

# **Inconstitucionalidad frente al principio de transparencia en la contratación estatal con la aplicación del Decreto Legislativo No 440 de 2020**

**María Fernanda Blanco Mosalve**  
Código estudiantil: 2022215325349

**Derly Stephania Bayona Mejia**  
Código estudiantil: 2022215325350

Trabajo de Investigación presentado como requisito para optar el título de:  
**Especialista en Derecho Administrativo.**

**Tutor:**  
**PhD. Carlos Lasso Urbano**

## **RESUMEN**

La transición hacia el modelo de Estado social de derecho que se implementó con la Constitución Política de 1991, responsabiliza a las instituciones públicas de un comportamiento decoro y armonioso con los principios y fines estatales, que permea en la actividad contractual de la administración pública, donde se ha venido proliferando el fenómeno de la corrupción y saqueo de los recursos públicos.

Ante dicha problemática, el legislador ha fortalecido estrategias y normas, para reducir las posibilidades sobre el desvío de los fondos públicos en el marco de la contratación pública.

Sin embargo, como consecuencia al Covid-19, fue necesario implementar medidas de emergencia, enmarcadas en disposiciones normativas como el Decreto 440 del 2020, con la adopción de mecanismos para la contratación estatal durante la pandemia, y en el que se realizan modificaciones sobre los límites a las adiciones contractuales, planteado como análisis en la presente investigación.

Se tiene como objetivo un acercamiento al fenómeno de afectación del principio de transparencia en la contratación estatal, a partir de las medidas establecidas por el Gobierno Nacional a través del Decreto legislativo No 440 de fecha 20 de marzo de 2020, mediante el cual se adoptan medidas de urgencia en la contratación estatal durante la pandemia, que entre otros aspectos, eliminó las limitaciones a la adición de los contratos celebrados por la administración pública que se relacionen con bienes, obras y servicios que buscaran afrontar la emergencia sanitaria.

El análisis propuesto se desarrolló bajo un diseño metodológico cualitativo con enfoque descriptivo, en el que se planteó determinar la afectación del principio de transparencia en la contratación estatal, a partir de las medidas tomadas en el Decreto 440 de 2020, con la eliminación de las limitaciones a la adición de los contratos celebrados por la administración pública. La población sobre la cual se realizó el análisis fueron fuentes formales del derecho administrativo, como la Constitución Política, normas en la materia y jurisprudencia emitida por las Altas Cortes en Colombia.

El entorno del estudio se hizo en el marco de la normatividad nacional que afecto al principio de transparencia en el contexto de la emergencia por el Covid-19 bajo la expedición de normas que coadyuvan a la continuidad de fenómenos como la corrupción y al ser una metodología cualitativo, no se hizo uso de informes estadísticos, sino de fuentes como doctrina, normatividad y jurisprudencia

Finalmente, se pudo concluir que se condicionó el régimen normativo para brindar facilidad a los entes gubernamentales a la hora de proveer de bienes y servicios para la mitigación los efectos de la pandemia. Sin embargo, los resultados hallados en la investigación permitieron concluir que continúa siendo la corrupción uno de los fenómenos más recurrentes en el sector público, y que por ende los vacíos del Decreto 440 de 2020, terminaron por afectar el principio de transparencias que rige la administración pública, ya que con la eliminación de la adición en los contratos, se disparó el número de contratos para la malversación de fondos y la socavación de los fondos públicos.

**Palabras clave:** Inconstitucionalidad, principio de transparencia, contratación estatal.

**Unconstitutionality of the principle of transparency in state contracting with the application of Legislative Decree No. 440 of 2020**

**ABSTRACT**

The transition towards the rule of law social state model, as implemented through the 1991 Political Constitution, holds public institutions accountable for behaving with decorum and harmony in accordance with state principles and objectives. This ethos permeates within the contractual activities of the public administration, where the phenomena of corruption and misappropriation of public resources have been on the rise.

Faced with this issue, legislators have strengthened strategies and regulations to reduce the possibilities of misappropriation of public funds within the framework of public procurement. However, as a consequence of Covid-19, it became necessary to implement emergency measures framed within regulatory provisions such as Decree 440 of 2020. This included the adoption of mechanisms for state contracting during the pandemic, which also introduced changes regarding limits on contractual addendums, as analyzed in the current investigation.

The objective of this study is to approach the phenomenon of transparency infringement in public contracting, stemming from the measures established by the National Government through Legislative Decree No. 440 dated March 20, 2020. This decree adopted urgent measures for state contracting during the pandemic, eliminating limitations on addendums to contracts executed by the public administration related to goods, works, and services aimed at addressing the health emergency.

The proposed analysis was developed through a qualitative methodological design with a descriptive approach. The goal was to determine the impact on the principle of transparency in public contracting based on the measures outlined in Decree 440

of 2020, which removed limitations on addendums to contracts made by the public administration. The population analyzed consisted of formal sources of administrative law, including the Political Constitution, regulations in the field, and precedents issued by the High Courts in Colombia.

The study's context was within the national regulations that affected the principle of transparency in the context of the Covid-19 emergency, through the issuance of norms that contributed to the continuity of phenomena like corruption. As a qualitative methodology was employed, statistical reports were not used; instead, sources such as doctrine, regulations, and legal precedents were relied upon.

In conclusion, it was observed that the regulatory framework was conditioned to facilitate governmental entities in providing goods and services to mitigate the pandemic's effects. Nevertheless, the research findings indicated that corruption continues to be a recurring phenomenon in the public sector. Consequently, the gaps in Decree 440 of 2020 ended up undermining the transparency principle governing public administration. The removal of addendums in contracts led to a proliferation of contracts for the misappropriation of funds and the erosion of public resources.

**Key Words:** Unconstitutionality, principle of transparency, State procurement

## REFERENCIAS

1. Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de 1991. Leyer
2. Bercaitz, M. Á. (1980). Teoría General de los Contratos Administrativos. Buenos Aires: Ediciones De Palma.
3. Concepto Sala de Consulta C.E. 1920 de 2008 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil. Recuperado el 2022, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=39546>
4. Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 22 de julio de 1996, Expediente 10313 (M.P. Juan de Dios Montes). Recuperado el 2022, de [https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/11001-03-26-000-2003-00014-01\(24715\).htm](https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/11001-03-26-000-2003-00014-01(24715).htm)
5. Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia de 3 de diciembre de 2007, Rad. 1100-10-326-000-2003-000- 14-01 (24.715) (Consejera Ponente:

- RUTH STELLA CORREA PALACIO). Recuperado el 2022, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=28910>
6. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Tercera, Sentencia del 29 de agosto del 2007, Radicación número: 15324. Recuperado el 2022, de [http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/F85001233100019960030901S3%20\(15324\).pdf](http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/F85001233100019960030901S3%20(15324).pdf)
  7. Consejo de Estado, Sentencia de 27 de enero de 2016, Expediente: 54919 (Consejero ponente, Jaime Orlando Santofimio gamboa). Recuperado el 2022, de [https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol\\_558d1d10f38b480eb2857c0ce914c987/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-2007-00640-54919-de-enero-27-de-2016](https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol_558d1d10f38b480eb2857c0ce914c987/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-2007-00640-54919-de-enero-27-de-2016)
  8. Constitución Política de la República de Colombia, Art. 1. Recuperado el 2022, de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html)
  9. Contraloría General de la Nación. (2020). *COMUNICADO DE PRENSA No. 072*. Recuperado el 2023, de <https://www.contraloria.gov.co/es/w/por-presunto-sobrecosto-del-100-en-compra-de-un-mill%C3%B3n-de-tapabocas->
  10. *Contraloría General de la Nación*. (2022). Obtenido de <https://www.contraloria.gov.co/>
  11. Corte Constitucional, Sentencia C-162/20, Referencia: Expediente RE-236 ( M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO ). Recuperado el 2022, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/C-162-20.htm#:~:text=En%20desarrollo%20de%20dicha%20declaratoria,la%20Pandemia%20COVID%2D19%E2%80%9D>.
  12. Corte Constitucional, Sentencia T-090 de 2013, Referencia: expediente T-3660821 (Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA). Recuperado el 2022, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-090-13.htm>
  13. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 19 de diciembre de 2000, Exp.17088 (M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón). Recuperado el 2022, de <https://vlex.com.co/vid/557533623>
  14. Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 22 de julio de 1996, Expediente 10313 (M.P. Juan de Dios Montes). Recuperado el 2022, de

- [https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/11001-03-26-000-2003-00014-01\(24715\).htm](https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/11001-03-26-000-2003-00014-01(24715).htm)
15. Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia de 3 de Diciembre de 2007 , Rad. 1100-10-326-000-2003-000- 14-01 (24.715) (Consejera Ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO). Recuperado el 2022, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=28910>
  16. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Tercera, Sentencia del 29 de agosto del 2007, Radicación número: 15324. Recuperado el 2022, de [http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/F85001233100019960030901S3%20\(15324\).pdf](http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/F85001233100019960030901S3%20(15324).pdf)
  17. Consejo de Estado, Sentencia de 27 de enero de 2016, Expediente: 54919 (Consejero ponente, Jaime Orlando Santofimio gamboa). Recuperado el 2022, de [https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol\\_558d1d10f38b480eb2857c0ce914c987/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-2007-00640-54919-de-enero-27-de-2016](https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol_558d1d10f38b480eb2857c0ce914c987/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-2007-00640-54919-de-enero-27-de-2016)
  18. Constitución Política de la República de Colombia, Art. 1. Recuperado el 2022, de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html)
  19. Congreso de la República de Colombia, Ley 80 de 1993 (). Recuperado el 2022, de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0080\\_1993.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html)
  20. Congreso de la República de Colombia, 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. (Congreso de la República). Recuperado el 2022, de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1150\\_2007.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html)
  21. *Contraloría General de la Nación*. (2022). Obtenido de <https://www.contraloria.gov.co/>
  22. Corte Constitucional, Sentencia C-162/20, Referencia: Expediente RE-236 ( M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO ). Recuperado el 2022, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/C-162-20.htm#:~:text=En%20desarrollo%20de%20dicha%20declaratoria,la%20Pandemia%20COVID%2D19%E2%80%9D>.
  23. Corte Constitucional, Sentencia T-090 de 2013, Referencia: expediente T-3660821 (Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA).

- Recuperado el 2022, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-090-13.htm>
24. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 19 de diciembre de 2000, Exp.17088 (M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón). Recuperado el 2022, de <https://vlex.com.co/vid/557533623>
  25. Decreto 440 de 2020, "Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID- 19 (Presidencia de la República). Recuperado el 2022, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=110594>
  26. Dromi, R. J. (2002). *La Licitación Pública*. Buenos Aires, Argentina : Editorial Astrea.
  27. Duque Botero, J. D. (2020). El principio de transparencia invita a quienes intervienen en los procesos de selección a actuar de manera clara, pública e imparcial, con el fin de garantizar la igualdad de oportunidades y la selección objetiva. La jurisprudencia y la doctrina han dotad. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, núm. 24. Recuperado el 2022, de <https://www.redalyc.org/journal/5038/503865772004/html/>
  28. Hernández Sampieri, R. (2014). *Metodología de la Investigación*. Mexico: McGraw-Hill Sexta Edición
  29. Martínez Herrera, D., & González Salguero, E. (2014). *EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL*. UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA. Recuperado el 2022, de <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/12282/PRINCIPIO%20DE%20TRANSPARENCIA%20EN%20LA%20CONTRATACION%20ESTATAL.pdf?sequence=1>
  30. Ortiz Ospino, L., Beltrán Pacheco, I., Romero Gómez, V., Torres Calderon, J., Leguizamón Leal, X., Díaz Garzón, A., . . . Martínez Ramírez, R. (2020). Modelo de análisis para la identificación de Riesgos de Contratación en e Ambito Territorial: Un Análisis de la Contratación Estatal en la emergencia sanitaria debido al Covid-19. *Revista Verba Iuris*. Recuperado el 2022, de <file:///E:/vivianaflautero,+11+Verba+Iuris.pdf>
  31. Palacio Hincapié, J. A. (2020). *La contratación de las entidades estatales*. Librería Jurídica Sánchez.
  32. Rivero, J. (2004). *Derecho Administrativo*. Bogotá : Librerías del Profesional. Ed.
  33. Sánchez Gómez, J. S. (2019). Estado de excepción por coronavirus en Colombia: Entre la colaboración armónica y la descentralización. *Revista*

*Política, Globalidad y Ciudadanía*. Recuperado el 2022, de  
<https://www.redalyc.org/journal/6558/655868422010/html/>  
34. Sierra Solano, J. E. (1994). *Contratación Administrativa*. Ediciones Librería  
del Profesional.