizados en el tema (Morcote González et al., 2016, 17) este principio debe ser imperativo en todas las actuaciones que rigen a la Administración Pública por los que los contratos estatales que se adelanten también deben estar permeados por este principio, generando un deber de la Administración Pública para los procesos que adelanten para la adquisición de bienes y servicios.

Teniendo en cuenta lo anterior, es posible determinar que en ciertos aspecto el hecho de vincular el principio de Moralidad Administrativa con las actuaciones que adelanten las entidades del Estado en los procesos de contratación pública podría precaver el escenario para que se adelanten acciones populares o de grupo, además de otro tipo de acciones constitucionales, tales como la acción de tutela, en el caso de que su interposición sea como medida transitoria o para evitar un perjuicio irremediable, caso que no es tan probable en las acciones de protección al consumidor de la Ley 1480 de 2011, debido a que son controversias que se adelantan bajo las normas del derecho privado y a menos de que existan evidentes

violaciones a los derechos fundamentales o el orden público, no sería posible, prima facie, la intervención de alguna autoridad constitucional para la solución de controversia.

No obstante, lo anterior, es oportuno realizar un análisis de cómo se han zanjado algunas controversias del derecho del consumidor establecido en la ley 1480 de 2011 y como las características de estos procesos pueden ser trasladadas al derecho de la contratación estatal.

## **2. Solución de controversias por medio de herramientas constitucionales.**

Inicialmente es oportuno mencionar que las controversias que surjan del derecho de la contratación deberían resolverse dentro del ámbito del derecho administrativo, en razón a que es la herramienta encargada de resolver los litigios relacionados con las entidades del Estado, por expresa disposición de la Ley 1437 (Congreso de Colombia, 2011) que establece en su artículo 104 que la jurisdicción contenciosos administrativo es la encargado de resolver las controversias sobre los actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, en los que estén involucradas las entidades públicas, por lo que se deducirá que los controversias que surjan de este tipo de conflictos se resolvieron en esta jurisdicción.

No obstante lo anterior, la constitucionalización del derecho en los ordenamientos jurídicos ha producido el efecto de que las normas que trataban de un asunto específico y regulado, como el derecho administrativo, no tuvieran en cuenta sólo dichas normas para la aplicación de los procedentes o casos objeto de análisis, sino que los casos a resolver fueran tenidos en cuenta desde la perspectiva constitucional, pasando por las normas que establece la Constitución Política, la jurisprudencia constitucional y los tratados vinculantes para Colombia derivados del

bloque de constitucionalidad, por lo que ha sido la Corte Constitucional la protagonista de este ejercicio jurídico (Suárez Manrique, 2014, 15).

Sin embargo, esta tendencia también ha seguido por otras altas cortes del ordenamiento jurídico colombiano, que han propiciado que el ordenamiento sea permeado por el derecho constitucional y sus herramientas procesales para la resolución de controversias jurídicas, tales como la Corte Suprema de Justicia y para el caso objeto de interés, el Consejo de Estado (Suárez Manrique, 2014, 17), este es un factor fundamental para entender que las controversias que surjan desde el derecho de la Contratación Estatal también pueden ser conocidas por las autoridades que ejercen la jurisdicción constitucional, así como las herramientas y procesos que establece la Corte y la propia Constitución.

En ese sentido, es oportuno que el derecho del consumidor financiero tiene una gran influencia del derecho constitucional, tal como lo ha expresado Herrera Tapias (2013, 12) el derecho del consumidor, dentro de la categoría de los derechos sociales, tiene una gran influencia sobre lo que el ejercicio individual como ciudadanos tendríamos para la protección de derechos individuales o colectivos dentro del ámbito del derecho, por lo tanto, pese a que no existe protección expresa por el derecho constitucional, si podría alegarse su protección, con las herramientas constitucionales, por medio de la conexidad con otros derechos o por medio de las irregularidades que permean el proceso de protección al consumidor, por ejemplo, vulneración al debido proceso, al derecho a la defensa, a la dignidad humana, entre otros derechos fundamentales autónomos y que por esa protección constitucional, podrían incidir en el curso del proceso judicial.

Ahora bien, el derecho del consumidor también tiene protección como derecho colectivo, en razón a que el legislador plasmó que los derechos de los consumidores y los usuarios tienen el rango de derechos e intereses colectivos en el artículo 4° de la Ley 472 (Congreso de la República de Colombia, 1998) por lo que su protección puede darse por medio de las Acciones Populares y las Acciones de Grupo, mecanismos de protección de los derechos constitucionales consagrados en la Constitución Política para proteger todos los derechos consagrados como colectivos. En el caso del derecho colectivo de la protección a los consumidores, el Consejo de Estado se pronunció en la sentencia del 15 de mayo de 2014 (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, 2014) en la que se dictaminó que el derecho ordenamiento jurídico protege los derechos de los consumidores, en su forma colectiva en razón a nuestro sistema de libre mercado, se protegen también los derechos de los consumidores para amparar la protección legal.

Adicionalmente, en la sentencia referida se establece que nuestro ordenamiento jurídico protege en la dimensión de la Ley 1480 de 2011 los derechos de los consumidores, colectivamente, en razón a su conexión intrínseca con el derecho constitucional, aspecto relevante para el desarrollo de dicha área del derecho.

Ahora bien, para el derecho de la contratación estatal, los mecanismos constitucionales de protección de los derechos fundamentales no le son ajenos, prueba de ello es el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011, que establece en su artículo 144 que el medio de proyección de intereses colectivos procede inclusive cuando la vulneración de los derechos colectivos proceda de un acto

administrativa o de un contrato, pudiendo inclusive, dice la norma, tomar las acciones que sean procedentes para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos, sin que le sea posible anular el contrato, según disposición expresa del legislador.

Así las cosas, el medio de control de para la protección de los derechos e intereses colectivos puede ser usado en cualquier momento, por cualquier persona, para asegurar que la decisión que tome la Administración Pública esté ajustada a derecho, no obstante, este tipo de procesos no es el escenario competente para decidir de fondo sobre la controversia contractual, sino que sería un escenario preventivo, es decir como mecanismo para salvaguardar las formas, proceso y procedimientos que deben seguirse para originar en sí mismo el contrato estatal, aspecto respaldado por la Corte Constitucional (Sentencia C- 644, 31 de agosto de 2011) quien estableció que, en razón al principio de especialidad, el juez administrativo es el competente para conocer de las controversias que surjan de la administración pública, en especial las controversias por los contratos estatales, no obstante lo anterior, es válido mencionar que existen controversias jurisprudenciales sobre dicho aspecto.

Ejemplo de lo anterior es la Sentencia del del 29 de agosto de 2014 (Consejo de Estado Sala de lo Contenciosos Administrativo Sección Tercera Subsección B, 29 de agosto de 2014) por medio de la cual el alto tribunal de lo contencioso administrativo dictaminó que las acciones populares proceden de forma autónoma para garantizar la protección de los derechos e intereses colectivos derivados del derecho de la contratación estatal, casos en los que procedente las medidas para detener las vulneraciones a los derechos colectivos e inclusive la anulación del contrato estatal, estableciendo expresamente que “*la acción popular para proteger eficazmente*

*los derechos colectivos, cuando son amenazados o vulnerados en el marco de la actividad contractual del Estado. Casos en los que proceden medidas definitivas, incluso la declaratoria de nulidad de los contratos, la pérdida de todos sus efectos y la imposición de las restituciones mutuas, entre otras.”* lo anterior, en contravía directa de lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C- 644 de 2011, en la que se determinó la competencia limitada para declarar la nulidad del contrato estatal por medio de esta herramienta constitucional.

Así las cosas, es preciso mencionar que para el Consejo de Estado la Acción Popular tiene un carácter claramente principal, no residual, para la protección de la moralidad administrativa, en especial las que surjan de los contratos estatales, por lo que inclusive podría interponerse, cuando fuese procedente, para la ejecución de todas las normas estatales.

De lo anterior es posible inferir que para el derecho del consumidor consagrado en la Ley 1480 de 2011 los mecanismos de protección e intereses de derechos colectivos, vistos como derecho autónomo para la protección de los asuntos que puedan surgir como vulneración de este tipo de derechos, sin consideración a debates doctrinales o técnicos para su interposición, sino solo con un enfoque garantista para la protección de los derechos de los consumidores, consagrados expresamente por la normatividad vigente, pese a que el debate doctrinal y jurisprudencial de la constitucionalización del derecho del consumidor sigue vigente, en razón a que no es considerado autónomamente como derecho fundamental, sino en conexidad con los derechos sociales.

En otro sentido, el derecho de la contratación, vista desde la perspectiva legal de los ciudadanos, no es considerado como derecho autónomo de protección legal, sino que también debe ser alegada la conexidad de otros derechos para que la protección sea efectiva por parte de una autoridad judicial, lo anterior en clara diferencia con el derecho del consumidor, en razón a que el mismo si deriva del derecho administrativo, corriente jurídica que tiene una alta incidencia por el derecho constitucional en sus originales.

Así las cosas, valga mencionar que es necesario aclarar doctrinalmente el alcance de las Acciones Populares para la resolución de conflictos o controversias del derecho de la contratación estatal, en razón a que existe un conflicto de jurisprudencias entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, respecto a los efectos que los mecanismos de protección de los derechos e intereses colectivos podrían tener en los contratos estatales, por lo que la incertidumbre jurídica en esta materia, no permite un desarrollo efectivo de este mecanismo de control para las entidades de la Administración Pública. En este hilo argumentativo, valga mencionar que existe poca jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la protección del derecho de la contratación estatal en los mecanismos judiciales que se han expuesto, en contravía con la jurisprudencia existente sobre estas herramientas procesales para la protección del derecho del consumidor, de las cuales sí existen abundantes sentencias y casos resueltos.

En conclusión, la definición y promoción de mecanismos institucionales claros para la promoción de los intereses colectivos en el ámbito de la contratación estatal podrían aumentar la veeduría contractual sobre todos los asuntos relacionados con esta área del derecho, dando efectivo cumplimiento a los principios de educación y publicidad consagrados en el Estatuto

General de la Contratación Pública, aclarando que es necesario delimitar los asuntos, aspectos y procedimientos en los que las acciones institucionales colectivas podrían implicarse en las etapas de los procesos de selección de contratistas, con el fin de garantizar que los jueces especializados conozcan de controversias demasiado técnicas, pero sin desconocer las capacidades que tienen los jueces constitucionales del derecho administrativo, para la defensa de los intereses y derechos colectivos.

Ahora bien, respecto a otros los mecanismos judiciales de rango constitucional para resolver los conflictos de la contratación estatal, es oportuno mencionar que la Acción de Tutela procede para amparar los derechos fundamentales de las partes, en conexidad de otros derechos como el debido proceso o derechos fundamentales específicos, garantías que también son protegidas en el derecho del consumidor, por lo que este tipo de acciones puede ser invocado en cualquiera de los procesos para solucionar controversias específicas que se relacionen con derechos fundamentales de alguna de las partes.

### **3. Solución de controversias por medio de vías judiciales o extrajudiciales aplicables al derecho del consumidor, trasplantables al derecho de la contratación estatal.**

Es oportuno mencionar que las normas que regulan las situaciones y controversias del derecho del consumidor de la ley 1480 de 2011 son tratados por situaciones de derecho privado, tales como el Código Civil, el Código General del Proceso y en los que casos en que apliquen, por lo que los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) son herramientas jurídicas usadas para resolver los conflictos que surjan por el derecho del consumidor, adicionalmente, el Estatuto del Consumidor consagra los aspectos que pueden ser resueltos por

cualquiera de los MASC, siempre que estén acorde con las normas de orden público consagradas para tal aspecto y sean sujetos a los aspectos relacionados con los derechos económicos que surjan (Pelález Arango, 2012, 119) por lo que se posibilita la terminación rápida de los conflictos sobre este tema, en razón a que los MASC permiten que por medio de herramientas hetero compositivas o autocompositivas se resuelvan los conflictos de una manera sencilla y eficaz, consagrando el ordenamiento jurídico para esa materia, que el incumplimiento expreso de los acuerdos que sean alcanzados por medio de conciliaciones o transacciones por algunas de las partes del conflicto acarrearán la imposición de multas o inclusive el cierre temporal del establecimiento.

En otro sentido, desde la perspectiva del derecho de la contratación estatal, la Ley 80 (Congreso de Colombia, 1993) establece en su artículo 68 que las entidades que son parte de conflictos en razón al contrato estatal podrán acudir a la conciliación, transacción y amigable composición como mecanismos autónomos para solucionar los conflictos que se deriven de la ejecución contractual, norma que posibilita que se usen estos MASC para agilizar las controversias que surjan, establecido expresamente, en el artículo 69 de la misma disposición legal, que no podrán prohibirse la utilización de los MASC para la resolución de las controversias que surjan sobre los contratos estatales.

Ahora bien, en esta materia es oportuno recordar el análisis realizado desde el derecho de la contratación estatal sobre los mecanismos alternativos que se hace en el derecho de la contratación estatal, para lo cual vale la pena mencionar en análisis que realizan Reyes Sarmiento & Guzmán Suárez (2014) quienes analizan los eventos por los que podría generarse

un conflicto en el derecho de la contratación estatal, desde la perspectiva de las etapas de planificación, ejecución y liquidación de los contratos estatales, analizando cada uno de las situaciones en que podría darse y un buen nivel de descripción de las situaciones que podrían presentarse, este análisis es uno de lo más completos que se han evidenciado en el análisis del estado del arte de la investigación, en razón a que se analizan los MASC que pueden aplicarse al derecho de la contratación estatal, visto desde la solución dada al caso por las mismas partes del contrato, esto es, por medio de los mecanismos autocompositivos o por medio de intervenciones de terceros autorizados por la ley para este efecto, esto es, los mecanismos hetero compositivos.

En ese sentido, además de los mecanismos de la amigable composición y la transacción que se expondrá posteriormente, la conciliación prejudicial, herramienta consagrada por el ordenamiento jurídico para resolver las disputas que surjan en un asunto en particular de una forma justa para las partes, además teniendo en cuenta que nuestro ordenamiento jurídico consagra que esta instancia es una etapa obligatoria para algunos medios de control del derecho administrativo tales como la reparación directa, el restablecimiento y nulidad del derecho y el medio de control de controversias contractuales, por lo que es una etapa necesaria en la que un agente del Ministerio Público media entre las partes para que logren un acuerdo, que de ser procedente, tiene ejecutoria para las partes, que garantiza una protección para que la Administración no pague intereses o indemnizaciones amplias por la demora judicial o escasez de recursos para pagos de sentencias, así como la conciliación genera efectos para los ciudadanos, en razón que permite ser un instrumentos rápido y oportuno para compensar los errores o vulneraciones de derechos por alguna entidad de la Administración (Reyes Sarmiento & Guzmán Suárez, 2014, 31).

Teniendo en cuenta lo anterior, es oportuno mencionar el estudio estadístico realizado por (Guzmán & García Ávila, 2014, 174) sobre conciliaciones extrajudiciales e ingresos de procesos a los despachos judiciales, donde se evidencio que la conciliación si es un mecanismo adecuado para evitar la congestión judicial y por lo tanto, el ingresos de procesos judiciales, que aunque no puede tomarse como dictamen definitivo para ejecutar planes legislativos sobre dicha materia, como la imposición de normas procesales adicionales para incentivar la conciliación judicial, si sirven como indicio de la tasa de descongestión judicial que tendría dicha materia para evitar la radicación de más controversias contractuales.

Así las cosas, es oportuno demostrar que para el legislador la aplicación de los MASC tiene gran relevancia para el derecho administrativo, en tanto a que referencia expresamente que no podrá establecerse su uso, por lo que existe una clara tendencia a que este tipo de herramientas jurídicas sean usadas en la resolución de conflictos, no obstante, cabe mencionar que la figura de la amigable composición tiene una trascendencia importante en este tipo de situaciones, debido a que es un MASC de carácter contractual, derivado de las reglas que las partes fijen, más no tiene el carácter de mecanismo procesal como otros MASC, pudiendo inclusive pactarse que la resolución de controversias estatales por medio de la amigable composición se realice atendiendo disposiciones en derecho o en equidad, pese a que es un mecanismo sin uso o desarrollo públicamente conocido (De Peña, 2020, 148).

Adicionalmente, es importante mencionar la importancia que tiene el mecanismo de la transacción en materia de contratación estatal, establecido por el legislados para precaver

conflictos que puedan ocurrir en un proceso judicial, sin necesidad de que las partes acudan a un proceso judicial, mecanismos que puede ser usado en los procesos de controversias contractuales sin impedimento alguno, exigiendo la jurisprudencia vigente 3 requisitos que deben mirarse a luz del derecho, de la siguiente forma; la existencia de un derecho en cuestión, sin que el asunto esté en litigio, la voluntad de las partes de novar la situación dudosa por una cierta y concreta y la concesión de prestaciones recíprocas para solucionar el conflicto en curso (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, 12 de agosto de 2019).

Una de las figuras relacionadas y que puede trasplantarse jurídicamente el asunto de la reclamación directa al proveedor del servicio o del bien, debido a que en el derecho del consumo, el Estatuto del Consumidor establece en su artículo 58 que a la demanda de protección al consumidor deberá adjuntarse copia de la reclamación que hubiese sido interpuesta ante el proveedor, con el fin de exigirle el cumplimiento de la garantía o exigencia de la presentación del servicio, como requisito de la demanda, de forma que los comerciantes que prestaron sus servicios puedan conocer, de primera mano, la inconformidad presentada sobre el negocio adquirido (Moreno, 2018, 113) y en la medida de lo posible, tomar las acciones pertinente para que cese el descontado, pudiendo ser una etapa ideal para que las partes puedan solucionar las controversias que surjan sin necesidad de acudir a la autoridad judicial.

En el caso del derecho de la contratación estatal, pese a que existe la conciliación prejudicial como mecanismo necesario antes de acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo sería ideal la exigencia de formular un escrito previo, con algunas formalidades en términos de notificación, con el fin de que partes puedan preaver la existencia de controversias

que podrían ser llevadas a la jurisdicción administrativa, es decir, estaríamos ante la obligatoriedad de precaver un mecanismo autocompositivo de solución de controversias, como la transacción, con el fin de establecer un doble factor procesal antes de acudir formalmente a la jurisdicción de lo contenciosos, previendo que ante tales situaciones las partes podrían acudir a una solución de controversias.

Cabe resaltar que en el marco de este tipo de mecanismos previos para la solución de disputas de índole legal, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) tiene a disposición de la ciudadanía el programa denominado “Sic Facilita” que permite que esta entidad obre como mediador entre los consumidores y los comercios, con el fin de evitar los procesos judiciales y así solucionar los conflictos que se presenten de una forma expedita, atendiendo miles de casos desde el año 2015, fecha de creación de la herramienta (Superintendencia de Industria y Comercio, 2018), mostrando un éxito en esta materia, por lo que podría implementarse una materia similar en el derecho de la contratación guiada por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, entidad que tiene conocimiento de las normas, jurisprudencia y doctrina aplicadas a estas materias, lo anterior teniendo como base la solución de controversias que se fuesen a promover en los negocios jurídicos.

Así las cosas, en el caso expuesto anteriormente se puede evidenciar la aplicación de una medida que ha sido productiva para el derecho del consumidor y que ha permitido evitar la radicación de algunos procesos judiciales, logrando además que las partes del conflicto del derecho del consumidor puedan acceder a herramientas administrativas para buscar soluciones a sus problemas, sin embargo, es necesario realizar un análisis de las herramientas procesales, en

materia judicial, que tiene el derecho del consumidor para ser trasplantadas jurídicamente al derecho administrativo sobre los conflictos que conoce el derecho de la contratación estatal, aspecto que será analizado en la siguiente sección.

#### **4. Las mejoras judiciales que podrían ser trasplantadas jurídicamente desde el derecho del consumo al derecho de la contratación estatal.**

Es oportuno mencionar que el derecho del consumidor consagra que un proceso eficaz, rápido y adecuado para las controversias que surjan de las relaciones de los consumidores financieros, debido a que en un análisis procesales de las normas aplicables al caso es oportuno mencionar que el legislador les dio el trámites de los procesos verbales del Código General del Procesal, ya sea por el proceso Verbal o el Verbal Sumario, según la cuantía del proceso, por lo que es viable decir que este tipo de procesos tiene una pretendida agilidad procesal, en razón a las normas que rigen este compendio procesal, los bajos montos de las demandas y la agilidad de las controversias que surgen en este aspecto por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio, entidad administrativa encargada de las funciones jurisdiccionales de esta materia por expresa disposición legal.

Del anterior análisis es posible extraer diferentes mejoras procesales que pueden aplicarse a la solución de controversias del derecho de la contratación estatal, por vía de la jurisdicción administrativa, con el fin de que los conflictos que fuesen a ser radicados tengan una mejor resolución en términos de economía procesal.

En ese sentido, en los procesos que se rigen por el Código General del Proceso las controversias tienen a ser resueltas de una manera más efectiva y eficaz, posiblemente porque la estructura judicial le otorga al juez de conocimiento del proceso tramitado por estas normas el deber de velar por el cumplimiento de los principios de eficiencia, celeridad e imparcialidad para garantizar el debido proceso de las partes y evitar dilaciones injustificadas que puedan derivar en vulneraciones a los derechos fundamentales de algunas partes (Díaz Restrepo, 2020, 424).

Por lo tanto, la aplicación de principios procesales del derecho procesal general podría tener incidencia directa en el curso y desarrollo del proceso, aun cuando ya se aplican disposiciones de esta norma en el curso de los procesos de la jurisdicción administrativa, por la remisión normativa expresa dispuesta en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011 (Congreso de Colombia, 2011). No obstante, lo anterior, existen disposiciones que podrían ser tenidas en cuenta del derecho procesal civil, que son de uso frecuente en los procesos del derecho del consumidor, con el fin de que las controversias puedan resolverse con economía procesal.

En otro aspecto, es oportuno mencionar que uno de los avances del derecho del consumidor y por el cual podría atribuirse su agilidad es la capacidad que tiene la autoridad administrativa, en este caso la SIC de conocer, con el ejercicio de funciones jurisdiccionales, de los procesos del derecho del consumidor, por disposición del artículo 24 del Código General del Proceso, lo que ha permitido que los procesos del consumidor sean tratados por una autoridad diferente a la de los despachos judiciales, logrando esquivar la mora judicial que mantienen los despachos de la jurisdicción ordinaria y permitiendo la agilidad en los procesos que lleven a su cargo.

En ese sentido, los principios, reglas y procedimientos establecidos en el Código General del Proceso contienen disposiciones que permiten la agilidad de los procesos, su resolución y su ejecución, aspectos que no están tan claramente definidos para la optimización de los procesos, debido a que, en razón a que en los procesos es parte una entidad del Estado, por lo que se procuran mayores procedimientos y garantías para la entidad administrativa, sin que exista una igualdad de armas en el proceso, para garantizar que prime el debate judicial para la búsqueda de la verdad procesal sobre la verdad real.

Ahora bien, como innovación del derecho del consumidor consagrado en la Ley 1480 de 2011, el ejercicio de las funciones jurisdiccionales a cargo de entidades estatales ha permitido que las controversias que lleguen a una jurisdicción sean resultas de la mejor forma, por lo que sería posible trasplantar esa figura jurídica por lo que es necesario hacer el análisis de las configuraciones que tendría esta implantación, con el fin de analizar su posible efectividad y así analizar si es posible implementarla en nuestro actual ordenamiento jurídico sin necesidad de modificar distintas situaciones.

Lo anterior, partiendo que para el derecho de la contratación estatal esta podría ser una solución que logre descongestionar la jurisdicción de lo contenciosos administrativo y que permita a las entidades del Estado finiquitar los contratos que presenten alguna controversias y por lo tanto, puedan ejecutar los objetos contractuales de forma pronta y oportuna, sin que el hecho de tener que dirimir alguna controversia que surja entre las partes, ya sea de pequeña

índole o que afecte gravemente el contrato, sea obstáculo para el cumplimiento de las disposiciones contractuales.

Cabe resaltar que existen estudios académicos como el de Ramírez Torrado & Hernández Meza (2021) en el que evidencian que el empoderamiento del ejecutivo, vía asignación de funciones jurisdiccionales en nuestro país ha sido impuesto por prácticas coyunturales, sin que existan estudios académicos, estadísticos o de técnica legislativa que puedan respaldar estas iniciativas, que han sido originadas desde antes de la expedición de la Constitución Política de Colombia de 1991, pero que con el paso de los años y en especial de la expedición del Código General del Proceso (quien le otorgó facultades jurisdiccionales al Instituto Colombiano de Agricultura - ICA- y a la Dirección de Derechos de Autor).

No obstante lo anterior, los procesos llevados ante estas entidades puede que sean resueltos de una forma más expedita que si los casos hubiesen sido llevados a la justicia común, lo anterior, debido a que las entidades administrativas no tienen que enfrentarse a las cargas que tiene el sistema judicial, tales como la acumulación histórica de procesos, la prevalencia de resolución en los casos en que versen derechos constitucionales (como la acción de tutela y la acción de habeas corpus), la falta de personal y la falta de tecnología y herramientas informáticas para el desarrollo de los procesos (aspectos que si imperan en las entidades administrativas) logran que la Rama Judicial tenga un sistema, además de otras razones que han sido abordadas desde la academia, tales como los mecanismos procesales plasmados con demasiada formalidad y una abundante demanda por ser servicio de la justicia con el paso de los años (Londoño

Jaramillo, 2008) asuntos que todos entrelazados permiten establecer que el sistema de administración de justicia no es el más adecuado para resolver los conflictos que se presenten.

Por lo anterior, la asignación de funciones jurisdiccionales a entidades administrativas se vuelve un guía que pareciera más eficaz, sin la necesidad de enfrentarse a algunos de los retos expuestos anteriormente, tales como la resolución de acciones constitucionales o la concesión acumulada, hace que la solución de conflictos a su cargo sea una tarea que ejercen de forma más eficiente y descentralizada.

Ahora bien, para el caso del derecho de la contratación estatal, existen retos interesantes de absolver para considerar la existencia de funciones jurisdiccionales en las controversias que surjan del caso, para lo cual se tomarán los factores que Campos Tovar (2014) concluye que deben analizarse en este tipo de funciones jurisdiccionales, esto es, inamovilidad, independencia e imparcialidad del juez, aspectos que serán analizados en el caso en estudio de la siguiente forma:

- **La inamovilidad:** La autora considera este aspecto como la garantía de continuidad que deben tener los funciones investidos de funciones jurisdiccionales en la continuidad de su cargo, en el caso de las autoridades administrativas este principio podría verse afectado en razón al régimen de vinculación que tienen los funciones públicos, como la vinculación de libre nombramiento y remoción imposibilitan que la regla del “juez natural” y que el posible principio de inmediación sea vulnerado en las actuaciones judiciales.

Para el caso de la Agencia Nacional de Contratación Pública, los empleos que tiene esta entidad se rigen por el proceso de carrera administrativa, acorde con la fundamentación legal de su creación (Decreto 4170 de 2011) y, por lo tanto, podría considerarse que se garantiza que las personas que fungieron como jueces en determinados asuntos, puedan tener continuidad en el tiempo y puedan continuar con la resolución de los procesos a su cargo.

- **Independencia:** Este principio está fundamentado en que el funcionario que llegase a resolver los conflictos judiciales no debe tener restricción alguna en las decisiones que tome, por lo que solo la normatividad aplicable a los casos objetos de análisis deben ser el límite de las sentencias que produzcan, sin que sea aceptable la interferencia de terceros, por ejemplo, superiores jerárquicos, en las decisiones que tome el funcionario.

Para la situación analizada la Agencia Nacional de Contratación Pública está dotada de funcionarios con un régimen de carrera, lo que garantiza, en un análisis inicial, la independencia del ejercicio de sus funcionarios, debido a que su continuidad en el puesto de trabajo no depende de las decisiones de los superiores, además, en el ejercicio de sus funciones podrían ser analizados por los mismos factores cualitativos y cuantitativos de los funcionarios que la rama judicial, lo que permitirá que sean evaluados por factores estrictamente ajenos a la relación del proceso.

- **Imparcialidad:** Esta regla es entendida como el nivel de desconocimiento que debe tener el funcionario judicial sobre las partes del conflicto, ya sea por cualquiera de los mismos factores

que pueden ser recusados e impedidos los despachos judiciales, acorde con el Código General del Proceso (Artículos 140 y 141 de la Ley 1564 de 2012).

En el caso de la Agencia Nacional de Contratación Pública no existe ningún indicio que demuestre que sus funcionarios no serían independientes en las decisiones que toman, por su régimen de vinculación legal, por la facultad de alegar su impedimento cuando sea necesario.

Además de lo anterior, podría garantizarse una especializada en el servicio de justicia que administra esta entidad, debido a que la especialidad en asuntos del derecho de la contratación estatal permiten inferir que las decisiones que tomen serán en un alto grado de asertividad, de conocimiento, con reducción de errores y sin tener en cuenta factores externos al proceso, sino sólo los fundamentos fácticos, de derecho, las pruebas y las normas jurídicas aplicables al caso (aspecto esencial por la alta dispersión normativa expuesta anteriormente) son esenciales para garantizar una adecuada administración de justicia, acorde con los adecuados principios procesales aplicables a los casos de su conocimiento.

Por lo anterior, del análisis realizado se desprende que la Agencia Nacional de Contratación Pública tiene las características necesarias para poder las funciones jurisdiccionales en asuntos relacionados con el derecho de la contratación estatal, debido a que sus actuaciones y estructura administrativa cumplen con lo exigido por la doctrina especializada para contar con las características necesarias para ejercer la función judicial, adicionalmente, la buena experiencia de la Superintendencia de Industria y Comercio en resolver los asuntos del derecho del consumidor, gracias a las funciones jurisdiccionales que le han sido asignadas, demuestra que

este tipo de experiencias puede generar efectos positivos para la demandada de necesidades jurídicas insatisfechas de las entidades de la administración pública y así garantizar un buen ejercicio de la función jurisdiccional que es ejercida.

Adicionalmente, cabe destacar que una resolución pronta en los conflictos del derecho de la contratación estatal se vería reflejado en ahorros para el Estado, debido a que se evitan largos conflictos, que conlleven demora en la satisfacción de los bienes y servicios, ejercicio eficaz del poder estatal, para que los conflictos sean surtidos de la mejor forma y se eviten condenas o indemnizaciones, además del pago de intereses, por la demora en los procesos en que están involucrados estas entidades.

### **Conclusiones**

Del presente trabajo de investigación es posible establecer que el derecho del consumidor establecido en la Ley 1480 de 2011 propende por la resolución de los problemas que atañen a las relaciones generales de los consumidores, por medio de mecanismo judiciales y extrajudiciales a los que el legislador les ha otorgado relevancia e importancia jurídica con el fin de que puedan ser útiles y eficaces para los propósitos generales.

En ese sentido, de la investigación realizada fue posible evidenciar que gracias a la robusta estructura administrativa con la que cuenta la Superintendencia de Industria y Comercio y las capacidades jurisdiccionales que tiene dicha entidad por disposición del Código General del Proceso junto con las demás disposiciones aplicables, se ha impedido que exista congestión

judicial para los asuntos de los que tiene conocimiento esta entidad y que las controversias de carácter judicial puedan ser resueltas sin necesidad de acudir a múltiples instancias y sin requerir tener un abogado para acceder a los servicios ofrecidos.

Adicionalmente, en relación con el análisis de derecho internacional es posible mencionar que el derecho del consumidor está ampliamente protegido por múltiples ordenamientos jurídicos y desde distintas perspectivas doctrinales, todas encargadas de proteger y permitir que los conflictos que surjan de las relaciones de consumo, puedan ser resueltas de la mejor forma y de maneras procesales eficientes, con el fin de que las situaciones se resuelvan de manera adecuada, dejando la posibilidad de que puedan existir conflictos que tengan tratamientos jurídicos distintos según cada ordenamiento particular.

Adicionalmente, fue posible estudiar el origen y antecedentes del derecho del consumidor, siendo posible mencionar que desde la década de los años 80' fueron expedidas distintas normas, como leyes y decretos con el fin de proteger a los consumidores financieros, tendencia que se consolidó y que permitió que en la Constitución Política de Colombia de 1991, se estableciera en su artículo 78 la protección a los consumidores dentro de los derechos colectivos, estableciendo inclusive el derecho de indemnización por productos defectuosos, además de la forma en que debía suministrarse la información al público para la adquisición de diferentes bienes y servicios.

Así las cosas, fue hasta 2011 que fue expedido el Estatuto del Consumidor, el actual ordenamiento que fundamenta la protección de los consumidores en los mecanismos judiciales del Código General del Proceso, pero con un enfoque más práctico propendiendo para que en las

relaciones de los consumidores se agote una reclamación previa, por expresa disposición legal, con el fin de utilizar una especie de requisito de procedibilidad, con el fin de permitir que los mecanismos extrajudiciales sean los protagonistas de la solución de controversias.,

En otro sentido, en el segundo capítulo de la presente investigación se realizó un estudio del derecho de la contratación estatal, indagando por su origen en el derecho internacional, en especial en el derecho francés, que acorde con la doctrina vigente fue el que dio origen en el derecho administrativo a la institución jurídica tal como lo conocemos el día de hoy con el caso Terrier, que marcó la pauta para que las controversias contractuales fueran conocidas por el derecho administrativo.

Partiendo del anterior punto de referencia fue estudiado el derecho de las controversias contractuales en nuestro ordenamiento jurídico, encontrando que el fundamento jurídico para la resolución de este tipo de controversias en nuestro país deviene del derecho de la responsabilidad civil extracontractual en casos de daños ocasionados a terceros, teoría que fue utilizada para sustentar los fallos expedidos por el Consejo de Estado hasta la década de los 70' cuando fue expedido el Decreto 150 de 1976, normas que compiló las disposiciones sobre el tema de la contratación estatal y que permitió que en años posteriores fuera expedida la Ley 80 de 1993, normas que en la actualidad regula esta área del derecho.

En este capítulo también fueron estudiados los distintos tipos de modalidades de contratación estatal que consagra la Ley 80 de 1993, debido a que fue necesario indagar las normas específicas que regulan cada una de las modalidades y su campo de actuación para así

entender las formas y maneras en que los conflictos son resueltos, encontrando que la mayoría de estas normas son demasiado específicas para regular ciertos aspectos del derecho de la contratación estatal, lo que imposibilita que procesalmente pueda ser adaptado y hallado algún método específico para la solución de este tipo de controversias.

Es necesario además recordar que las entidades estatales que celebren los distintos contratos cuentan con mecanismos autónomos de solución de controversias, tales como la caducidad, la terminación unilateral y la reversión que permitirían que las entidades puedan solucionar los aspectos de dificultad en los procesos contractuales de una manera ágil, eficaz y sin de necesidad de recurrir a otras instancias.

Fue posible además indagar otros mecanismos judiciales para la solución de controversias tales como las acciones populares y de grupo que por su capacidad de protección de los derechos e intereses colectivos podrían ayudar a resolver los litigios que se presenten en el derecho de la contratación estatal y por lo tanto, podría ser de utilidad al momento en que solucionen controversias derivadas de contratos estatales, pese a que existe una conflictiva jurisprudencia entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, respecto al alcance, ampliación y uso de estos mecanismos de protección de los derechos e intereses colectivos en este asunto específico.

De todo el análisis realizado en el capítulo se debe mencionar que el derecho de la contratación estatal tiene un sistema rígido e inamovible para la solución de controversias, lo que posibilita la congestión y la ineficacia de las decisiones, previendo en el análisis las fuertes diferencias con el derecho del consumidor y su ámbito de acción, posibilitando que se haga el

análisis de las normas y mecanismos judiciales que puede ser utilizados para el compendio normativo que rige la contratación estatal.

Precisamente, acorde con los anteriores supuestos es que el capítulo tercero analiza las herramientas procesales, jurídicas y administrativas que pueden ser remitidas del derecho del del consumidor hacia el derecho de la contratación estatal, tales como los principios normativos, debido a que son aquellas disposiciones que pueden planear que en el marco del derecho de la contratación estatal tales como los principios de información y de educación, debido a que pueden ser factores determinantes para disminuir los conflictos que se presentan sobre la contratación estatal, debido a que en el derecho del consumidor han sido exitosos para evitar que sucedan más conflictos.

Así las cosas, dichos principios aplicarían en gran medida a las veedurías ciudadanas, organizaciones de vigilancia que podrían fortalecerse y difundirse en la ciudadanía para lograr mayor control en todos los procesos del derecho de la contratación estatal, ya sea en las etapas precontractuales, para asegurar que las entidades públicas cumplan con la normatividad vigente para los proceso de selección, en la etapa contractual para que la selección de los contratistas sea transparente y adecuada, además de la etapa poscontractual, para que la liquidación y cierre financiero del contrato sean adecuadas.

Ahora bien, de forma simultánea existe un espacio amplio de acción para incluir las controversias del derecho de la contratación estatal como campo de acción de las diferentes acciones constitucionales vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, ya sea por medio de las

acciones populares y de grupo con el fin de proteger los derechos e intereses colectivos, para que la jurisdicción de lo contencioso administrativo siga conociendo de estos conflictos, pero desde una perspectiva ampliamente constitucional.

Finalmente, también fue posible discutir aquellos mecanismos judiciales y extrajudiciales, a nivel procesal que pueden ser implementados para mejorar el funcionamiento del sistema de solución de controversias del derecho de la contratación estatal

### **Referencias**

Arenaz Mendoza, H. (2020). Declaratoria de caducidad del contrato de concesión y responsabilidad del Estado: a propósito de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 20 de octubre de 1898. *Revista digital de Derecho Administrativo*, 24(2), 213-238.  
<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/6659/9617>

Asociación Nacional de Empresarios de Colombia. (n.d.). *Potestades Excepcionales en la contratación estatal*. Retrieved 10 de agosto de 2021, tomado de  
<http://proyectos.andi.com.co/es/GAI/GuiInv/ConEst/ConEst/Paginas/PotExc.aspx>

Cárdenas Uribe, J. C. (2017). *Contratos en el sector de los servicios públicos domiciliarios*. Instituto Latinoamericano de Altos Estudios, tomado de  
[https://www.ilae.edu.co/web/Ilae\\_Files/Libros/20171117134817910233626.pdf](https://www.ilae.edu.co/web/Ilae_Files/Libros/20171117134817910233626.pdf)

Castro Cuenca, C. G., García López, L. F., & Martínez Vargas, J. R. (2010). *La contratación Estatal: teoría general: perspectiva comparada y regulación internacional*. Universidad del Rosario.

Chavarriga Garzón, S. (26 de marzo de 2021). *LOS PLIEGOS TIPO DE DUQUE FAVORECIERON LA TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN*. La Silla Vacía. Tomado de <https://www.lasillavacia.com/historias/silla-nacional/los-pliegos-tipo-de-duque-favorecieron-la-transparencia-en-la-contratacion/>

Congreso de Colombia. (1887). Código Civil de los Estados Unidos de Colombia [DO 2867]. En *Ley 84 de 1887*.

Congreso de Colombia. (1993). Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública [DO 41094]. En *Ley 80 de 1993*.

Congreso de Colombia. (2011). Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. [DO 47956]. In *Ley 1437 de 2011*.

Congreso de la República de Colombia. (2007). *Ley 1150 de 2007, Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos*. (Diario Oficial No. 46.691 de 16 de julio de 2007 ed.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. (n.d.). *41-001-23-32-000-2007-00104-01(45607)*. Magistrada Ponente Marta Nubia González Rico.  
[https://www.redjurista.com/Documents/consejo\\_de\\_estado,\\_seccion\\_tercera\\_e.\\_no.\\_45607\\_de\\_2016.aspx#/](https://www.redjurista.com/Documents/consejo_de_estado,_seccion_tercera_e._no._45607_de_2016.aspx#/)

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. (2010, abril 14). *11001-03-26-000-2008-00101-00(36054) B*. Magistrado Ponente Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera. (2008). *Sentencia 11001-03-26-000-2008-00101-00(36054) B* (Consejero Ponente Enrique Gil Botero ed.). <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=39459>.

Corte Constitucional de Colombia. (2020). *Sentencia C 163 de 2020*. Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado.

Curra Andrade, S. P. (2020). *Límite temporal para la declaratoria de caducidad en el contrato estatal*. Universidad Santo Tomas.

Dávila Vinuesa, L. G. (2016). *Régimen jurídico de la contratación estatal*. Legis Editores S.A.

Departamento Nacional de Planeación. (2015). Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional [DO 49523]. Decreto 1082 de 2015.

Díaz Espinosa, L. M. (2007). *Panorama de la contratación estatal en Colombia - Reflexiones sobre la evolución de los regímenes de los contratos estatales desde el Decreto 150 de 1976 a la Ley 1150 de 2007*. Universidad de los Andes.

Gallego, J., Prem, M., & Vargas, J. F. (2020). Corruption in the times of Pandemia. *Documentos de Trabajo LACEA 018164*. The Latin American and Caribbean Economic Association - LACEA. Tomado de <https://ideas.repec.org/p/col/000518/018164.html>

Hoyos García, J. F., Betancur Hincapie, G. L., Ruíz, P. A. V., Vélez Ruíz, J. P., Beltrán Bedoya, J. C., & Montoya, R. O. (2015). *La contratación estatal: una visión desde el derecho privado hacia lo público*. (Primera ed.). Biblioteca Jurídica Diké.

Ibagón Ibagón, M. L. (2016). Órganos judiciales competentes para resolver controversias contractuales. En *La contratación pública en América Latina*. Universidad Externado de Colombia.

Pallares, C. M. M. (2014). Importancia del principio de selección objetiva del contratista en el procedimiento de licitación pública en Colombia. *Revista Principia Iuris*, 22(2). <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/946/916>

Prieto, J. (13 de octubre de 2017). *EN EL SENA SANTANDER LE ESTÁN RECOGIENDO FIRMAS A VARGAS LLERAS*. La Silla Vacía. Tomado de <https://www.lasillavacia.com/historias/silla-nacional/en-el-sena-santander-le-estan-recogiendo-firmas-a-vargas-lleras/>

Prieto, J. (23 de julio de 2018). *LOS SÚPER PODEROSOS DETRÁS DE LA CONTRATACIÓN DE EMPAS*. La Silla Vacía. Tomado de <https://www.lasillavacia.com/historias/silla-nacional/los-super-poderosos-detras-de-la-contratacion-de-empas/>

Restrepo Tamayo, J. F., & Betancur Hincapí, G. L. (2020). *Del principio de planeación en la contratación estatal: Un análisis teórico y fáctico en el orden jurídico colombiano* (26th ed., Vol. 2). Revista Ius et praxis. <http://www.revistaiepraxis.cl/index.php/iepraxis/article/view/1469/681>

Rico Puerta, L. A. (2018). *Teoría General y Práctica de la Contratación Estatal* (Décima ed.). Editorial Leyer.

Rodríguez Rodríguez, L. (2013). *Derecho Administrativo General y Colombiano* (18th ed.). Editorial Temis.

Rosero Melo, B. C. (2019). *Contratación estatal (Manual teórico – Práctico)* (4a Edición ed.). Ediciones de la U.

Rousseau, J. J. (1993). *El Contrato social o principios de Derecho Político*. Panamericana Editorial.

Ruiz Ruiz, R. (2012). La distinción entre reglas y principios y sus implicaciones en la aplicación del derecho. *Derecho y Realidad*, 20, 143-166.  
<https://doi.org/10.19053/16923936.v1.n20.2012.4860>

Arboleda Jaramillo, C. A., Gómez Patiño, J. S., Zapata Mesa, E., Salazar García, H. A., & Rivillas, M. Á. (2020). Importancia de las veedurías ciudadanas en la contratación estatal en Colombia. In *Realidades Transversales del Derecho* (1st ed., pp. 15-27). Sello Editorial Universitario Americana. Tomado de <https://americana.edu.co/medellin/wp-content/uploads/2020/11/Realidades-transversales-al-derecho.pdf#page=15>

Arias Rojas, J. M., Ramírez Peña, W. D., Morales Méndez, M. A., & Vega Macana, L. M. (2021). Incidencia De Las Veedurías Ciudadanas En La Etapa Precontractual De La Contratación Estatal. *Proyección Social*, 4, 78-89. Tomado de <https://journalusco.edu.co/index.php/rps/article/view/3032>

Campos Tovar, D. C. (2014). ¿Usurpación de las funciones jurisdiccionales a cargo de las autoridades administrativas? En *El proceso civil a partir del Código General del Proceso* (2nd ed., pp. 109 - 132). Horario Cruz Tejada . <http://dx.doi.org/10.15425/2017.59>

Chamie, J. F. (2013). Principios, derechos y deberes en el derecho colombiano de protección al consumidor. *Revista de Derecho Privado*, (24 (jun. 2013)), 115-132. Tomado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3481>

Congreso de la República de Colombia. (1998). *Ley 472 de 1998, Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones*. (Diario Oficial No. 43.357 del 6 de agosto de 1998. ed.).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. (12 de agosto de 2019). *Concejera Ponente María Adriana Marín*.  
[https://www.procuraduria.gov.co/relatoria/media/file/flas\\_juridico/2556\\_CE-RAD-2002-01599-01.pdf](https://www.procuraduria.gov.co/relatoria/media/file/flas_juridico/2556_CE-RAD-2002-01599-01.pdf)

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. (2014, Mayo 15). *Concejero Ponente Guillermo Vargas Ayala*.  
[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/147/AC/25000-23-24-000-2010-00609-01\(AP\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/147/AC/25000-23-24-000-2010-00609-01(AP).pdf)

Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B. (29 de agosto de 2014). *Sentencia 25000-23-24-000-2011-00032-01(AP)* (Consejera Ponente Stella Conto Diaz del Castillo ed.).

Corte Constitucional de Colombia. (31 de agosto de 2011). *Sentencia C 644 de 2011*. Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

De Peña, M. C. (2020). La amigable composición en el contexto de los métodos alternativos de solución de conflictos en el derecho colombiano. En *análisis de 25 años de aplicación de la Ley 80 de 1993. XVI Jornadas de Contratación Estatal – V Congreso de Compra Pública* (pp. 105 - 148). Universidad de los Andes.

Díaz Restrepo, J. C. (2020). Reflexiones sobre los principios de celeridad, imparcialidad y eficiencia en el Código General del Proceso. *Jurídicas CUC*, 16(1), 407-444.

<https://doi.org/10.17981/juridcuc.16.1.2020.18>

Guzmán, D. D., & García Ávila, A. F. (2014). La conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad y sus “verdaderos” efectos en la congestión judicial El caso de la jurisdicción contencioso administrativa. *Revista Derecho y Economía*, (41), 143 - 176.

<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/contexto/article/view/3856>

Herrera Tapias, B. (2013). La constitucionalización de los derechos del consumidor en Colombia: un análisis desde los derechos sociales fundamentales. *Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*, 13(25), 33 - 48. <http://www.scielo.org.co/pdf/ccso/v13n25/v13n25a04.pdf>

La Rota, M. E., Ordóñez, S. L., Santa Mora, S., & Uprimny Yepes, R. (2014). *Ante la justicia: Necesidades jurídicas y acceso a la justicia en Colombia*. Dejusticia.

[https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com\\_revista/archivos/derechopub/pub151.pdf](https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechopub/pub151.pdf)

Londoño Jaramillo, M. (2008). La congestión y la mora judicial: el juez, ¿su único responsable? *Revista De La Facultad De Derecho Y Ciencias Políticas*, 38(109), 385 - 419.

<https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/article/view/3899>

Morcote González, O. S., Maldonado, M. I., & Ospina, H. O. (2016). Importancia del principio de publicidad en la contratación pública. *Justicia, Sociedad Y Derecho*, 1(1), 8–25.

<https://doi.org/10.24267/25009389.152>

Moreno, C. I. (2018). *Acción del consumidor, procedimientos de consumo y sujetos demandados. Análisis comparado entre las legislaciones italiana, española y colombiana*.

Editorial Universidad Externado de Colombia.

Peláez Arango, R. (2012). El Estatuto del Consumidor y los Mecanismos Alternos Para la Solución de Conflictos. In *Estatuto del Consumidor Una mirada a la Ley 1480 de 2011* (pp. 108 - 125). Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. Tomado de

<https://www.camaramedellin.com.co/DesktopModules/EasyDNNNews/DocumentDownload.aspx?portalid=0&moduleid=569&articleid=429&documentid=44>

Ramírez Torrado, M. L., & Hernández Meza, N. (2021). Otorgamiento de funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas en Colombia: ¿Empoderamiento al Ejecutivo? *Ius et Praxis*, 27(2), 21-40. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122021000200021>

Reyes Sarmiento, L. M., & Guzmán Suárez, S. P. (Junio de 2014). Estado actual de los mecanismos para la solución de conflictos contractuales en el Estado colombiano. *DIXI*, 19 - 35. <http://dx.doi.org/10.16925/di.v16i19.729>

Suárez Manrique, W. Y. (2014). La constitucionalización del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano. *129 Universitas*, 317-351. [http:// dx.doi.org/10.11144/Javeriana.VJ129.cdoj](http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.VJ129.cdoj)

Superintendencia de Industria y Comercio. (2018, marzo 16). *La herramienta 'Sic Facilita' celebra dos años solucionando la vida de consumidores y proveedores*. Retrieved septiembre 15, 2021, Tomado de <https://www.sic.gov.co/noticias/la-herramienta-sic-facilita-celebra-dos-anos-solucionando-la-vida-de-consumidores-y-proveedores>

Benjamín, A. H. (1993). El derecho del consumidor. *Jurisprudencia Argentina*.

Constitución Argentina.

Ley 1480 de 2011: Estatuto del consumidor de Colombia.

Ley 24.240 argentina

Lorenzetti. (1996) *Modernas concepciones, ponencia a la comisión VII, en Congreso Internacional “La persona y el derecho en el fin de siglo”*, Santa Fe, p. 400

Fariña. (1995-I-887 y 889) *Relación de consumo (A propósito del art. 42 de la Constitución nacional)*, JA.

Pérez Bustamante, L. (2004). *Derechos del Consumidor*. Buenos Aires: Astrea.

Peyrano. (2000-II-855 y 856) *Los argumentos laterales (a mayor abundamiento, “obiter dicta” y conjetural) del discurso judicial y la supremacía ideológica de los derechos del consumidor y del usuario*, JA.

Rinessi, Antonio J. (2006). *Relación de consumo y derechos del consumidor*.

Sentencia de la Corte Constitucional C-1141/00

Sentencia de la Corte Constitucional C-116/99

Sentencia de la Corte Constitucional C-830/10

Stiglitz, S. (1993). Defensa de los consumidores de productos y servicios; Derechos y defensa del consumidor. *Jurisprudencia Argentina*, 29 y 67.

Villalba Cuéllar, J. C. (2009). La noción de consumidor en el derecho comparado y en el derecho colombiano. *Vniversitas*, 59(119), 305–340.

Angarita, J. (2018). Colombia: país donde abundan las leyes y escasea la legalidad. *Razón Crítica*, 4, 195-217, doi: <http://dx.doi.org/10.21789/25007807.1302>

González, C. E. (2017). El exceso de normas locales quita competitividad. Asuntos Legales Tomado de: <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/el-exceso-de-normas-locales-quita-competitividad-2502846>

La Rota, M. E., Ordóñez, S. L., Santa Mora, S., & Uprimny Yepes, R. (2014). Ante la justicia: Necesidades jurídicas y acceso a la justicia en Colombia. Dejusticia. [https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com\\_revista/archivos/derechopub/pub151.pdf](https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechopub/pub151.pdf)

#### Referencias

Angarita, J. (2018). Colombia: país donde abundan las leyes y escasea la legalidad. *Razón Crítica*, 4, 195-217, doi: <http://dx.doi.org/10.21789/25007807.1302>

Chamie, J. F. (2013). Principios, derechos y deberes en el derecho colombiano de protección al consumidor. *Revista de Derecho Privado*, (24 (jun. 2013)), 115-132. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3481>

González, C. E. (2017). El exceso de normas locales quita competitividad. Asuntos Legales Tomado de :<https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/el-exceso-de-normas-locales-quita-competitividad-2502846>

La Rota, M. E., Ordóñez, S. L., Santa Mora, S., & Uprimny Yepes, R. (2014). Ante la justicia: Necesidades jurídicas y acceso a la justicia en Colombia. Dejusticia. [https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com\\_revista/archivos/derechopub/pub151.pdf](https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechopub/pub151.pdf)

Londoño Jaramillo, M. (2008). La congestión y la mora judicial: el juez, ¿su único responsable? *Revista De La Facultad De Derecho Y Ciencias Políticas*, 38(109), 385 - 419.  
<https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/article/view/3899>

Morcote González, O. S., Maldonado, M. I., & Ospina, H. O. (2016). Importancia del principio de publicidad en la contratación pública. *Justicia, Sociedad Y Derecho*, 1(1), 8–25.  
<https://doi.org/10.24267/25009389.152>

Moreno, C. I. (2018). Acción del consumidor, procedimientos de consumo y sujetos demandados. Análisis comparado entre las legislaciones italiana, española y colombiana. Editorial Universidad Externado de Colombia.

Pallares, C. M. M. (2014). Importancia del principio de selección objetiva del contratista en el procedimiento de licitación pública en Colombia. *Revista Principia Iuris*, 22(2).  
<http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/946/916>

Tique Guevara, P. A. (2015). La acción de protección del consumidor ante la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC): Examen de su efectividad y eficacia en la Ley 1480 de 2011. Universidad Católica de Colombia, tomado de:  
<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/13491/4/La%20acci%C3%B3n%20de%20protecci%C3%B3n%20del%20consumidor%20ante%20la%20SIC%20Examen%20de%20su%20efectividad%20y%20eficacia%20en%20la%20Ley%20.pdf>