

WILLIAM RENÉ PARRA GUTIÉRREZ

**LOS
CONTRATOS ESTATALES**

Jurisprudencia del Consejo de Estado
Suplemento legislativo
Ley 80 de 1993 y decretos reglamentarios



**Ediciones Jurídicas
GUSTAVO IBAÑEZ**

CONTENIDO

	PÁG.
Introducción	7
CAPÍTULO I	
LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EN FRANCIA	
1. CLASES DE CONTRATOS	23
1.1. Los contratos de obra pública	24
1.2. Los contratos de suministros	24
1.3. Los contratos de transporte	24
1.4. La concesión de servicio	24
1.5. El empréstito público	24
1.6. La oferta de concurso	25
1.7. Los contratos de investigación	25
1.8. Los contratos de estudio	25
1.9. Los contratos industriales	25
1.10. Los contratos administrativos innominados	25
2. PROBLEMÁTICA PARA IDENTIFICAR LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	25
2.1. Partes del contrato	26
2.2. El objeto del contrato	26
2.3. Las cláusulas del contrato	27
3. EL RÉGIMEN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO	27
3.1. La desigualdad jurídica	28
3.2. El proceso de selección del contratista	28
3.2.1. La adjudicación pública	28
3.2.2. El llamado a ofertar	29
3.2.3. Los contratos de común acuerdo o la contratación directa	29

	PÁG.
3.3	Prerrogativas de la administración y el contratista 30
3.4.	Ejecución normal del contrato 30
3.5.	Sanciones que puede imponer la administración 31
3.5.1.	Sanciones pecuniarias 31
3.5.2.	Sanciones destinadas a asegurar la ejecución del contrato 32
3.5.3.	Sanciones que ponen fin al contrato 32
4.	EL PRINCIPIO DEL MANTENIMIENTO DEL EQUILIBRIO FINAN- CIERO 32
4.1.	Derechos del contratista. Ventajas del contrato 32
4.2.	El principio del equilibrio financiero del contrato 33
4.2.1.	La teoría del hecho del príncipe 33
4.2.2.	La teoría de la imprevisión 34
4.2.3.	Teoría de las sujeciones imprevistas 35
5.	FIN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO 35

CAPÍTULO II

LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EN EL DERECHO ESPAÑOL

1.	EL CONTRATO ADMINISTRATIVO 38
2.	MODULACIÓN DE LA INSTITUCIÓN CONTRACTUAL EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS 39
3.	EL HECHO DEL PRÍNCIPE 40
4.	OTRAS REGLAS EXHORBITANTES 41
5.	REQUISITO <i>SINE QUA NON</i> DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO . 41
6.	EL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN EN GENERAL 42
7.	LIBERTAD DE CONCURRENCIA Y SUS EXCEPCIONES 42
8.	INCOMPATIBILIDADES O INCAPACIDADES 43
9.	PROCEDIMIENTOS DE SELECCIÓN 43

	PÁG.
10. REGULACIÓN DEL CONCURSO	43
11. EL PLIEGO	44
12. LA FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.....	44
13. LAS GARANTÍAS	45
14. CARACTERIZACIÓN LEGAL DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	46
15. EL CONTRATO DE OBRAS	46
15.1. El precio	47
16. EL CONTRATO DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS	48
16.1. La concesión	49
16.2. La gestión interesada	49
16.3. El concierto	49
16.4. Sociedad de economía mixta	49
17. EL CONTRATO DE SUMINISTRO.....	49
18. PRINCIPIOS GENERALES DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	50
18.1. Prevalencia del fin sobre el objeto	50
18.2. Mantenimiento del equilibrio contractual.....	50
19. PRERROGATIVAS DE LA ADMINISTRACIÓN EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE OBRAS, SERVICIOS Y SUMINISTROS	50
19.1. La dirección, inspección y control de la obra	50
19.2. El poder de interpretación unilateral del contrato	51
19.3. El poder de modificación del contrato. <i>Ius variandi</i>	51
20. TÉCNICAS QUE GARANTIZAN EL EQUILIBRIO FINANCIERO DEL CONTRATO.....	52
20.1. La compensación por el ejercicio del <i>ius variandi</i>	52
20.2. El <i>factum principis</i> o el hecho del príncipe	52

	PÁG.	
20.3	La doctrina de la imprevisión o del riesgo imprevisible	53
20.4	Riesgo y ventura y fuerza mayor en el contrato de obra	54
21.	LA EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	55
21.1	El cumplimiento del contrato	55
21.1.1.	Recepción provisional	55
21.1.2.	Plazo de garantía	56
21.1.3.	Recepción definitiva	56
21.1.4.	Cumplimiento del contrato de suministros	56
21.1.5.	Duración del contrato de gestión de servicios públicos y la reversión	57
21.1.6	La nulidad de los contratos	57
21.1.7	La resolución de los contratos administrativos	58
21.1.8	Afectación de la personalidad o de la capacidad del contratista	58
21.1.9	El incumplimiento del contratista	59
21.1.10.	El incumplimiento de la Administración	60
21.1.11.	La modificación, suspensión o supresión del objeto del contrato por la Administración	61
21.1.12.	El mutuo disenso	61
21.1.13.	La cesión del contrato y el subcontrato	61

CAPÍTULO III

CONTRATOS ESTATALES LOS CONTRATOS DE LA ADMINISTRACIÓN DUALIDAD CONTRACTUAL

1.	ANTECEDENTES HISTÓRICOS	63
1.1.	Normatividad aplicable a los contratos de la administración. Dualidad contractual	63
1.1.1.	Criterio del servicio público	64
1.1.2.	Criterio de las cláusulas exorbitantes	64
1.1.3.	Criterio de las formalidades	64
1.1.4.	Criterio del juez contencioso administrativo	65
1.1.5.	Criterio del objeto	65
1.1.6.	Criterio de la definición legal	65
1.2.	Comentarios a los anteriores criterios	65

CAPÍTULO IV

ELEMENTOS ESENCIALES PARA LA SUSCRIPCIÓN
DE LOS CONTRATOS ESTATALES
EN EL DERECHO COLOMBIANO

	PÁG.
1. DE LA CAPACIDAD	69
2. PERSONAS JURÍDICAS	70
2.1. De derecho público	70
2.2. De derecho privado	70
2.3. Entidades estatales	71
3. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES	73
3.1. Incompatibilidades en la Constitución Política de 1991	73
3.2. Incompatibilidades de carácter general y especial	74
3.3. Incompatibilidades de los concejales y de los diputados	74
3.4. Incompatibilidades de los congresistas	74
3.5. Ley 5ª de 1992	75
3.6. De las incompatibilidades de los servidores públicos para con- tratar	77
3.7. Inhabilidades en la Constitución Política de 1991	80
3.8. De los gobernadores	81
3.9. De los congresistas, diputados y concejales	81
3.10. Régimen ético, inhabilidades e incompatibilidades	83
3.11. Incompatibilidades consagradas en la ley 4ª de 1992	85
4. DEL CONSENTIMIENTO	88
4.1. Noción	88
4.2. La oferta	89
6. DEL OBJETO LÍCITO	90
7. CAUSA LÍCITA	91

CAPÍTULO V

LAS POLÍTICAS PÚBLICAS
Y LOS CONTRATOS ESTATALES

	PÁG.
1. GENERALIDADES	93
2. SERVICIOS PÚBLICOS Y SERVICIOS DE UTILIDAD PÚBLICA	94
3. LOS CONTROLES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	95
3.1. Clases de control (cuadro sinóptico)	96
3.2. El control administrativo	97
3.1. El control interno	98
3.2. El control externo	98
3.3. El control fiscal	99
3.3.1. Primera etapa	99
3.3.2. Segunda etapa	99
3.3.3. Tercera etapa	99
3.3.4. Cuarta etapa	100
3.3.5. Control interno	100
3.3.6. Control externo	100
3.3.7. Control fiscal en la adjudicación de contratos	101
3.4. El control político	101
3.5. El control comunitario	102
3.6. El control jurisdiccional	104
3.6.1. La Corte Constitucional	104
3.6.2. El Consejo de Estado	105
4. LOS CONTROLES EN MATERIA DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL	105
4.1. Intervención del ministerio público	106
4.2. Participación de la Fiscalía General de la Nación. Hechos punibles	106
4.3. Intervención de las autoridades de control fiscal	106
4.4. Legalización del contrato estatal	107
4.4.1. Control previo	109
4.4.2. Informes sobre gestión contractual	109

PÁG.

4.4.3.	Control fiscal y control administrativo	109
4.4.4.	Exigencias previas para ejecutar el presupuesto	109
4.4.5.	El control fiscal	110
4.4.6.	Control fiscal sobre los contratos estatales	110
4.4.7.	Control administrativo	111
4.4.8.	Antecedentes del control fiscal	112
4.4.9.	El control fiscal departamental o municipal	112
4.4.10.	Dinámica de la vigilancia fiscal	112
4.4.11.	Control financiero	113
4.4.12.	Control de gestión	113
4.4.13.	Control de resultados	113
4.4.14.	El control mediante la participación comunitaria	114

CAPÍTULO VI

CONTRATOS ESTATALES

1.	CONTRATOS DE OBRAS PÚBLICAS	115
1.1.	Antecedentes	116
1.2.	El actual contrato de obras	117
1.3.	Modalidades de las obras públicas	119
1.4.	Construcción de la obra por el Estado directamente	119
1.5.	Construcción de la obra mediante un contrato de obras públicas. Obligaciones de las partes	119
1.6.	Obligaciones del contratista	121
1.6.1.	Presentación de las garantías correspondientes	121
1.6.2.	Ejecución personal del contrato	121
1.6.2.1.	Cesión del contrato. Noción	122
1.6.2.2.	La cesión y el consorcio o la unión temporal	125
1.6.2.3.	El subcontrato	126
1.6.2.4.	Ejecución de la obra por otros	127
1.6.3.	Ejecución del contrato dentro de los plazos convenidos en el contrato	128
1.6.3.1.	Incumplimiento y constitución en mora del contratista	130
1.6.3.2.	Refrendación de la contraloría	130
1.6.4.	Obligación de ejecutar las obras en las condiciones previstas en el contrato o pliego de condiciones	131

	PÁG.
1.6.5. Obligación de atender las órdenes que le imparta la Administración	133
1.6.6. Obligación de dar aplicación a los principios unilaterales de la Administración	133
1.6.6.1. Interpretación unilateral	133
1.6.6.2. Modificación unilateral	133
1.6.6.3. Terminación unilateral	134
1.6.6.4. Servicio público. Noción	134
1.6.6.5. Orden público. Noción	134
1.6.7. Obligación de ejecutar los trabajos por los precios convenidos	136
1.6.8. Obligaciones relacionadas por el personal	137
1.7. Obligaciones de la Administración	137
1.7.1. Cumplimiento estricto de sus obligaciones	137
1.7.2. Pago del precio convenido	138
1.7.3. Del mantenimiento del equilibrio financiero	139
1.7.4. Recibo de la obra	141
1.7.4.1. Trabajos ordinarios y trabajos útiles	142
1.7.4.2. Los acuerdos	142
1.7.4.3. Las conciliaciones	143
1.7.4.4. La transacción	144
1.7.4.5. La amigable composición	146
1.7.4.6. El compromiso	147
1.7.4.7. Validez del acta de liquidación	147
1.7.4.8. Juez natural del contrato estatal	148
1.7.5. Respecto a las relaciones que surgen en la contratación estatal	148
1.7.5.1. Diferentes intereses	149
1.7.5.2. Derecho subjetivo	150
1.7.5.3. Revisión de precios, reajustes	151
1.7.5.4. Contrato adicional	152
1.7.5.5. Intereses	153
2. EL CONTRATO DE CONSULTORÍA	154
2.1. Noción	154
2.2. Concurso público y términos de referencia	155
2.3. Clases de contratos de consultoría	156

	PÁG.
2.3.1. Para la ejecución de proyectos de inversión	156
2.3.2. Para estudios de diagnóstico	156
2.3.3. Prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos es- pecíficos	156
2.3.4. Asesorías técnicas	157
2.3.5. Interventoría	157
2.3.6. Asesoría	157
2.3.7. Gerencia de obras o de proyectos. Dirección y programación ..	158
2.3.8. Ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos	158
2.3.8.1. Diseños	158
2.3.8.2. Planos	158
2.3.8.3. Proyectos	158
2.3.9. Perjuicios morales en el contrato de interventoría	159
3. EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS	160
3.1. Antecedentes históricos	160
3.2. Naturaleza jurídica del contrato de prestación de servicios. La relación de trabajo y el contrato de prestación de servicios ..	164
3.3. Noción y clases de contratos de prestación de servicios	165
3.3.1. El contrato de prestación de servicios como contrato estatal ...	165
3.3.2. Objeto del contrato	165
3.3.3. Partes del contrato	165
3.3.3.1. Tesis interpretativa que permitiría la contratación con personas jurídicas por regla general	166
3.3.3.2. Posibilidad legal de contratar con personas jurídicas	166
3.3.3.3. Prestación de servicios bajo el derecho privado	167
3.4. Diferentes clases de prestación de servicios	168
3.4.1. Contratos de prestación de servicios de carácter administrativo. ..	168
a) Contratos de servicios profesionales	168
b) Contratos para la ejecución de trabajos artísticos	168
c) Contratos para el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas	168
d) Contratos de prestación de servicios de salud	169
3.4.2. Contratos de prestación de servicios docentes	169
3.5. Características comunes de los contratos de prestación de ser- vicios	169
3.6. Conclusiones	170

	PÁG.
4. CONTRATOS DE CONCESIÓN.....	170
4.1. Noción	170
4.2. La concesión como acto mixto	170
4.3. Variantes de la concesión o gestión de servicios públicos	172
4.3.1. La simple concesión	172
4.3.2. La concesión interesada	172
4.3.3. El concierto concesional	172
4.3.4. La concesión mediante una sociedad de economía mixta	172
4.4. La concesión y los servicios públicos y privados	173
4.4.1. El contrato de concesión en materia de recursos naturales renovables. Su evolución en algunos tipos de contratos	174
4.4.2. Concesión de telefonía de larga distancia nacional e internacional	176
4.4.3. Concesión de la radiodifusión sonora	176
4.4.4. Servicio comunitario de radiodifusión	177
4.4.5. Adjudicación de la radiodifusora sonora	177
4.4.6. Duración y prórroga de la concesión de los servicios actividades de telecomunicaciones (prórroga automática)	177
4.4.7. Concesión de servicios postales. Régimen de concesiones y licencias	178
4.4.7.1. Cobertura de servicios postales	178
4.4.7.2. Término de la concesión de servicios postales	179
4.4.8. Régimen especial para las entidades estatales que prestan el servicio de telecomunicaciones	179
4.5. De las ofertas para la concesión de obra pública	179
4.6. Encargos fiduciarios y fiducia pública	180
4.6.1. Control a la sociedad fiduciaria	181
4.6.2. La fiducia y el Plan Nacional de Desarrollo	181
4.6.3. La fiducia y las entidades de crédito y financieras	182

CAPÍTULO VII

LA NUEVA CONCEPCIÓN DOCTRINAL DE LA LEY 80 DE 1993 “ESTATUTO GENERAL DE LA CONTRATACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”

1. LA NUEVA DENOMINACIÓN DE LOS CONTRATOS DE LA ADMINISTRACIÓN	183
--	-----

	PÁG.
2. ÚNICOS CONTRATOS CON CLÁUSULAS EXCEPCIONALES (EX-HORBITANTES).....	183
3. PRINCIPIOS BÁSICOS DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL	184
4. LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA	186
5. PROCEDIMIENTO Y PROCESOS EN CURSO.....	186
6. ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PÚBLICOS	186
6.1. Entidades estatales	186
6.2. Servidores públicos	187
6.3. Servicios públicos	187
7. COMPETENCIA PARA DIRIGIR LICITACIONES O CONCURSOS, ADJUDICAR Y CELEBRAR CONTRATOS ESTATALES.....	187
8. LOS REGISTROS DE PROPONENTES	188
9. PROCEDIMIENTO LICITATORIO	189
9.1. Contratación	189
9.2. Procedimiento	190
9.2.1. Elaboración de estudios	192
9.2.2. Apertura de la licitación	192
9.2.3. Avisos publicitarios de la licitación	192
9.2.4. Audiencia informativa sobre la licitación	192
9.2.5. Aclaraciones adicionales	193
9.2.6. Realización de los estudios de la propuesta	193
9.2.7. Adjudicación o declaratoria de desierta de la licitación	193
9.2.8. Adjudicación en audiencia pública	193
9.2.9. Suscripción del contratos	194
9.2.10. Perfeccionamiento del contrato.....	195
9.2.11. Ejecución del contrato	196
9.2.12. De la urgencia manifiesta para contratar	196
9.2.13. Contenido del contrato estatal.....	197
9.2.14. Revisión de legalidad por parte de la jurisdicción contencioso administrativa.....	198
9.2.15. Garantías	198
9.2.16. Aprobación y autorización	199

	PÁG.
10. TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS.....	199
10.1. Mutuo consentimiento	200
10.1.1. Efectos de la resiliación	200
10.2. Por causas atribuibles a los contratantes.....	201
10.2.1. Por incumplimiento de la administración.....	201
10.2.2. Por incumplimiento del contratista. Caducidad	202
10.3. Por causas legales	205
10.3.1. Muerte del contratista	205
10.3.2. Por resolución	205
10.3.3. Por extinción del plazo	206
10.3.4. Por nulidad del contrato.....	206
10.4. Clases de nulidad.....	207
10.4.1. Nulidad absoluta.....	207
10.4.2. Nulidad relativa	208
10.4.3. Falta de autorización previa	208
10.4.4. Nulidad parcial	209
10.4.5. Efectos de la nulidad	209
10.4.6. Saneamiento de vicios de procedimiento o de forma.....	209
10.4.7. Nulidad por falta de reglamentación de contratación directa	209
10.4.8. Por terminación unilateral de la Administración	210
11. DE LA SOLUCIÓN A LAS CONTROVERSIAS CONTRACTUALES ...	210
11.1. Solución directa de los conflictos	211
11.1.1. Los acuerdos	211
11.1.2. La conciliación	211
11.1.3. La transacción	212
11.1.4. La amigable composición	212
11.2. La heterocomposición	213
11.2.1. El compromiso. Tribunal de arbitramento	213
11.2.2. Juez natural del contrato. Juez competente	213

SUPLEMENTO

Constitución Política de Colombia (arts. 75 a 77).....	219
--	-----

LEYES

	PÁG.
Ley 72 de 1989. Por la cual se definen nuevos conceptos y principios sobre la organización de las telecomunicaciones en Colombia y sobre régimen de concesión de los servicios	223
Ley 37 de 1993. Por la cual se regula la prestación del servicio de telefonía móvil celular, celebración de contratos de sociedad y de asociación en el ámbito de las telecomunicaciones y se dictan otras disposiciones	226
Ley 80 de 1993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública	233

DECRETOS

Decreto 1056 de 1953. Código de Petróleos	281
Decreto legislativo 2310 de 1974. Por el cual se dictan normas sobre abolición de concesiones en materia de hidrocarburos	285
Decreto-ley 0743 de 1975. Por la cual se reglamenta parcialmente el decreto legislativo 2310 de 1974	287
Decreto-ley 222 de 1983	289
Decreto-ley 2655 de 1988. Código de Minas	292
Decreto-ley 1900 de 1990. Por el cual se reforman las normas y estatutos que regulan las actividades y servicios de telecomunicaciones y afines	297
Decreto-ley 2123 de 1992. Contratos con Telecom	309
Decreto 741 de 1993. Por el cual se reglamenta la telefonía móvil celular .	310
Decreto 2251 de 1993. Por el cual se reglamenta parcialmente la ley 80 de 1993	336
Decreto 2551 de 1993. Por el cual se adiciona el decreto 1522 de 1983	338
Decreto 2681 de 1993. Por el cual se reglamenta parcialmente las operaciones de crédito público, las de manejo de la deuda pública, sus asimiladas y conexas y la contratación directa de las mismas	339

	PÁG.
Decreto 2704 de 1993. Por el cual se reglamenta parcialmente los artículos 24 de la ley 10 de 1990, 34 de la ley 60 de 1993, en lo pertinente al registro especial de las entidades de salud, y se dictan otras disposiciones	355
Decreto 94 de 1994. Por el cual se delega la facultad de celebrar a nombre de la Nación las operaciones a que se refiere el decreto 2681 de 1993	357
Decreto 95 de 1993. Por el cual se reglamenta parcialmente el artículo 2º del decreto 2681 de 1993	359
Decreto 313 de 1994. Por el cual se reglamenta la ley 80 de 1993	360
Decreto 679 de 1994. Por el cual se reglamenta parcialmente la ley 80 de 1993	362
Decreto 855 de 1994. Por el cual se reglamenta parcialmente la ley 80 de 1993 en materia de contratación directa	371
Decreto 856 de 1994. Por el cual se reglamenta el funcionamiento del registro de proponentes en las Cámaras de Comercio	379

RESOLUCIONES

Resolución 002 de 1993. De la Comisión de regulación de Telecomunicaciones	387
Resolución 003 de 1993. De la Comisión de regulación de Telecomunicaciones	388
Resolución 3589 de 1993. Del Ministerio de Comunicaciones. Por el cual se autoriza la presentación conjunta de propuestas para licitación del servicio de telefonía móvil celular	389
Resolución 5457 de 1993. De la Caja Nacional de Previsión Social. Por el cual se adoptan las cláusulas comunes en los contratos que celebre, para la prestación de los servicios integrales de salud.	390
Bibliografía	397