

Principio de selección objetiva: reflexiones frente al régimen especial de contratación estatal en salud ¹

Ivan Mauricio Santacruz Guerrero²

Resumen

La selección objetiva es uno de los principios fundamentales en la contratación estatal en Colombia. El régimen especial de la contratación en salud, lo lleva implícito como un principio orientador fundamental en la transparencia de los procesos de contratación, en particular la adecuada escogencia de un proponente que cumpla a cabalidad con los requisitos exigidos en la contratación estatal generará, por ende, una ejecución en debida forma de los recursos del estado. Más aun para garantizar en debida forma el derecho fundamental a la salud. El régimen de contratación estatal colombiano (Ley 80 de 1993 y Ley 1150 de 2007), determina como el Estado debe verificar y seleccionar a contratistas en las modalidades de Concurso de Méritos, selección abreviada, licitación pública y contratación directa, para la ejecución de diferentes contratos estatales. Sin embargo, ni la constitución, ni la ley específica este principio para contrataciones especiales, y mucho menos guarda coherencia total en el transcurso de su

¹ Artículo producto del desarrollo de la investigación titulada: “Principio de selección objetiva en el régimen de salud en Colombia” en la maestría Contratación Estatal de la Universidad de Medellín.

² Abogado Universidad Cooperativa de Colombia, Especialista en Contratación Estatal de la Universidad de Medellín y candidato a Magister en Contratación Estatal.

aplicación, dado que hay contradicciones en su aplicación como deber, principio y regla, siendo necesario tomar herramientas que se presentan en la jurisprudencia para proponer una adecuada aplicación del principio de selección objetiva en la contratación estatal, en particular en entidades estatales de salud. La investigación desarrolló una metodología jurídico-dogmática, teórica, documental, en la cual se hizo una revisión bibliográfica y jurisprudencial, desde un enfoque cualitativo. Encontrando como principal resultado que por parte de las entidades prestadoras de salud existen factores que conllevan a la desatención del principio de selección objetiva, lo cual conllevaría a un inadecuado proceso de selección y por ende se le da pie los actos de corrupción en este tipo de entidades que conllevan un régimen especial en la contratación estatal el cual está reconocido por la jurisprudencia y la doctrina.

Palabras clave: Selección objetiva, principio, garantía, régimen de salud, contratación estatal.

Keywords: Objective selection, principle, main guarantee, Health Regime.

Introducción

El presente artículo aborda una reflexión frente a la aplicación del principio de la selección objetiva en la contratación de las entidades dependientes del ordenamiento jurídico estatal, como lo son las entidades públicas del sector salud en Colombia, toda vez que existe una problemática en las Empresas Sociales del Estado como Entidades Prestadoras de Salud, desde el punto de vista normativo contractual, que no es clara en

estipular de forma precisa los componentes del principio de selección contractual. Las dificultades en la aplicación de la selección del contratista, conlleva en algunas oportunidades al incumplimiento de la satisfacción de las necesidades de la comunidad o concreción de los fines y cometidos estatales, lo cual requiere correctivos, ante la falta de cimentación adecuada de la censura en la atención al principio de selección objetiva.

Las necesidades que tiene la administración pública para suplir la prestación de servicios a los particulares, en gran parte se sustentan en las falencias en la contratación pública en Colombia, en particular en las falencias de la subjetividad que se puede presentar en el concurso de proveedores, en coordinación con el incumplimiento del principio de selección objetiva y el desconocimiento de las garantías constitucionales que tienen su principal soporte en las diferentes modalidades de contratación que la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 permite.

Lo que lleva a plantearse la siguiente pregunta ¿Cómo funciona el principio de selección objetiva en la contratación en el régimen de salud en Colombia?, aplicando una metodología jurídico-dogmática, teórica, documental, en la cual se hizo una revisión bibliográfica y jurisprudencial, por medio de fichas bibliográficas, desde un enfoque cualitativo, logrando el desarrollo de los objetivos específicos propuestos a saber: el primero está relacionado con la problemática que existe en la inadecuada aplicación que se le da al principio de selección objetiva en el régimen de contratación en salud en Colombia, el segundo relaciona la naturaleza jurídica aplicable para el régimen especial de salud en Colombia y el tercero reúne las implicaciones que conllevarían al mal uso de este principio, para proponer una propuesta adecuada en la aplicación del principio de la selección objetiva en contratación en salud, evitando y previniendo prevenir acciones,

omisiones, acontecimientos e irregularidades en los cuales se puedan ver involucrados diferentes tipos de procesos disciplinarios, administrativos, penales y fiscales.

Anotando que la estructura del ordenamiento jurídico colombiano deja claro que existe una jerarquía normativa, la cual surge de la Constitución Política (Artículo 4), sin embargo en ocasiones se encuentran diversas disposiciones superiores que refieren a la sujeción de cierto rango de normas frente a otras, así las normas constitucionales irrumpen, sin ninguna duda, el primer lugar en la jerarquía del ordenamiento jurídico, constituyéndose en fuente primordial de los principios orientadores de la contratación estatal, y en tal sentido ocupan no solo un fundamento, sino que permean el actuar público que se concreta en actividades administrativas que pueden ser materia de enjuiciamiento, e investigación disciplinar y penal.

Problemáticas en la inadecuada aplicación del Principio de Selección Objetiva en el Régimen de Salud en Colombia.

El fin de la contratación pública en el Estado Social de Derecho está directamente asociado al cumplimiento del interés general, puesto que el contrato público es uno de aquellos “instrumentos jurídicos de los que se vale el Estado para cumplir sus finalidades, hacer efectivos los deberes públicos y prestar los servicios a su cargo, con la colaboración de los particulares a quienes corresponde ejecutar, a nombre de la administración, las tareas acordadas. El interés general, además de guiar y explicar la manera como el legislador está llamado a regular el régimen de contratación administrativa, determina las actuaciones de la Administración, de los servidores que la representan y de los

contratistas, estos últimos vinculados al cumplimiento de las obligaciones generales de todo contrato y por ende supeditados al cumplimiento de los fines del Estado. Expediente 7663 [MP María Victoria Calle Correa]Corte Constitucional (2009).

Es importante señalar que el principio de selección objetiva es uno de los requisitos más importantes que señalo la Ley 1150 de 2007 por que es el principio orientador que indica los parámetros que deben tener en cuenta las entidades públicas al momento de escoger un contratista que cumpla con las capacidades jurídicas, la experiencia, y demás requisitos financieros y de organización, pero a la vez estos requisitos deberán llevar coherencia con el tipo de cuantía del contrato a realizar, de esta manera se podrá evidenciar que la entidad que adelantó los pliegos de condiciones, por ejemplo, ha llevado una correcta planeación del proceso precontractual.

Así las cosas, la contratación pública en Colombia está determinada por escenarios donde los vacíos legales conllevan a que los ordenadores del gasto tengan una libre discrecionalidad al momento de tomar decisiones en la adquisición de un bien o servicio, de manera que la selección objetiva lleva una connotación de doble vía donde se puede interpretar como un deber, regla o principio, generando complicaciones y consecuencias en su aplicación, e interpretarse de diferentes puntos de vista jurídicos. Este principio es utilizado por la gestión contractual como una de las garantías para la escogencia de un contratista o proveedor.

Según la contratación estatal en Colombia la Ley 1150 de 2007 y Ley 80 de 1993, han estipulado que las entidades estatales deben seleccionar y verificar, bajo el proceso de concurso méritos, contratación directa, selección abreviada o licitación pública donde

exista una contratación pública transparente que garantice la democracia de la mano de los principios de transparencia, responsabilidad, selección objetiva, igualdad, planeación entre otros (Hernández, 2015). En ese entendido se debe tener en cuenta que en la contratación en el sector salud por ser régimen especial será acorde al derecho privado lo que implica que sea rija por Código Civil y Código de Comercio por esta razón este tipo de entidades adoptan su propio manual de contratación y modifica muchas veces las modalidades de selección del contratista para así darle agilidad a los procesos contractuales e ir de la mano de los principios de eficiencia y eficacia pero es aquí donde surge la problemática por la inadecuada aplicación que estas entidades le dan el principio de selección objetiva toda vez que por querer prestar los servicios se adoptan estrategias que vulneran la participación de los proponentes que cumplen con los criterios de ponderación.

En ese entendido lo que se pretende es identificar si las entidades prestadoras de salud como régimen especial en la contratación estatal están obligadas a acatar el principio de selección objetiva como una obligación al momento de escoger a un contratista, para así evitar conductas delictivas o disciplinarias en la administración pública. En ese orden de ideas primero se realizó un análisis sobre las normas y jurisprudencia aplicable del principio de selección objetiva y la naturaleza del régimen de salud en Colombia

Normas y jurisprudencia aplicable del principio de selección objetiva y naturaleza jurídica régimen de salud en Colombia

En Colombia la contratación pública³ es regulada por la Ley 80 de 1993 que estipula como debe ser la contratación con recursos públicos del país. Donde, “Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209⁴ y 267⁵ de la Constitución Política, partiendo desde la esta perspectiva como ley suprema que es aplicable a todas las actuaciones administrativas dado que define la organización del estado. Así también respectivamente según sea el caso estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal.” (artículo 195 de la ley 100 de 1993).

Así las cosas, el Decreto 1876 de 1964, por el cual se reglamentan los artículos 96, 97 y 98 del Decreto Ley 1298 de 1994 en lo relacionado con las Empresas Sociales del Estado presenta el concepto de la naturaleza jurídica de las empresas sociales del estado así:

Artículo 1º.- Naturaleza jurídica. Las Empresas Sociales del Estado constituyen una categoría especial de entidad pública, descentralizada, con personería

³“La contratación pública tiene como propósito la regulación de todos los procedimientos adelantados por las entidades estatales para la satisfacción y cumplimiento de los fines misionales del Estado mediante la celebración de un contrato, el cual, de acuerdo con la Ley 80 de 1993, no solo debe cumplir con los requisitos de existencia y validez de todo contrato establecidos en el Artículo 1502 del Código Civil, sino también con una serie de particularidades que conllevan a su configuración como un contrato de la Administración” (Bahámon, 2018)

⁴ “Artículo 209. la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones” (Constitución Política de Colombia, 1991).

⁵ “Artículo 267. El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación” (Constitución Política de Colombia, 1991).

jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas o reorganizadas por ley o por las asambleas o concejos

En ese orden de ideas también podemos evidenciar en este mismo decreto el régimen jurídico de los contratos de las Empresas Sociales del Estado el cual deberá ser sometido a las normas de Derecho Privado y tendrán que sujetarse a la jurisdicción ordinaria y adicionalmente podrán utilizar discrecionalmente las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de la contratación pública.

Artículo 16°.- Régimen jurídico de los contratos. A partir de la fecha de creación de una Empresa Social del Estado, se aplicará en materia de contratación las normas del Derecho Privado, sujetándose a la jurisdicción ordinaria conforme a las normas sobre la materia. Sin embargo, de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del artículo 98 del Decreto-ley 1298 de 1994, las Empresas Sociales del Estado podrán discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública.

El régimen de salud como régimen especial en Colombia es de gran impacto social debido a su importancia de darle una mayor celeridad a la gran demanda de adquisición de bienes y servicios que estas generan para que esta se pueda notar que estas entidades son eficientes y eficaces lo que hace notar que el Estado Colombiano por tratarse de temas tan importantes no dejó a consideración del Estatuto General de la Contratación Pública si no más bien se les da la facultad para que dichas entidades desarrollen sus actividades similares o iguales a las empresas privadas así las cosas el legislador miró necesario crear este tipo de régimen especial donde los procesos de contratación sean ágiles para desarrollar su objeto social sin dejar a un lado la importancia que tienen los principios en la contratación estatal toda vez que son estos los que garantizan que los derechos de los

ciudadanos los cuales deben ser transparentes y que todas las personas o empresas que cumplen con los requisitos puedan ser partícipes de los procesos contractuales.

La selección objetiva es uno de los principios de la contratación estatal el cual es utilizado en el sector de la salud, que busca orientar los procesos relacionados con la selección de una actividad contractual. Sin embargo, desde el punto de vista de la jurisprudencia, es un parámetro de conducta de la actividad contractual que determina el camino de los procesos licitatorios en búsqueda de la mejor oferta para los objetivos de la contratación (Miranda, 2016). En este sentido en el país la Ley 80 de 1993, dispuso los principios y reglas para los contratos de entidades estatales.

En el marco general se encuentra el principio de la ecuación contractual, de transparencia, economía, responsabilidad, de la interpretación de las reglas contractuales, principio de la selección objetiva, de la estructura de los procesos de selección y de la publicación y sentencias sancionatorias. Donde la selección objetiva de los contratistas está bajo el principio de transparencia, por lo cual los pliegos de condiciones deben ser claros, justos y objetivos que puedan garantizar los procesos de selección de los contratistas (Solarte, 2010).

En complemento, en el sector de la salud en Colombia “se han tenido en cuenta los criterios de ponderación, evaluación y comparación, los cuales están estipulados en el artículo 5 de la ley 1150 de 2007” (Guecha, 2010). Estos criterios de ponderación son de gran importancia en la selección objetiva de los contratistas toda vez que lo que se busca es el ofrecimiento más favorable para la entidad y define la escogencia sin tener ningún

tipo de consideración ni motivación subjetiva. Así también la Ley 1474 de 2011 estipula los parámetros para ampliar los mecanismos para prevenir y sancionar cualquier acción corrupta, y de eficiencia del control de la gestión pública en Colombia.

En Colombia la contratación estatal tuvo como antecedente regulatorio el Decreto 150 de 1976, dicto la primera norma para entidades descentralizadas para la celebración de contratos para empresas comerciales, industriales y de economía mixta donde el 90% de su capital fuera social. En este sentido, se dio lugar a los criterios de adjudicación que deberían ser expuestos y eran determinantes por parte de la administración correspondiente en el momento de adjudicar un contrato a las empresas estatales o de capital mixto en el país.

Ahora bien, el Decreto 222 de 1983, en su artículo 33 estipula los requisitos, que permitió la selección del contratista, en cualquiera que fuese el área para contratar. Teniendo en cuenta que la globalización, la economía y las exigencias productivas, encaminadas al crecimiento y la innovación de los países, así como, los avances tecnológicos, hacen que las contrataciones estatales que mueve cada país sean flexible y acondicionado a los cambios que se presentan en la sociedad, es por ello que el capital humano del Estado debe ser oferente en la innovación para poder tener transformaciones sociales que puedan beneficiar a las entidades públicas. En este sentido la ley 80 de 1993, consagró el deber de la selección objetiva, especificando, “Es objetiva la selección cuando se escoge la oferta más idónea y efectiva para el interés y la motivación subjetiva de la contratación” (Artículo 29 de la ley 80, 1993) subrogado por el (Artículo 5 del la Ley 1150 de 2007) Donde;

“La selección objetiva contiene una filosofía del principio de transparencia, que determine la elección de un contratista con capacidad jurídica, posibilidades económicas, experiencia y una organización estructurada para que el contratista pueda responder ante la contratación estatal. Por ende, la proporcionalidad de los costos de los servicios a contratar y la comprobación de los documentos necesarios para comprobar la capacidad de ejecución, deben ser acordes a los pliegos exigidos por ley” (Hernández, 2015).

Si bien la Ley da las pautas generales para su aplicación y seguimiento, lo cual determina una regla de la legislación colombiana a entidades estatales en el proceso de licitaciones y selección de contratos⁶. Según el Consejo de Estado “La selección objetiva es un deber-regla de conducta- en la actividad contractual, un principio que orienta los procesos de selección” (Consejo de Estado, 3 de diciembre de 2007. Expediente 31447, C.P. Ruth Estela Correa).

Así las cosas, las empresas de economía mixta, o empresas sociales del Estado, se identifican como entidades públicas descentralizadas, con patrimonio propio y una autonomía estatal. Las cuales se rigen por la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones contenidas en las Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011. Estas entidades son sometidas bajo

⁶ “Dada la evolución en materia de contratación pública y de las condiciones bajo las cuales los particulares contratan con el Estado, ya no se está ante reglas que buscan morigerar el poder exorbitante del Estado, sino ante reglas que pretenden satisfacer los principios que orientan la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Carta (igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad), y que imponen a las Entidades Estatales asegurar el cumplimiento de tales principios en los contratos que celebran” (Sentencia C-713 de 7 de octubre de 2009).

el régimen contractual de derecho privado, utilizando excepciones bajo cláusulas estipuladas en el estatuto General de Contratación de la Administración Pública” (Resolución 581 de 2013).

El principio de selección objetiva en la actualidad también basa su aplicación en la Resolución 5185 de 2013. La cual determina los parámetros de las Empresas Sociales del Estado para adopción del estatuto de contratación pública en las actividades contractuales. Sin dejar de lado que la contratación estatal no posee un conjunto leyes que permiten regular los tramites de adquisición de servicios, bienes y cualquier necesidad para el funcionamiento de las entidades públicas y por otro lado, determina como deben vincular el sector privado y público en proyectos donde sea necesario la inversión pública (Palacio, 2004).

Selección Objetiva en la Contratación

El principio de selección objetiva es uno de los principios más importantes señalado por la Ley 1150 de 2007, dado que su objetivo principal es evitar que existan intereses particulares que motiven favorecimientos en elecciones a contratistas que busquen veneficios subjetivos, este principio lo que pretende es que exista la proporcionalidad de la cuantía frente a los costos de los servicios que se pretende contratar y que existan unas condiciones para el adecuado desarrollo del objeto contractual.

En Colombia “la contratación estatal encuentra su soporte desde la Constitución Política de 1991, mediante la formulación de tres grandes principios que definen el desarrollo de esta actuación en el marco del modelo del estado social de derecho, a saber:

responsabilidad, economía y transparencia (Amaya y Patiño, 2011). El principio de la selección objetiva esta estipulada en la Ley 1150 de 2007, la cual determina los lineamientos de transparencia y eficiencia en la Ley 80 de 1993 y se estipulan los parámetros sobre la contratación pública. Es por ello que, en la sentencia del 7 de octubre de 2009, el Consejo se ha referido a la selección objetiva, explicando:

“Si la ley, en desarrollo del principio de selección objetiva, enlistó algunos criterios para las necesidades del servicio. Por otra parte, tal y como lo afirman los demandantes, de conformidad con el numeral 5° del artículo 24 y el numeral 2° del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, los pliegos de condiciones o los términos de referencia que se deben elaborar por la entidad pública con la debida antelación a la apertura del proceso son los instrumentos que hacen realidad el deber de selección objetiva, como quiera que determinen las reglas que posibilitan la selección de la propuesta más favorable” (Consejo de Estado, 7 de octubre de 2009. Expediente 110010326000201000038 00 (39.040), C.P. Ruth Estela Correa).

En este contexto, la selección objetiva rige bajo los criterios de plazo, precio, calidad y experiencia, lo cual determina la oferta más idónea para las necesidades de la entidad estatal y los fines de la contratación (Peláez, 2019). Así también fue estipulada como “La selección objetiva, es un parámetro de conducta de la actividad contractual, por ello el principio esta encamina a la selección en contratación directa y licitación pública teniendo en cuenta la oferta y los proponentes en concordancia con la necesidad de la

entidad estatal” (Consejo de Estado, 20 de mayo de 2010. Expediente 11001-03-06—000-2010-00034- 00 (1992). C.P. Enrique José Arboleda). En este sentido según el legislador.

“En aquellos eventos en que el régimen de la ejecutora no sea el de la Ley 80 de 1993, la ejecución de dichos contratos estará en todo caso sometida a los principios de la función administrativa a que se refiere el artículo 209 de la Constitución Política, al deber de selección objetiva y al régimen de inhabilidades e incompatibilidades de la Ley 80 de 1993 salvo que se trate de Instituciones de Educación Superior Públicas, caso en el cual la celebración y ejecución podrán realizarse de acuerdo con las normas específicas de contratación de tales entidades, en concordancia con el respeto por la autonomía universitaria consagrada en el artículo 69 de la Constitución Política. En aquellos casos en que la entidad estatal ejecutora deba subcontratar algunas de las actividades derivadas del contrato principal, no podrá ni ella ni el subcontratista, contratar o vincular a las personas naturales o jurídicas que hayan participado en la elaboración de los estudios, diseños y proyectos que tengan relación directa con el objeto del contrato principal” (Ley 1150 de 2007).

Según la Ley 1150 de 2007, las modalidades de selección son las siguientes:

Figura 1 Modalidades de selección objetiva.



Fuente: Escuela Superior de administración Pública (2020).

El enfoque estuvo alineado a la metodología normativa toda vez que se realizó un análisis documental basadas en herramientas del ordenamiento jurídico Colombiano, el enfoque es cualitativo dado que se plantea un proceso inductivo analítico, toda vez que Entre las técnicas o instrumentos de recolección de datos se tuvo en cuenta las bases indexadas de información de algunas universidades y la normatividad vigente del tema. Una vez recopilada la información se procedió a la clasificación exhaustiva de cada uno de los temas y normatividad seleccionada a través de la organización por medio de artículos, publicación, fichas bibliográficas, gráficos entre otros documentos que son de interés para el desarrollo de la presente investigación. La idea es que se comprenda la problemática que existe en la inadecuada aplicación que se le da al principio de selección objetiva en la contratación en el régimen especial en salud en Colombia. El alcance es planteado de

forma explicativa y fáctica dando respuesta a la razón de ser de estos acontecimientos y de los vacíos que existen en la objetividad de la contratación.

Implicaciones que conllevarían al inadecuado uso del Principio de Selección

Objetiva como Garantía del Proceso Contractual.

Uno de los principales aspectos que conllevan a irregularidades son los actos corrosivos, de poca moral y consecuencias negativas para la sociedad, que normalmente tiene intereses económicos y de poder político, o económico. Atentando contra un país en su democracia y faltando a los lineamientos del Estado de derecho, que en muchas ocasiones viola los derechos humanos, principios sociales y leyes nacionales e internacionales. Así también distorsiona la calidad de vida de los ciudadanos, provocando violencia y el nacimiento de la delincuencia organizada, e incluso en sus mayores alcances el terrorismo, violentando así la seguridad humana” (Annan, 2004). Por lo cual la contratación en el sector de la salud, es “ en muchas ocasiones desvía los intereses públicos y se fomenta el abuso de poder en los cargos públicos” (Castro, 2009), así también en “la corrupción constituye, en la mayoría de sus eventos, un fenómeno criminal, el cual puede estar descrito no solamente como un delito contra la Administración Pública, sino también como un crimen que afecta el patrimonio del Estado e incluso el patrimonio público, en aquellas situaciones en las cuales se afecte a una empresa por un acto de desviación de recursos o soborno” (Corte Constitucional, C-434, 2013, p. 10).

En este sentido la objetividad de la contratación está basada en; “La comparación y evaluación de las propuestas teniendo en cuenta la contratación pública y los principios que lo proceden para la ejecución de los pliegos de las condiciones, los cuales deben ser coherentes, claros que permitan el proceso contractual. Sin embargo, en la actualidad en Colombia los vacíos jurídicos provocan actos de corrupción en la contratación (Rodríguez, 2015). Por ello, la selección objetiva garantiza que se cumplan los lineamientos legales de igualdad para quienes están en el proceso de contratación. Es por ello;

“Mediante la selección objetiva se ataca la corrupción; con él se busca garantizar la moralidad en la contratación, la imparcialidad de la Administración en la escogencia del contratista al exigir que se haga de acuerdo con unas reglas precisas, claras, completas y objetivas. En este principio se conjugan también los de igualdad, el de la publicidad, y de la libre concurrencia o competencia, que sirven de base a la forma más clara de selección del contratista, que es la licitación, pero que deben estar presentes en los otros mecanismos de selección del contratista cualquiera que sea la forma escogida” (Palacio, 2010).

Medina explicaba que: “la contratación pública se expone a la corrupción dado a las actuaciones que en muchas ocasiones imparten de intereses particulares que no son legales y mucho menos parciales, por ello el reto del Estado es garantizar la aplicación de los principios de contratación Estatal basados en las necesidades del estado o entidades estatales” (Medina, 2010).

Donde; El servidor público debe celebrar los contratos basados en los principios de contratación y la eficiencia de su labor es notable en la transparencia de los procesos ejecutados bajo la subjetividad de selección de los oferentes (Congreso de la República de Colombia, 1993). En este sentido; “la importancia referir que la selección objetiva no puede ser vista como un principio aislado en el contexto de la contratación estatal, pues precisamente aquella debe ser observada en complemento con el principio de imparcialidad, favorabilidad de oferta, transparencia y legalidad” (Castro, García y Martínez, 2010).

Bajo este escenario las implicaciones por violación o mal uso del principio de selección objetiva incurren en el abuso o desviación del poder, que conforme al artículo 44 de la Ley 80 de 1993 en su causal tercera, es una causal de nulidad de los contratos. De igual manera esta conducta conlleva al desconocimiento de los principios de transparencia, economía, legalidad, responsabilidad y del deber de responsabilidad, por lo tanto, se incurre en el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales lo que le implicaría una responsabilidad penal, responsabilidad disciplinaria y una responsabilidad fiscal.

En este sentido, es importante concluir que el estado debe crear los parámetros necesarios de cultura estatal, que disminuya la corrupción ante la contratación pública, sin embargo; dado a la realidad colombiana la contratación debe ser objetiva lo cual garantiza que sea eficiente el proceso, y, por otro lado, que los proponentes tengan las

garantías de una transparencia en su elección. Así también, el estado puede manejar la inversión pública de manera correcta.

Conclusiones

En general en la contratación estatal en Colombia los principios son el fundamento más importante, para lograr la transparencia en la escogencia de un contratista para la prestación de un bien o servicio, se tiene como fundamental la adecuada aplicación del principio de la selección objetiva que garantice la imparcialidad en la escogencia del contratista. Este mismo concepto se aplica en la contratación estatal en el sector salud haciendo que la selección objetiva sea indispensable para garantizar los derechos de los ciudadanos, evitando el detrimento patrimonial y para que de esta manera puedan acceder todas las personas o empresas que cumplan con los requisitos establecidos en los pliegos de condiciones.

La objetividad como principio va de la mano de todas las actuaciones administrativas y su aplicación debe ser una obligación para todo tipo de entidades en la escogencia del contratista según la recolección de toda la información planteada en este documento que nos lleva a dar respuesta a los objetivos conforme a la naturaleza jurídica y la forma de aplicación del principio de selección objetiva en el sector salud.

En la contratación estatal en el régimen de la salud, el principio de la selección objetiva en muchas ocasiones no ha sido respetado, conllevando a que la inversión estatal

o recursos públicos no sean direccionados de manera correcta, evitando que sean cubiertas necesidades de las entidades públicas relacionadas con la salud.

Es por ello, que el Estado debe garantizar mediante legislación que toda contratación será bajo el principio de transparencia y de selección objetiva, y sancionando a quienes falten a dichas normas. Importante que la oferta debe atender la etapa de planeación, pero es aquí donde surge la problemática al verse vulnerado este principio en la modalidad de contratación directa toda vez que se debe tener en cuenta que el contratista bien sea persona natural o persona jurídica cumpla con los requisitos y sea el proponente más idóneo para desempeñar las actividades que busca ejecutar, deliberando la libre escogencia y participación de un proceso transparente.

Referencias Bibliográficas

Corte Constitucional (2009). Expediente 7663 [MP María Victoria Calle Correa]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-713-09.htm>

Amaya, C., y Patiño, M. (2017). *La contratación administrativa en el marco de principios optimizadores de la función administrativa el modelo colombiano y argentino*. Balti, República de Moldavia: Publica

Angarita, R., Delgado, M., y Reyes, L. (s.f.). *Características del sistema de contratación estatal en Colombia*. Tesis de Especialización, Universidad Libre de Colombia, Especialización en Contratación Estatal, Cúcuta.

- Annan, K. (2004). «Prefacio» del documento *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*. Nueva York: Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. [http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC %20Convention/TOCebook-s.pdf](http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf)
- Bahamón-Jara, M. L. (2018). *Elementos y presupuestos de la contratación estatal*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.
- Blanco, C. (2011). *Ordenamiento Jurídico Territorial Colombiano Vs Ordenamiento Jurídico Andino* en Revista *Via inveniendi et Iudicandi*. <http://revistas.usta.edu.co/index.php/viei/article/view/2919/2792>
- Castro (2011). *Transparencia y Lucha Contra la Corrupción en la Contratación Estatal, en La Ley 1150 de 2007, una respuesta a la eficacia y transparencia en la Contratación Estatal La Nueva Contratación Pública en Colombia*. Bogotá. Editorial Universidad del Rosario.
- Castro, C; García, L; Y Martínez, J. (2010), *La contratación Estatal Teoría General Perspectiva Comparada y Regulación Internacional*. Bogotá, Colección de textos de Jurisprudencia Universidad del Rosario.
- Cerra, E. (2017). *De la autonomía de la voluntad: noción, limitaciones y vigencia*. *Advocatus*, 14(29), 179-190.
- Chávez-Villada (2016). El desarrollo del debido proceso en las actuaciones administrativas para la formación de contratos estatales, *Vniversitas* 64, núm. 130. 91-134.

Congreso de Colombia. Ley 80 de 1993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Numeral 3° del Artículo 32, Artículo 13; Artículo 24 numeral, Artículo 29. Bogotá D.C.: Imprenta Nacional.

Congreso de la República Ley 1150 de 2007. *Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.* Diario Oficial 46.691

Consejo de Estado, 20 de mayo de 2010. Expediente 11001-03-06—000-2010-00034- 00 (1992). C.P. Enrique José Arboleda

Consejo de Estado, 3 de diciembre de 2007. Expediente 31447, C.P. Ruth Estela Correa

Consejo de Estado, 7 de octubre de 2009. Expediente 110010326000201000038 00 (39.040), C.P. Ruth Estela Correa

Corte Constitucional (2013). Sentencia C-434 [MP Alberto Rojas Ríos]. <http://www.CorteConstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-434-13>.

Corte Constitucional, sentencia C-128 de 18 de febrero de 2003. MP. Álvaro Tafur Galvis

Corte Constitucional, Sentencia C-713 de 7 de octubre de 2009, M. P. María Victoria Calle Correa.

De Colombia, C. P. (1991). Constitución política de Colombia. *Bogotá, Colombia: Leyer, I.*

Escuela Superior de administración Pública (2020). *El contrato Estatal.* Informe. Editorial Escuela Superior de administración Pública.

- García, y Mendoza (2009). *El Seguro de Cumplimiento y la Contratación Pública*. Bogotá. Editorial.
- González, Edgar (2010). *Serie Derecho Administrativo No 10. El Pliego de Condiciones en la Contratación Estatal*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia
- Guecha, Ciro (2010). *Contratos Administrativos. Control de legalidad en el Procedimiento Administrativo de Contratación*. Bogotá. Segunda Edición. Editorial Ibáñez, Universidad Santo Tomas.
- Hernández Alfonso, M. S. (2015) *Principio de la selección objetiva en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión*.
- Medina, T. (2010). *Las respuestas normativas al fenómeno de la corrupción en la contratación pública*. Diario la Ley, 7382. Sección Doctrina.
- Miranda, M. (2016). *La regla o el principio de la selección objetiva en la contratación pública colombiana*. Revista Verba Iuris, 11(35), pp. 65-84.
- Palacio Hincapié (2010). *La contratación de las entidades estatales* (Medellín: Librería Jurídica Sánchez) 56-57.
- Palacio, M. (2004). *Cláusulas Excepcionales*. Revista de Derecho Público, (17), 101-110
- Peláez Betancourt, Ó. A. (2019). *La contratación estatal como mecanismo para desarrollar los fines esenciales del estado* (Doctoral dissertation, Universidad Santiago de Cali).
- Rodríguez, L. (2015). *Derecho Administrativo General y colombiano*. Bogotá. Editorial Temis.

Scheller D'Angelo, André; Silva Maestre, Shirley *La corrupción en la contratación pública: operatividad, tipificación, percepción, costos y beneficios* Revista VIA IURIS, núm. 23, julio-diciembre, 2017, pp. 1-36 Fundación Universitaria Los Libertadores Bogotá, Colombia

Solarte, Felipe. (2010). *Contratos Estatales Atipicos*. Bogotá. Segunda Edición. Ediciones Nueva Jurídica

Torres-Ávila, J. (2016). *La transparencia y el buen gobierno: una perspectiva desde los derechos humanos y las obligaciones de los gobiernos locales*.

Yong, Samuel, (2013). *El contrato Estatal en el Contexto de la Nueva Legislación*. Bogotá Tercera Edición. Grupo Editorial Ibáñez.