

Asociaciones Público Privadas en la actividad contractual como nuevo modelo de Gestión
Pública dirigido a la concreción de los Fines del Estado.

Jennifer Henao Jaramillo.

Trabajo de grado presentado como requisito para optar título de:

Abogada.

Asesor.

José Fernando Valencia Grajales.

Universidad Autónoma Latinoamericana (UNAULA)

Facultad de derecho

Medellín.

2017

Resumen.

El presente trabajo pretende analizar el esquema de las Asociaciones público privadas consagradas en la Ley 1508 de 2012 como un instrumento de vinculación del capital privado y modalidad de gestión pública, dentro de la actividad contractual. Para ello se propone resaltar aspectos esenciales de las mismas para responder a la pregunta ¿Cuál es la importancia de las asociaciones público privadas como modelo de gestión pública en la actividad contractual, para la concreción de los fines del estado? La finalidad se funda en analizar la importancia de las asociaciones público privadas como esquemas y herramientas de gestión pública dirigidas al cumplimiento de los fines del estado, desde el elemento cuantitativo del Estado Social de Derecho, en especial desde el fin de servicio a la comunidad, proponiéndose ahondar en la normatividad vigente colombiana que versa entorno a las asociaciones público privadas, describiendo algunos casos de las mismas, donde se vislumbre la importancia de estas estructuras y detallando las diferencias entre las alianzas público privadas de iniciativa privada he iniciativa pública.

Abstract.

The present work aims to analyze the scheme of Public Private Associations enshrined in Law 1508 of 2012 as an instrument for linking private capital and modality of public management, with in the contractual activity. In order to do so, we will try to answer the question: What is the importance of public-private partnerships as a model of public management in the contractual activity, for the concretization of the state's goals?, The purpose is to analyze the importance of public-private partnerships As public management tools aimed at the fulfillment of the goals of the state, from the quantitative element of the Social State of Law, especially since the end of service to the community proposing to delve into current Colombian regulations regarding public

private alliances, describing some cases of them, where the importance of these structures is glimpsed and detailing the differences between public private alliances private initiative and public initiative.

Tabla de contenido

Resumen.	2
Abstract.....	2
Tabla de contenido	4
Introducción.....	5
1. Aproximaciones básicas.....	9
1.1 Antecedentes.	9
1.2 Concepto y alcance.	15
1.3 Principios orientadores de las APP.	18
2. Marco jurídico colombiano de las Asociaciones Publico Privadas.....	23
2.1 CONPES 3615 de 2009.	24
2.2 Estructura de la Ley 1508 de 2012 y el Decreto Reglamentario 1467 de 2012.....	28
2.2 La actividad contractual como modalidad de gestión pública en el Estado social de derecho, regida por el principio de igualdad.	35
3. APP de iniciativa pública vs APP de iniciativa privada.	40
3.1 APP de iniciativa pública.	40
3.2 APP de iniciativa privada.....	49
Conclusiones.	59
Referencias.....	62

Introducción.

Los pactos, uniones, contratos o convenios que surgen de diferentes tipos de fuerzas o sectores sociales y económicos con la finalidad de desarrollar proyectos que permitan irradiar el interés general, de manera que satisfagan las necesidades de la población, son actos socialmente aceptables en cuanto beneficien a la misma.

En el marco del Estado Social de Derecho que proclama el artículo 1 de la Constitución Política de Colombia del año 1991; el aspecto relativo a la prevalencia del interés general juega un papel fundamental; en el reconocimiento de condiciones mínimas de subsistencia para la población; como lo menciona la sentencia T- 406 de 1992:

‘2. La incidencia del Estado social de derecho en la organización sociopolítica puede ser descrita esquemáticamente desde dos puntos de vista: cuantitativo y cualitativo. Lo primero suele tratarse bajo el tema del Estado bienestar (welfare State, stato del benessere, L'Etat Providence) y lo segundo bajo el tema de Estado constitucional democrático. La delimitación entre ambos conceptos no es tajante; cada uno de ellos hace alusión a un aspecto específico de un mismo asunto. Su complementariedad es evidente.

a. El estado bienestar surgió a principios de siglo en Europa como respuesta a las demandas sociales; el movimiento obrero europeo, las reivindicaciones populares provenientes de las revoluciones Rusa y Mexicana y las innovaciones adoptadas durante la república de Weimar, la época del New Deal en los Estados Unidos, sirvieron para transformar el reducido Estado liberal en un complejo aparato político-administrativo jalonador de toda la dinámica social. Desde este punto de vista el Estado social puede ser definido como el Estado que garantiza estándares mínimos de salario, alimentación, salud, habitación, educación, asegurados para todos los ciudadanos bajo la idea de

derecho y no simplemente de caridad (H.L. Wilensky, 1975). (Acción de tutela T406, 1992, pág. 8).

Es así como, el correcto desarrollo del Estado Social de Derecho, desde el punto de vista cuantitativo, es decir: Estado bienestar, que proporciona unos mínimos vitales a sus ciudadanos implica una correlación de derechos y deberes; estos últimos por parte del Estado, reflejados en un gran compromiso de gestión y trabajo por parte del sector público y autoridades administrativas, encaminado a la concreción de los fines del estado; como lo menciona el artículo 209 inciso 2 de la Constitución Política:“(…)Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado (…)”, si bien son numerosos los fines del Estado; establecidos en el artículo segundo de la Constitución Política, el presente trabajo fija su atención sobre el fin esencial de servicio a la comunidad; lo que implica no solo una manifestación de buena voluntad por parte del legislador en su consagración en el texto constitucional o en la actuación de la administración pública para desarrollarlo, si no que va más allá; es decir, compromete un gran trabajo mancomunado por parte de los actores en mención.

Ahora bien, Uno de los mecanismos que el Estado Colombiano utiliza en su accionar para la provisión de bienes y servicios, que irradian en el interés general, guardando relación con el cumplimiento del fin estatal de servicio a la comunidad, desde el elemento cuantitativo del Estado Social de Derecho es la contratación estatal; de esta manera, el legislador sitúa dentro de un marco jurídico específico pero no aislado del régimen general de la contratación estatal; la Ley 1508 de 2012 “por la cual se establece el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, se dictan normas orgánicas de presupuesto y se dictan otras disposiciones” (LEY 1508 DE 2012, pág. 1), las

Asociaciones Publico Privadas (en adelante APP) son un instrumento de vinculación del capital privado en el accionar del Estado, donde la coordinación de sectores como el público y el privado; es de suma importancia para la materialización de contratos entre la entidad estatal y una persona natural o jurídica de derecho privado para la provisión de bienes y servicios relacionados, que se ejecutan o llevan a cabo con la finalidad superior de beneficiar el mayor número de población, coadyuvando al cumplimiento del fin esencial mencionado.

Por ende, las APP son un instrumento o mecanismo que el Estado utiliza como vehículo para cumplir con sus obligaciones; en este caso la contratación de bienes y servicios para la provisión de las necesidades poblacionales que subyacen en el momento de contratar. La contratación estatal se liga de esta manera a la función de las entidades públicas que prestan un servicio público, de acuerdo a su naturaleza.

El presente trabajo versa entorno a la regulación normativa de una figura que podría considerarse un tanto novísima o para otros como una figura que busca solo la optimización y modernización del contrato de concesión, cuya principal finalidad es impulsar la vinculación del capital privado, para estructurar, desarrollar y ejecutar proyectos que no se podrían materializar solamente con los recursos provistos del sector público.

El trabajo estará sistematizado en III capítulos que desarrollan, en primer lugar, unas aproximaciones básicas al esquema APP, una de ellas que contempla un antecedente de gran importancia para la creación del modelo APP en nuestro país, es decir el Reino Unido y su modelo de las Private Finance Initiative (PFI), en segundo lugar, el marco jurídico establecido en nuestro contexto Colombiano para el direccionamiento en la ejecución de proyectos bajo el esquema en mención y, por último, un breve recuento de las tipologías APP (de iniciativa

privada frente a la iniciativa pública), con énfasis en el tipo de APP que surge de la iniciativa privada, como gran parámetro innovador de la Ley 1508 de 2012.

1. Aproximaciones básicas.

1.1 Antecedentes.

En el presente numeral, se desarrollaran algunas experiencias de modelos APP, que en algunas partes del mundo, se conocen con otro tipo de denominaciones, siendo en esencia Asociaciones o alianzas entre el sector público y el sector privado para la consecución de fines de interés general, han tenido gran desarrollo en los últimos 20 años; como ejemplos encontramos experiencias en países como Francia, España y Alemania, además en otras regiones como Japón, Corea y en el continente Americano en países como: Canadá, México, Perú, Chile; sin embargo el mayor énfasis estará direccionado en el presente capítulo al modelo adoptado por el Reino Unido.

El Reino Unido está conformado por cuatro países: Inglaterra, Escocia, Gales e Irlanda del Norte, tiene un sistema político de monarquía constitucional y parlamentaria, (Instituto Nacional Electoral (INE), 1991), para otros autores es un sistema monárquico atípico con una característica particular de descentralización, bajo un fenómeno que surgió en los años 90 denominado “Devolutions” donde se otorgaron funciones legislativas y ejecutivas a cada uno de los países que conforman el Reino Unido bajo, generando como resultado el autogobierno de estos territorios que lo conforman. (EL IBERICO, 2015). El aspecto de descentralización del Reino Unido guarda similitud con la descentralización del estado Colombiano, pactado en la Constitución Política, donde las entidades territoriales tienen autonomía, de conformidad con el principio de descentralización, consagrado en el artículo 1 de la Constitución Política:

ARTÍCULO 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las

personas que la integran y en la prevalencia del interés general. (Constitucion politica de Colombia, 1991).

Una de las características del modelo planteado por el Reino Unido es su sofisticación y complejidad, alrededor de la época de los años 90, tras la segunda guerra mundial y como producto de una crisis monetaria donde surgió una iniciativa de alianza entre socios privados y entes públicos; estructurado, la denominación que se les dio bajo ese contexto fue: “ Private finance initiative (APPdePFIs) y otras formas de Public Private Partnerships PPPs , el término utilizado en ese país para referirse a las APPs” (Millan, 2009, pág. 7).

El modelo fue implementado a través de una política de gobierno como instrumento de contratación que vincula al sector privado como un socio estratégico, como pilar fundamental para el cumplimiento de los fines de su plan de gobierno; al respecto menciona:

como parte de un programa de reformas emprendido por el Gobierno británico precedido por Jhon Major denominado PFI (Private Finance Initiative), cuyo objetivo era precisamente modernizar las infraestructuras públicas recurriendo a la financiación privada como instrumento prioritario para la dotación de dichos bienes y servicios (Citado en Sepulveda Figueroa, 2014, pág. 8).

Esta herramienta, o plan de acción para contrarrestar los problemas surgidos, contemplada en el programa de gobierno tenía dos finalidades u objetivos específicos.

Para Millan (2009), la iniciativa PFI (Private Finance Initiative), fue una herramienta para “ayudar a resolver una necesidad real de renovar los activos públicos, después de un largo período de baja inversión en infraestructura” y por otra, fomentar mejores prácticas por la vía de utilizar la capacidad de gestión del sector privado en el proceso (Citado en Sepulveda Figueroa, 2014, pag 8).

Las PFI (Private Finance Initiative), promovidas como programa de gobierno liderado por el presidente Jhon Major, surgieron con la finalidad de contrarrestar los problemas que se suscitaban en aquella época; sin embargo, se destacan dos características esenciales de los PFI: su perdurabilidad en el tiempo y capacidad de adaptabilidad ante los cambios sociales y económicos; esto gracias a los resultados obtenidos por el mismo plan de acción, lo cual llevo a que con posterioridad a su implementación el modelo primigenio se perfeccionara de tal manera que se esquematizaron posteriormente unos sub – modelos como lo menciona el autor Millan:

Es de esta manera, que una serie de ‘sub-modelos’ han surgido con el tiempo.

Este documento se refiere a un número importante de estos, por ejemplo al modelo ‘LIFT’ de la salud primaria, al modelo ‘BSF’ de las escuelas secundarias, al modelo de las ‘Academies’ de las escuelas técnicas e industriales, y al modelo ‘Scottish Futures Trust’ que ha surgido más recientemente en Escocia. Este documento se refiere a este conjunto de iniciativas como las ‘APPdePFIs’, como el término genérico que las incluye a todas. (Millan, 2009, pág. 4).

Dado que el modelo primigenio fue general ulteriormente fueron ostensibles las necesidades de sistematizar unos sub-modelos; puesto que, cada uno de los sectores en los cuales interfieren las APP tienen características muy propias, es decir sectores como salud y educación en los cuales se utilizaba el mismo esquema de contratación como una alianza entre el socio público y privado para el mejoramiento de infraestructura o servicios relacionados, tenían particularidades que obligaban ser reguladas en modelos si bien independientes, no aislados del modelo primigenio.

A consecuencia de lo anterior, el papel de direccionamiento por parte de la administración pública y el gobierno del Reino Unido fue primordial para el correcto desarrollo de este modelo a través del tiempo tanto así que en el año de 1997 se creó una organización cuya finalidad fue exclusivamente el impulso y desarrollo del modelo de las PFI ‘... fue denominada Treasury

Taskforce (TTF), las dos responsabilidades principales de la TTF fueron (1º) establecer políticas para la implementación de la iniciativa (2º) impulsar proyectos específicos. ” (Millan, 2009, pág. 11); esta organización o grupo de trabajo actúa como un ente coordinador de todas las actividades encaminadas a las finalidades planteadas referentes a estos esquemas. Posteriormente en el año 2000 esta organización fue reemplazada por la Partnerships UK (PUK) ” un centro de excelencia para la joven industria de la PFI estableciendo una presencia permanente en un mercado que cambiaba rápidamente. ” (Millan, 2009, pág. 14).

Ahora bien, es importante resaltar, experiencias positivas en países más cercanos a nuestra realidad como Americanos; de manera más reciente, el Banco interamericano de Desarrollo (en adelante BID) que tiene como finalidad mejorar la calidad de vida de América latina y el caribe; es una fuente importante o principal de financiamiento para la región, sus prioridades son: “1. reducir la pobreza y la desigualdad social, 2. Abordar las necesidades de los países pequeños y vulnerables; 3. Promover el desarrollo a través del sector privado. 4. Abordar el cambio climático, 5. Energía renovable y sostenibilidad ambiental; y 6. Fomentar la cooperación e integración regional”. (Banco Interamericano de Desarrollo, 2017); a través de su Oficina de Evaluación y Supervisión, en adelante (OVE), ha mencionado que algunos países de Latinoamérica y el caribe tienen condiciones propicias para la ejecución y el desarrollo de esquemas APP.

Muchos proyectos enmarcados en asociaciones público-privadas podrían llegar al mercado en los próximos años. Prácticamente todos los países más grandes de la región —Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú— tienen un programa de inversión en infraestructura en el que las asociaciones público-privadas desempeñan una función crucial¹³. Por ejemplo, Colombia elaboró un plan de

US\$70.000 millones para mejorar su infraestructura nacional, el cual dedica cerca de US\$30.000 millones al proyecto bandera —el programa de infraestructura vial de cuarta generación (4G), un plan mediante concesiones con 47 proyectos que representa el programa vial más grande de América Latina y el Caribe¹⁴. Como el coeficiente entre inversión privada y PIB en algunas de las economías más grandes de la región sigue siendo bajo, hay margen considerable para más proyectos, siempre que se puedan gestionar satisfactoriamente. (OVE , 2017, pág. 19).

Es necesario aclarar en cuales sectores de la sociedad han tenido mayor impacto este tipo de modelos APP, según el Departamento Nacional de Planeación (en adelante DNP) son los siguientes: La experiencia internacional muestra casos de éxito en APP, entre otros, en los siguientes sectores:

- Transporte, incluidos servicios de transporte urbano.
- Construcción de vías terrestres, viales, férreas, puertos y aeropuertos.
- Edificios públicos
- Hospitales
- Colegios
- Cárceles
- Proyectos de renovación urbana
- Proyectos ambientales
- Iluminación pública
- Disposición de residuos sólidos y reciclaje
- Desarrollo de energía alternativa (DNP, CAPÍTULO 1 - LA ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA, 2016, pág. 14)

En lo relativo al contexto nacional el esquema APP se ha asimilado con el contrato de concesión, por ende este es un antecedente importante para la creación de la Ley 1508 de 2012 incluso el artículo segundo de la misma disposición menciona lo siguiente:

Las concesiones de que trata el numeral 4° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, se encuentran comprendidas dentro de los esquemas de Asociación público privadas. Las concesiones vigentes al momento de la promulgación de la presente Ley se seguirán rigiendo por las normas vigentes al momento de su celebración (LEY 1508 DE 2012).

Desde la perspectiva del ámbito internacional, los contratos de concesión que ha ejecutado nuestro País se han visto como ejemplos de esquemas APP en cuanto tienen características en común; ‘‘En Colombia existe experiencia con el manejo de las concesiones viales, portuarias y aeroportuarias, consideradas internacionalmente como APP.’’ (DNP, 2016, pág. 13).

Por otro lado, es preciso indicar que en nuestro contexto Colombiano la expedición de la Ley 1508 de 2012 surgió en un entorno de déficit, que lo ratifica la jurisprudencia de la Corte Constitucional del año 2014.

No obstante lo anterior, explica que la Ley 1508 fue expedida en un contexto de marcado déficit de infraestructura para la prestación de los servicios a cargo del Estado, ocasionado en gran medida por la escasez de recursos para la estructuración y financiación de los proyectos. La Ley citada busca entonces promover la participación privada en el desarrollo de la infraestructura pública y aprovechar su capacidad generadora de proyectos. Destaca como ventajas de las asociaciones público privadas el traslado al sector privado de la labor de identificar las necesidades, diseñar los proyectos, realizar los estudios previos de viabilidad y aprovechar las posibilidades financieras de los mercados de capitales. (Sentencia C-595 de 2014, pág. 7).

1.2 Concepto y alcance.

Este sub capítulo tiene como objetivo exponer una serie de definiciones acerca de los conceptos que tienen diferentes sectores sobre las APP; desde diferentes fuentes; en primer lugar la misma Ley 1508 de 2012 en su artículo 1 manifiesta que:

Las Asociaciones Público Privadas son un instrumento de vinculación de capital privado, que se materializan en un contrato entre una entidad estatal y una persona natural o jurídica de derecho privado, para la provisión de bienes públicos y de sus servicios relacionados, que involucra la retención y transferencia de riesgos entre las partes y mecanismos de pago, relacionados con la disponibilidad y el nivel de servicio de la infraestructura y deo servicio.

En la definición planteada en este artículo las APP son instrumentos de vinculación, en primer lugar, el diccionario de la real academia de la lengua Española define las palabras instrumento y vinculación respectivamente como:

“ (...)2. m. Cosa o persona de que alguien se sirve para hacer algo o conseguir un fin (...) y en el contexto del derecho como: (...)5. m. Der. Escritura, papel o documento con que se justifica o prueba algo (...) y la vinculación como: Del lat. Tardío *vinculatio - ōnis* 'acción de atar', 'atadura'. 1. f. Acción y efecto de vincular. ‘’. (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA , 2017).

De lo anterior podemos deducir que, las APP sirven o justifican la acción de atar dos extremos como el capital privado y el público para desarrollar o conseguir el cumplimiento de los fines del estado, a través de la provisión de bienes públicos y de sus servicios relacionados.

Uno de los antecedentes más importantes de la Ley 1508 es el CONPES 3615 de 2009, que tendrá un desarrollo más amplio con posterioridad en el capítulo segundo del presente trabajo, este documento establece dentro del marco conceptual para las APP la siguiente definición.

Asociación Público Privada (APP):

Es una tipología general de relación público privada materializada en un contrato entre una organización pública y una compañía privada para la provisión de bienes públicos y de sus servicios relacionados en un contexto de largo plazo, financiados indistintamente a través de pagos diferidos en el tiempo por parte del Estado, de los usuarios o una combinación de ambas fuentes. Dicha asociación se traduce en retención y transferencia de riesgos, en derechos y obligaciones para las partes, en mecanismos de pago relacionados con la disponibilidad y el nivel del servicio de la infraestructura y deo servicio, incentivos y deducciones, y en general, en el establecimiento de una regulación integral de los estándares de calidad de los servicios contratados e indicadores claves de cumplimiento. (CONPES 3615, 2009, pág. 13).

De modo que, según esta definición las APP son una tipología general de relación publico privada, por lo tanto tipología es “1. f. Estudio y clasificación de tipos que se practica en diversas ciencias. Y general como 2. adj. Común, frecuente, usual”. (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA , 2017), esta definición va dirigida a manifestar que las APP son una tipología general de relación, posteriormente y con vigencia de la Ley 1508 de 2012 esta definición estaría enmarcada en una relación, pero de tipo contractual que sirve como instrumento o vehículo para la consecución de unos fines, además es importante observar como la definición del CONPES es de gran extensión, puesto que trata de ubicar en la misma definición conceptual, características como plazo, riesgos, financiamiento etc, elementos que si bien son de la

naturaleza del esquema APP no están consagrados con posterioridad en la definición planteada por la Ley 1508 de 2012 en su Artículo 1.

En el año 2016 el Banco Mundial da una definición importante para las APP, según lo menciona la guía del Departamento Nacional de Planeación:

Un esquema de ejecución de cualquier tipo de proyecto de inversión en donde el sector público y el sector privado trabajan conjuntamente y alinean sus objetivos. Las APP son un contrato a largo plazo entre un socio privado y una agencia del gobierno, para proveer infraestructura y servicios públicos, en el cual el socio privado asume un rol importante en la administración y mitigación de los riesgos del proyecto. (DNP, 2016, pág. 4)

En este caso el Banco Mundial hace una definición de manera general, como si pretendiese que en cada nación se acomode el concepto a partir de su contexto social, económico y cultural; por esa razón lo define como un esquema de ejecución, y en la misma definición involucra las características de largo plazo y riesgos; según la RAE las palabras esquema y ejecutar hacen referencia a: “3. m. Idea o concepto que alguien tiene de algo y que condiciona su comportamiento. Y ejecutar Del lat. mediev. *executare*, y este der. Del lat. *exsecūtus*, part. pas. De *exsēqui* 'consumar, cumplir'” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 2017).

La revista de infraestructura y desarrollo – CCI, en el año 2016 manifestó que:

Las APP son un modelo en el cual el Estado y uno o varios particulares se asocian para la construcción y mantenimientos de obras de todo tipo, y se caracterizan porque el privado asume una parte importante de los riesgos y la operación de largo plazo del proyecto. (DNP, CAPÍTULO 1 - LA ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA, 2016, pág. 4)

Esta definición es algo imprecisa en cuanto manifiesta que el modelo se da para la construcción y mantenimiento de obras de todo tipo, no se refiere a la finalidad o el impacto de estas obras a nivel social, que son de carácter público he irradian el interés general.

Según el Abecé de las APP:

Son un mecanismo que permite vincular al sector privado para proveer bienes y servicios públicos asociados a una infraestructura. La Asociación Público Privada involucra, dentro del contrato de largo plazo, la retención y transferencia de riesgos entre las partes y la definición de los mecanismos de pago, relacionados con la disponibilidad y el nivel de servicio del bien provisto. Hay dos tipos de APP: iniciativa pública e iniciativa privada. (DNP, Abecé asociaciones Público Privadas, 2016, pág. 2)

En este caso la definición esgrima que es un mecanismo que permite vincular, a dos sectores importantes para la provisión de bienes y servicios públicos; según la RAE la palabra mecanismo debe ser entendida como: “(…) 4. m. proceso” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA , 2017), se trata pues de una definición estructurada y que deja ver a las APP como mecanismos o procesos que atan el sector privado, para la consecución de unos fines supremos como los estatales.

1.3 Principios orientadores de las APP.

El objetivo del presente numeral es realizar un recorrido por el artículo cuarto, inciso primero de la Ley 1508 de 2012, es decir, por los principios que irradian o direccionan los instrumentos de vinculación del capital privado APP; es decir, los principios de la función administrativa, contratación estatal y la sostenibilidad fiscal.

En primer lugar los **principios de la función administrativa** consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política: “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”. (Constitucion politica de Colombia, 1991), nos brindan una gama de parámetros

orientadores de la función por parte de la administración pública que guía su actuar; para empezar, el inciso primero de la norma nos indica tres aspectos relevantes a saber: la finalidad de la función administrativa (interés general); principios orientadores, y los mecanismos o instrumentos para el correcto desarrollo de la función pública: delegación y desconcentración de funciones.

Al respecto, la exposición de motivos de la Ley 1508 de 2012 manifiesta, una postura importante dirigida a la función pública ejercida por parte de las autoridades administrativas, que guarda relación con los principios de eficacia y eficiencia, que se desarrollaran en los siguientes párrafos.

No obstante los logros alcanzados, en la exposición de motivos también se resaltaron algunos aspectos que se deben fortalecer:

“(...) trabajar sobre una mejor estructuración de proyectos; desarrollar y fortalecer capacidades institucionales para el análisis, orientación y evaluación de alternativas de participación privada en el desarrollo de infraestructura; establecer criterios de selección de alternativas de provisión de infraestructura; profundizar en el diseño de esquemas de financiamiento que promuevan el uso del mercado de capitales por parte del sector privado para la financiación de proyectos; ampliar el espectro de esquemas de participación privada para el desarrollo de infraestructura en sectores sociales y para la modernización de infraestructura pública de uso institucional. (Sentencia C-595 de 2014, pág. 25)

El **principio de eficacia** de la función pública tiene relación con la materialización de los fines del Estado consagrados en el artículo 2 de la constitución política; específicamente con el fin de servicio a la comunidad por parte de las autoridades administrativas, además guarda estrecha relación con el artículo 365 inciso primero “los servicios públicos son inherentes a la finalidad social

del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional” (Constitucion politica de Colombia, 1991).

Según la sentencia la Corte Constitucional del año 2013, C- 826 del 2013 el principio de eficacia es:

En este sentido, la Sala ha señalado que la eficacia constituye "*una cualidad de la acción administrativa... en la que se expresa la vigencia del estado social en el ámbito jurídico-administrativo*". Así mismo añade que "*en definitiva, la eficacia es la traducción (...) de los deberes constitucionales positivos en que se concreta el valor superior de la igualdad derivado directamente de la nota o atributo de `socialidad` del Estado*" (Sentencia C-826, de 2013, pág. 29)

El **principio de eficiencia** está ligado de esta manera al principio de eficacia de la función pública; pues el primero permite la materialización del segundo; al respecto, el principio de eficiencia hace énfasis a: "...la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos". (Sentencia C-826, de 2013, pág. 30); Además: "...Lo anterior significa, que la eficiencia presupone que el Estado, por el interés general, está obligado a tener una planeación adecuada del gasto, y maximizar la relación costos – beneficios. ” (Sentencia C-826, de 2013, pág. 29).

Sucesivamente otro principio de la función pública es la **celeridad**, que de conformidad con lo dispuesto por el alto tribunal (Corte Constitucional en el año 2013) según la sentencia C -826 de 2013 tiene su génesis en el artículo segundo de la Constitución Política:

3.2 En cuanto al **principio de celeridad**, la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que éste implica para los funcionarios públicos el objetivo de otorgar agilidad al cumplimiento de sus tareas, funciones y obligaciones públicas, hasta que logren alcanzar sus deberes básicos con la mayor prontitud, y que de esta manera su gestión se preste oportunamente cubriendo las necesidades y solicitudes de los destinatarios y usuarios, esto es, de la comunidad en general. Igualmente ha señalado esta Corporación, que este principio tiene su fundamento en el artículo 2° de la Constitución Política, en el cual se señala que las autoridades de la Nación tienen la

obligación de proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de los ciudadanos, al igual que asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, lo cual encuentra desarrollo en artículo 209 Superior al declarar que la función administrativa está al servicio de los intereses generales entre los que se destaca el de la celeridad en el cumplimiento de las funciones y obligaciones de la administración pública. (Sentencia C-826, de 2013, pág. 54)

Por consiguiente, implica de esta manera una actuación diligente por parte los agentes del Estado encargados de llevar a cabo mediante su accionar a través de la función pública los fines del Estado.

En segundo lugar, Cuando hablamos del **Principio de moralidad** en el ámbito de la función pública y la contratación estatal es necesario remitirnos, en primer lugar, al artículo 6 de la constitución: *“los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las Leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”*. (Constitucion politica de Colombia, 1991). Es decir que cualquier extralimitación u omisión en la función pública es una verdadera trasgresión al principio de moralidad. De esta manera: *“la aplicación de este principio es extensible a toda la actividad estatal, en virtud de los artículos 1° y 2° superiores”*. (Sentencia C-826, de 2013, pág. 31).

En consecuencia el **principio de transparencia** debe irradiar toda la actuación administrativa; en el ámbito de la actividad contractual,

“El principio de transparencia en la contratación estatal comprende aspectos tales como la claridad y la nitidez en la actuación contractual para poder hacer efectiva la supremacía del interés general, la libre concurrencia de los interesados en contratar con el Estado, la igualdad de los oferentes, la publicidad de todo el iter contractual, la selección objetiva del contratista, el derecho a cuestionar o controvertir las decisiones que en esta materia realice la Administración, etc” (Sentencia Rad nº 760012331000200502371 00, 2016, pág. 12)

Principio de gran relevancia en el materia de contratación estatal, el cual tiene su desarrollo en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993 que establece cada una de las modalidades de selección del contratista.

Para referirnos al **principio de economía** en la actuación contractual es menester aclarar que este pretende que la actividad contractual “no sea el resultado de la improvisación y el desorden, sino que obedezca a una verdadera planeación para satisfacer necesidades de la comunidad”. (Sentencia 25000-23-26-000-1995-00867-01(17767), 2011, pág. 17).

En tercer lugar tenemos la sostenibilidad fiscal, que se encuentran en el artículo 334 de la Constitución Política.

La sostenibilidad fiscal es importante para el progreso económico y social de un país en la medida en que el sector público busca que, ante una determinada y limitada capacidad para recaudar ingresos y para acceder a recursos de financiamiento, la política de gasto pueda mantenerse o sostenerse en el tiempo, de manera que en el mediano y en el largo plazo se logren importantes objetivos públicos, como la reducción de la pobreza y la desigualdad y la equidad intergeneracional, y un crecimiento económico estable. En otras palabras, el Gobierno protege la sostenibilidad fiscal cuando la senda de gasto que adopta en el presente no socava su capacidad para seguir gastando en la promoción de los derechos sociales y en los demás objetivos del Estado en el mediano plazo. (Sentencia C 228/2012, pág. 92).

2. Marco jurídico colombiano de las Asociaciones Publico Privadas.

La Ley 1508 de 2012 es reciente, sin embargo a su alrededor confluyen diferentes disposiciones que regulan aspectos específicos y puntuales de la misma, por lo cual su espectro es amplio y cabe destacar que alrededor de la presente disposición se encuentran Decretos reglamentarios como: 1467 de 2012 por el cual se reglamenta la Ley 1508 de 2012, Decreto 2767 de 2012 “ Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1483 de 2011”, Decreto 2294 de 2012 “por el cual se corrige un yerro en el artículo 36 de la Ley 1508 del 10 de Enero del 2012, Decreto 100 de 2013 por el cual se modifican los artículos 18 y 19 del Decreto 1467 de 2012; sin embargo este Decreto será derogado con posterioridad por el artículo 11 del Decreto Nacional 1553 del 2014 y este a su vez modifica más disposiciones contenidas en el Decreto 1467 de 2012; Decreto 1610 de 2013 que reglamenta el artículo 26 de la Ley 1508 de 2012, Decreto 301de2014 por el cual se modifican los artículos 5 y 10 del Decreto 1467 de 2012, Decreto 2043 de 2014 que modifica disposiciones del Decreto 1467 de 2012. Además de Leyes importantes como la Ley 1753de2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014- 2018 “Todos por un nuevo país” que modifica los artículos 5, 17 y 26 de la Ley 1508de2012, la Ley 1593d e 2012 que decreta el presupuesto de rentas y apropiación de vigencias fiscales para el año 2013, resolución del DNP 3656 de 2012 ‘‘Por la cual se establecen parámetros para la evaluación del mecanismo de asociación público privada como una modalidad de ejecución de proyectos de qué trata la Ley 1508 de 2012 y el Decreto número 1467 de 2012’, resolución 1464 de 2016 ‘‘ por medio del cual se establecen los requisitos y parámetros que deberán cumplir las entidades

públicas responsables del desarrollo de proyectos de asociación público privada para solicitar el concepto previsto en el art 206 de la Ley 1753de2015”:

En primer lugar es primordial mencionar un antecedentes de gran importancia a la creación de la Ley 1508 de 2012, el CONPES 3615 de 2009 que surge de la creación de diferentes actores como el Ministerio de Hacienda y Crédito público (MHCP) y el Departamento Nacional de Planeación (DNP) para su posterior aprobación por el Consejo Nacional de Política Económica y Social; a continuación se realiza un breve recuento del documento en mención para la posterior creación de la Ley 1508 de 2012; en segundo lugar se expondrá de manera breve la estructura de esta y su Decreto reglamentario 1467 de 2012; por último, el papel de las APP como nueva modalidad de gestión pública en la actividad contractual.

2.1 CONPES 3615 de 2009.

Un antecedentes importante de la Ley 1508 de 2012 es el documento CONPES 3615de2009 que surge como resultado del trabajo conjunto de diferentes actores tales como: el Ministerio de Hacienda y Crédito público (MHCP) y el Departamento Nacional de Planeación (DNP); para su posterior aprobación por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, el cual se dio bajo el contexto de la política pública que se materializo en el “Plan Nacional de Desarrollo 2006 – 2010 “Estado comunitario: Desarrollo para todos”, adoptado mediante Ley 1151 de 2007, se reafirma el interés del Gobierno por impulsar la participación privada, como actividad complementaria a la actividad pública” (CONPES 3615, 2009, pág. 6).

La problemática central que da pie a la expedición de dicho documento como se manifiesta de manera expresa en el mismo es: “que la infraestructura de determinadas entidades públicas y la gestión de sus activos fijos no responden a las necesidades estratégicas y operacionales de las

mismas. ” (CONPES 3615, 2009, pág. 20). Por lo anterior, deducimos que en principio su única ruta a seguir estaría diseñada para el mejoramiento de infraestructura física de las entidades estatales y la gestión de sus activos fijos.

El segundo aspecto que menciona el CONPES 3615 de 2009, se refiere a la gestión de activos fijos por parte de las entidades estatales; no obstante, es importante aclarar que la definición que se toma para gestión de activos fijos en el mismo documento es la siguiente:

Por otra parte, el Plan Nacional de Desarrollo 2002 – 2006 Hacia un Estado Comunitario 16, define la gestión de activos como “un sistema de gestión eficiente que comprende: a) la reasignación de activos entre entidades públicas, en función de sus necesidades; b) la liquidación de activos ociosos; y c) la optimización del uso físico y del manejo de los bienes inmuebles, con el objeto de minimizar las partidas presupuestales destinadas al mantenimiento y administración de activos”. Allí mismo se mencionan los siguientes mecanismos, como herramientas de la gestión de activos: a) la compraventa; b) el arrendamiento comercial o financiero de largo plazo; c) el aporte en especie a sociedades o proyectos; d) el leasing inmobiliario; y e) la concesión; entre otras. (CONPES 3615, 2009, págs. 14,15).

En consecuencia es valioso anotar tres aspectos de la anterior definición de activos fijos: primero, esta definición se trata de la misma que se adoptó en el plan de desarrollo anterior al de la expedición del CONPES 3615 de 2009, sin embargo este documento la acoge, lo que genera un estado de continuidad importante en materia de políticas públicas; segundo, es un sistema de gestión que tiene como aristas la reasignación, liquidación de activos ociosos y optimización del espacio o infraestructura física de las entidades; tercero, menciona las herramientas para la

gestión de los activos, entre las cuales apreciamos el contrato de concesión, que da pie al uso o la estructuración de proyectos APP.

Los ejes temáticos que soportan el eje principal o problematizador en el texto en mención corresponden según el CONPES 3615 de 2009 a:

- 1) La nula priorización de recursos públicos destinados al mejoramiento de infraestructura física.
- 2) Deficiente proyección en infraestructura física de entidades estatales.
- 3) Carente conocimiento de alternativas de gestión de activos fijos de entidades públicas.

En suma, es claro cuando lo menciona el texto: “Son muchas y crecientes las necesidades de la población, que debe cubrir el Estado, lo que hace compleja la labor de priorización y asignación de recursos públicos [...]” (CONPES 3615, 2009, pág. 25).

En lo que respecta a una lectura rápida del documento se puede inferir que el objetivo del mismo va encaminado exclusivamente a contrarrestar la necesidad en cuanto a infraestructura física de las entidades públicas; sin embargo, la definición que se logra esbozar en el marco conceptual del CONPES 3615 de 2009 es mucho más amplia y logra observar características esenciales de este tipo de asociaciones como lo son:

- Se materializa en un contrato.
- Es una Tipología general de relación pública
- Provisión de bienes y servicios.
- Largo plazo.
- Financiamiento.

- Retención y transferencia de riesgos.
- Derechos y obligaciones.
- Disponibilidad y nivel de servicio de la entidad.
- Estándares de calidad.
- Indicadores claves de cumplimiento.

En lo relativo a contrarrestar o dar una posible solución a la problemática central planteada en el CONPES de la cual se hace mención de manera expresa en párrafos anteriores; el mismo enuncia una alternativa que se manifiesta en el texto como plan de acción, que pretende establecer la implementación de un mecanismo o política que permita la vinculación de capital privado y proyección estratégica en infraestructura por parte de las entidades públicas, mecanismo que posteriormente se verá reflejado en el marco normativo de la Ley 1508 de 2012.

Sobre el particular, es necesario que las actividades se orienten hacia el desarrollo de una metodología de aplicación generalizada de APP, que involucre a los diferentes actores en materia de desarrollo de infraestructura física en los distintos sectores y establezca la institucionalidad para que las entidades públicas puedan, bajo lineamientos estándares preestablecidos y guías técnicas de los diferentes mecanismos de gestión de activos y de esquemas APP, implementar proyectos para el desarrollo y modernización y operación de la infraestructura operativa que requieren, generando valor para la sociedad. (CONPES 3615, 2009, pág. 31).

En definitiva la recomendación es: involucrar a todos los actores en materia de desarrollo de infraestructura física, crear lineamientos y guías para la correcta implementación de las APP y dar una revisión a la normatividad vigente (para la fecha).

2.2 Estructura de la Ley 1508 de 2012 y el Decreto Reglamentario 1467 de 2012.

La estructura que establece la Ley 1508 de 2012 es una estructura cuádruple, conformada en primer lugar por unos aspectos generales, que comprende desde su objeto, aclaración conceptual, y alcance, hasta el ámbito de aplicación de la norma.

Es importante tener en cuenta que en sus artículos segundo y cuarto, se manifiesta una característica de inclusión y exclusión, simultáneamente, es decir: la primera está contenida en el artículo segundo cuando manifiesta que las concesiones de que trata el numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 se encuentran comprendidas a partir de la fecha, de vigencia y promulgación de la Ley de APP dentro de la misma, lo que implica que las concesiones celebradas y ejecutadas antes de la vigencia de la presente Ley se siguen ejecutando bajo las disposiciones anteriores, es decir, mediante la Ley 80 de 1993 y demás; por otra parte, es una característica de exclusión de los modelos contractuales de concesión de las disposiciones de la Ley 80 de 1993 y un traslado que incluye a dichos modelos contractuales dentro de los esquemas de vinculación de capital del sector privado o esquemas App;

En definitiva, se trata de un traslado de la figura del contrato de concesión que si bien a simple vista parece solo estructural o de adecuación de una temática que estaba presente en la Ley 80 de 1993; dentro de un esquema acogido en un marco normativo independiente pero no aislado del régimen general de contratación estatal; no es un capricho del legislador, cuando menciona que a partir de la fecha de la Ley de las APP las concesiones, en mención se entenderán dentro de este marco normativo, pues le es completamente propio y necesario un marco jurídico que las regule por las particularidades de sus objetos, formas de ejecución, retribución y demás características que representan la figura y lo hacen propio del modelo APP.

El artículo tercero, respecto del ámbito de aplicación, menciona aspectos importantes que caracterizan la figura APP, tales como: el encargo a inversionistas privados, el diseño o la construcción de infraestructura, y la prestación de servicios públicos relacionados. El párrafo 1 manifiesta un requisito de cumplimiento indispensable, es el monto de inversión que debe ser de 6.000 SMMLV, lo que demuestra que la figura es propia de proyectos de gran envergadura.

En lo que respecta a la retribución, podemos realizar una comparación entre lo establecido en el numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, donde hace mención a la retribución con tasas, tarifas, derechos, valorización o en una participación que se le otorgue en la explotación del bien, y la Ley 1508 de 2012 artículo tercero que nos menciona solo el derecho a la explotación económica de la infraestructura o servicio, con aportes del Estado cuando la naturaleza del contrato lo requiera, sin embargo, el artículo 5 de la misma es reiterativo en cuanto a los desembolsos de recursos públicos y los recursos por explotación y, además, deja abierto a la interpretación la frase “cualquier otra retribución”, es importante preguntarse si el término “cualquier otra” tiene relación con las mencionadas en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Por otro lado Cuando hablamos del derecho a las retribuciones por parte del inversionista privado y ejecutor este estará condicionado, a estándares de calidad, cumplimiento de niveles de servicio y disponibilidad de la infraestructura.

Las APP son contratos de larga duración por la naturaleza de sus objetos, el impacto social de los mismos, por el número de ciudadanos que resultan beneficiados, niveles de cobertura de los servicios cuando el proyecto verse sobre provisión de servicios relacionados y por la complejidad en toda y cada una de las etapas de estructuración, desde las precontractuales- contractuales y post contractuales, es por esto, que los artículos 6 y 7 de la Ley1508 de 2012

contemplan un plazo máximo de 30 años, para su ejecución; sin embargo, esta regla general tiene una excepción que puede llegar a desbordar el límite de tiempo en la ejecución de un proyecto APP, es decir, que puede ser superior a 30 años, pero bajo 2 presupuestos importantes: cuando del estudio de la estructuración financiera se desprenda la necesidad ostensible de tener un plazo mayor al establecido en el primer inciso del artículo sexto de la Ley 1508 de 2012 y este cuente con la aprobación o concepto previo favorable del CONPES.

Una controversia surgió respecto del artículo 8 Ley 1580 de 2012 y la participación de las entidades de naturaleza mixta, que se manifiesta en una demanda de inconstitucionalidad al párrafo único del artículo en mención; sin embargo, el texto se conserva intacto, pues no fue posible que prosperara la solicitud de la accionante en la sentencia C 050 de 2015; el artículo en mención estipula:

Artículo 8°. Participación de entidades de naturaleza pública o mixta. Para la celebración y ejecución de contratos o convenios interadministrativos regidos por la Ley 80 de 1993, 1150 de 2007 y 489 de 1998, que tengan por objeto el desarrollo de esquemas de asociación público privada, las entidades estatales deberán cumplir con los procedimientos de estructuración, aprobación y gestión contractual previstos en la presente Ley, sin desconocer el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previstas en la Ley.

Parágrafo. Se entenderán excluidos del ámbito de aplicación establecido en la presente Ley, las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado tenga participación inferior al cincuenta por ciento (50%), sus filiales y las Sociedades entre Entidades Públicas con participación del Estado inferior al cincuenta por ciento (50%), las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios y las Empresas Industriales y Comerciales del Estado cuando desarrollen actividades comerciales en competencia con el sector privado y deo público, nacional o internacional o en mercados regulados cuando estas obren como contratantes.

En la sentencia C 050 de 2015 el accionante menciona la presunta violación a los siguientes principios de la contratación estatal:

principios de libre concurrencia, que incluye los de igualdad (art. 13 CP) y libre competencia (art. 333 CP); el de asociación (art. 38 CP); el de liberalización en la prestación de los servicios públicos domiciliarios (art. 365 CP); la cláusula del Estado Social de Derecho y los principios que rigen la función administrativa (art.229 CP). (Sentencia C- 050/2015, pág. 2)

Además manifiesto que:

En este sentido, las demandantes argumentan que el “*régimen de excepción*” que prevé la norma, las entidades excluidas sí puede llevar a cabo Asociaciones Público Privadas -APP- bajo el régimen contractual propio de ellas, es decir el derecho privado, al quedar excluidas del ámbito de aplicación de la Ley 1508 de 2012 y del EGCAP. Bajo esta interpretación, consideran que la Corte debe declarar la exequibilidad condicionada de la norma, en el entendido de que “*pueden seguir adelantando proyectos en asociación público privada en el marco del régimen legal que en cada caso le otorga el legislador, predominantemente de derecho privado*”. (Sentencia C- 050/2015, pág. 1)

Sin embargo la decisión de la corte fue declararse inhibida, por ineptitud sustantiva de la demanda, de esta manera el parágrafo en mención está vigente.

Con posterioridad, la Ley trata aspectos referentes a la tipología de APP de iniciativa pública bajo el título II de la misma; se mencionan aspectos fundamentales, como los procedimientos de selección y en el artículo noveno hace una remisión normativa al régimen general de Contratación Pública, ante lo no contemplado en la Ley 1508 de 2012; algunos de estos aspectos tendrán espacio en el capítulo tercero del presente trabajo.

La verdadera innovación o foco de atención se encuentra situada a partir del título III de la respectiva Ley, cuando establece los proyectos APP que surgen de la iniciativa privada, es acá donde se logra vislumbrar el reconocimiento del sector público, hacia la capacidad de aliado estratégico del sector privado para la ejecución de proyectos que beneficien la mayor parte de la población en pro del desarrollo de los fines del Estado, mediante la presentación de proyectos por parte del sector privado al sector público, proyectos que surgen del análisis de las

necesidades poblacionales realizada por el sector privado y son puestos a consideración del sector público, para que sea este quien realice el análisis de la propuesta y tome la decisión de ejecutar o no el proyecto; es conveniente preguntarse si la iniciativa tiene que estar direccionada a los programas fijados en los planes de desarrollo estructurados por el gobierno de turno, y si las entidades tanto del nivel nacional como territorial tienen la plena autonomía de descartar los proyectos que si bien apuntan a la materialización de los planes de desarrollo, no son proyectos detonantes para la ejecución del mismo, es interesante vislumbrar como se maneja internamente este tipo de temas en las entidades públicas.

Por último, El título IV nos remite a las disposiciones comunes a las dos tipologías de APP (iniciativa pública y privada) como la novedosa creación del RUAPP (registro único de asociaciones público privadas) que desarrolla el principio de publicidad y transparencia.

El artículo 27 que hace parte del título IV fue analizado en su numeral sexto por la Corte Constitucional, en la sentencia de la Corte Constitucional del presente año C- 346 de 2017, donde la accionante presenta demanda de inconstitucionalidad, contra los artículos 27 de la Ley 1508 de 2012 numeral 6 y el artículo 37 parcial de la Ley 1753 de 2015 parágrafo 4, por la supuesta violación a los artículos 287, 298, 303, 305-2, 314 y 315 de la constitución política.

Artículo 27 (parcial) de la Ley 1508 de 2012 “por la cual se establece el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, se dictan normas orgánicas de presupuesto y se dictan otras disposiciones”, y el artículo 37 (parcial) de la Ley 1753 de 2015 “por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 ‘Todos por un nuevo país’.” (Sentencia C 346/2017, pág. 1).

El artículo 27 en su numeral 6 de la Ley 1508 de 2012. “No se podrá celebrar este tipo de contratos durante el último año de gobierno” (LEY 1508 DE 2012) y el art 37 de la 1753 de 2015 en su parágrafo 4 en la expresión subrayada.

Parágrafo 4°. En proyectos de asociación público-privada de iniciativa pública del orden nacional, la entidad estatal competente podrá reconocer derechos reales sobre inmuebles que no se requieran para la prestación del servicio para el cual se desarrolló el proyecto, como componente de la retribución al inversionista privado. (Ley 1753 de 2015).

La corte determina que el numeral 6 del artículo 27 de la Ley 1508 de 2012 es constitucional y por ende declara su exequibilidad, manifestando él porque es necesaria la restricción de la celebración de esquemas APP en el último año de gobierno:

Lo anterior demuestra, además, que lo que en apariencia comporta la restricción a la autonomía territorial, constituye una garantía para proteger la ejecución presupuestal del próximo gobierno local. Así, de conformidad con los fundamentos jurídicos 17 y 18 de esta sentencia, las autoridades locales cuentan con autonomía para definir su propio sistema de ingresos y gastos, el cual es necesario para ejecutar su programa de gobierno. En ese orden de ideas, la norma no sólo pretende que se acompañe la planeación a nivel local con el sistema central, sino que también protege la facultad de autogobierno del mandatario siguiente.

Por consiguiente, resulta razonable que el Legislador imponga una restricción de este tipo, en tanto tiene un contenido financiero y presupuestal, en el que se le reconoce un margen de configuración más amplio, al estar facultado para adoptar lineamientos que dirijan la economía. En ese orden de ideas, la norma corresponde a los principios de planeación y coherencia en materia fiscal y en esa medida no contradice la Constitución. (Sentencia C 346/2017, pág. 29)

En cuanto a la expresión del “del orden nacional” contemplada en el parágrafo 4 del Artículo 37 de la Ley 1753 de 2015 es declarada inexecutable.

En consecuencia, El Decreto 1467 de 2012 por medio del cual se reglamenta la Ley 1508 de 2012, contiene VIII capítulos; en la primera parte es decir el capítulo I va dirigido a aspectos

generales haciendo énfasis en definiciones conceptuales de características inherentes a la calidad de los servicios que se ejecutan bajo estructuras APP, y manifiesta que los proponentes podrán ser personas naturales o jurídicas. El capítulo II de la disponibilidad, hace referencia a los niveles de servicio y estándares de calidad, los cuales son características inherentes al derecho de retribuciones; el capítulo III denominado “aportes públicos” contiene la distinción entre los desembolsos de recursos públicos, provenientes de diversos tipos de fondos públicos y los aportes del estado diferentes a los desembolsos de recursos públicos, pues aquellos pueden tratarse incluso de aportes en especie por parte de la entidad estatal. El capítulo IV desarrolla la tipología de APP bajo iniciativa pública; y manifiesta que la modalidad de selección del contratista, en este caso el asociado será la licitación pública, contemplada en el artículo 30 de la Ley 80 de 1993; el capítulo versa sobre APP de iniciativa privada, capítulo VI manifiesta la aprobación de los proyectos APP, capítulo VII versa sobre lo concerniente a los riegos, por último el capítulo VIII de otras disposiciones.

Es valioso aclarar que posteriormente en el año 2014 se expidió el Decreto Reglamentario 1553 de 2014 que contiene 11 artículos, todos modificatorios de algunos artículos del Decreto 1467 del 2012.

2.2 La actividad contractual como modalidad de gestión pública en el Estado social de derecho, regida por el principio de igualdad.

En primer lugar es fundamental, aclarar que el termino gestionar debe ser entendido como “1. tr. Llevar adelante una iniciativa o un proyecto (...)” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA , 2017), en este caso se trata de llevar a cabo iniciativas o proyectos con unas finalidades de interés general, que beneficien el mayor número de personas, dentro del marco de un Estado Social y de Derecho.

La actividad contractual es por ende una modalidad de gestión que juega un papel fundamental en el desarrollo de los fines del Estado específicamente el de servir a la comunidad, correlativamente exige el cumplimiento de los deberes sociales del Estado, a las autoridades administrativas, en su accionar, según la sentencia C 595 de 2014.

Como ha indicado esta Corporación, la actividad contractual en el Estado es una modalidad de gestión pública regida, entre otros, por el principio de igualdad en virtud de los artículos 13 y 209 superiores. Esta garantía se manifiesta, por ejemplo, en la posibilidad de que todos aquellos que reúnan los requisitos para celebrar un contrato estatal, puedan concurrir ante la respectiva entidad a presentar sus ofertas y en que éstas sean evaluadas según los mismos estándares objetivos. (Sentencia C-595 de 2014, pág. 20).

En efecto, cuando hablamos de los deberes sociales del Estado contemplados en el titulo segundo de la Constitución Política, visualizamos la relación inescindible de los mismos con la actividad contractual, pues es a través de esta que esas obligaciones por parte del Estado pueden materializarse, por ejemplo respecto a los artículos: 67, 27, 41, 54 referentes al derecho a la educación, formación profesional y técnica, en simultaneidad con la obligación correlativa por parte del estado de brindar todo un espectro apropiado para el pleno desarrollo de este derecho

fundamental que va desde brindar cobertura, infraestructura adecuada y calidad en el servicio; el servicio público de carácter obligatorio por parte del estado como lo es la seguridad social contemplada en el Artículo 48, el Artículo 49 que garantiza el acceso de toda la comunidad a los servicios de salud y el saneamiento ambiental, los artículos 51 y 60 que promueven el acceso a la vivienda digna como derecho, artículo 76 intervención del Estado en el espectro electromagnético para servicios de televisión, artículo 72 del deber del Estado en la protección del patrimonio cultural de la nación, además el artículo 82 como deber por parte del Estado de velar por la protección del espacio público y por su destinación exclusiva al uso común.

En lo que respecta a las finalidades esperadas con de la creación de la Ley 1508 de 2012 como instrumento de vinculación del capital privado; la sentencia C 263 de 2016 contempla lo siguiente: “la promoción de esta clase de asociaciones y de la participación privada fue lo pretendido por la iniciativa, junto con la optimización de mecanismos existentes para la provisión de servicios de infraestructura productiva y social” (Sentencia C-263, 2016), el esquema APP es un mecanismo reciente en cuanto a su regulación en la Ley 1508 de 2012, sin embargo como lo mencionamos en capítulos anteriores, experiencias importantes se manifiestan en el contrato de concesión contemplado en la Ley 80 de 1993, la mayor innovación que encontramos en esta nueva regulación es la fuente de la iniciativa privada, como mecanismo de propulsión para el desarrollo del proyecto APP, se trata de esta manera de un marco jurídico cuya finalidad es la optimización y modernización de esquemas pre establecidos, acordes a las nuevas realidades sociales.

Con relación a lo anterior, la sentencia C 346 de 2017; también hace referencia a las finalidades de dicha disposición destacando el papel de la financiación por parte del sector privado.

De conformidad con la exposición de motivos del proyecto de Ley que dio origen a la normativa en cita ésta tiene como finalidad generar las “(...) *condiciones adecuadas y los incentivos correctos a los inversionistas, para desarrollar proyectos que vinculen capital privado en diferentes sectores de la economía nacional y que potencien el uso del mercado de capitales como fuente de financiamiento.*”

En este orden de ideas, el legislador tuvo como finalidad contar con la financiación del sector privado para posibilitar el desarrollo de infraestructura por medio de una relación contractual que: (i) evitara que se generara un impacto a la deuda pública; (ii) transfiriera los riesgos de forma eficiente, y de ese modo posibilitara el ahorro de recursos públicos a largo plazo; (iii) respondiera a las necesidades de orden nacional y territorial, de contar con financiación alternativa para la construcción, modernización, operación y mantenimiento de la infraestructura, así como de la prestación de servicios complementarios; (iv) contribuyera al desarrollo del mercado de capitales colombiano; y (v) dinamizara los procesos de innovación, tanto en la construcción, como en la operación y mantenimiento de la infraestructura y sus servicios relacionados. (Sentencia C 346/2017, pág. 24)

Por otro lado, siendo una norma reciente, ha sido producto de varias demandas de inconstitucionalidad en su articulado; sin embargo, ha salido avante de algunos ataques, por ejemplo, en la sentencia de la Corte Constitucional C 595 de 2014 existe un problema jurídico que versa sobre la solicitud de inconstitucionalidad que presentó un ciudadano porque presuntamente el aparte subrayado del artículo 20 de la Ley 1508 de 2012 viola la Constitución Política en sus artículos 13,4, 209, manifestando de manera reiterativa que existe una grave trasgresión al derecho de igualdad; posteriormente la Corte procede a realizar un estudio del caso desde dos ópticas: la primera frente a la igualdad en materia de contratación estatal y la segunda

frente al contenido y las finalidades de la Ley 1508 de 2012, el tribunal concluye que la norma acusada no viola ni trasgrede el principio de igualdad:

La Sala concluyó que el cargo referido no está llamado a prosperar y que, en consecuencia, el inciso tercero del artículo 20 de la Ley 1508 debe declararse exequible. En efecto, se observó que el originador no se halla en la misma situación de los terceros que manifiestan su interés en ejecutar el proyecto que el primero ha contribuido a estructurar. Ciertamente el originador lleva a cabo trabajos y realiza importantes inversiones en las etapas de prefactibilidad y factibilidad que no son realizados por los demás interesados, lo que permite concluir que no son grupos comparables, de manera que el trato diferenciado censurado no lesiona el principio de igualdad. (Sentencia C-595 de 2014, pág. 39)

Además, la sentencia en mención también aclara las manifestaciones del principio de igualdad:, en materia de contratación estatal: “No obstante, la Corporación también ha reconocido que la libre competencia, la selección objetiva y otras manifestaciones del principio de igualdad” (Sentencia C-595 de 2014, pág. 22), de esta manera todo tratamiento diferenciado que no esté justificado a la luz de la Constitución Política y al derecho de igualdad de manera más precisa, es un claro ejemplo de trasgresión al mismo.

Para finalizar es significativo mencionar que, la Corte es reiterativa en que el esquema APP establecido en la Ley 1508 crea de un nuevo tipo de contrato estatal, con unas características específicas y además se prevé dos fuentes como la iniciativa privada y la iniciativa pública.

El debate se concretó en la Ley 1508, la cual creó un nuevo tipo de contrato estatal cuyas principales características son: (i) su objeto es la provisión de bienes públicos y sus servicios relacionados, específicamente “(...) el diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados, o su construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento, actividades

todas estas que deberán involucrar la operación y mantenimiento de dicha infraestructura” – artículo 3-; (ii) la forma de remuneración es la concesión del “(...) derecho a la explotación económica de esa infraestructura o servicio, en las condiciones que se pacte” y “(...) con aportes del Estado cuando la naturaleza del proyecto lo requiera” –artículo 3-; (iii) la inversión que implica el respectivo contrato debe ser superior a 6.000 smmlv –parágrafo 1º del artículo 3-; (iv) por regla general el plazo máximo del contrato, incluidas las prórrogas, es de 30 años –artículo 6, es decir, se trata de contratos de larga duración; (v) la posibilidad del contratista de comenzar a recibir la remuneración –mediante la explotación económica del proyecto, desembolsos de recursos públicos o cualquier otra modalidad- está condicionada a “(...) la disponibilidad de la infraestructura, al cumplimiento de niveles de servicio, y estándares de calidad en las distintas etapas del proyecto” –artículo 5-, de esta forma se introdujo el concepto de pago por disponibilidad y nivel de servicio; y (vi) la distribución de los riesgos debe hacerse en cada caso atendiendo a cuál de las partes está mejor capacitada para administrarlos “(...) buscando mitigar el impacto que la ocurrencia de los mismos pueda generar sobre la disponibilidad de la infraestructura y la calidad del servicio” –artículo 4. (Sentencia C-595 de 2014, pág. 27)

3. APP de iniciativa pública vs APP de iniciativa privada.

3.1 APP de iniciativa pública.

Una de las fuentes de las que emana un proyecto de alianza público privada es la iniciativa pública, esta es un claro reflejo de las necesidades sociales que se consideran insatisfechas de manera total o parcial, la iniciativa surge como un plan de acción con la finalidad de contrarrestar esas falencias o necesidades mínimas de la población.

El instrumento APP es por ende un plan de acción para contrarrestar deficiencias o necesidades en tanto infraestructura productiva, social y servicios relacionados, siempre en coadyuvancia con los diferentes sectores sociales, en este caso el sector público y sector privado; para la materialización de los fines del Estado consagrados constitucionalmente.

A continuación se desarrollara lo pertinente a la APP de iniciativa pública de conformidad al título segundo de la Ley 1508 de 2012 y el capítulo IV del Decreto Reglamentario 1467 de 2012.

La entidad pública tiene el pleno direccionamiento en los procesos contractuales en las etapas de prefactibilidad y factibilidad, por ende, los esquemas APP no son la excepción, en primer lugar y antes de dar inicio al proceso de selección del asociado, la entidad pública debe de cumplir con una serie de requisitos previos establecidos en el artículo 11 de la Ley 1508 de 2012:

11.1 Los estudios vigentes de carácter técnico, socioeconómico, ambiental, predial, financiero y jurídico acordes con el proyecto, la descripción completa del proyecto incluyendo diseño, construcción, operación, mantenimiento, organización o explotación del mismo, el modelo financiero detallado y formulado que fundamente el valor del proyecto, descripción detallada de

las fases y duración del proyecto y justificación del plazo del contrato. El modelo financiero estatal tendrá reserva legal.

11.2 Evaluación costo beneficio del proyecto analizando su impacto social, económico y ambiental sobre la población directamente afectada, evaluando los beneficios socioeconómicos esperados.

11.3 Justificación de utilizar el mecanismo de asociación público privada como una modalidad para la ejecución del proyecto, de conformidad con los parámetros definidos por el Departamento Nacional de Planeación. Los análisis señalados en este numeral deberán contar con concepto previo favorable del Departamento Nacional de Planeación o de la entidad de planeación de la respectiva entidad territorial. Para el anterior concepto, se deberá contar con la aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público respecto de las valoraciones de las obligaciones contingentes que realicen las Entidades Estatales, en desarrollo de los Esquemas de Asociación Público Privada, en los términos definidos en la Ley 448 de 1998.

11.4 Análisis de amenaza y vulnerabilidad con el fin de garantizar la no generación o reproducción de condiciones de riesgo de desastre.

11.5 La adecuada tipificación, estimación y asignación de los riesgos, posibles contingencias, la respectiva matriz de riesgos asociados al proyecto (LEY 1508 DE 2012).

Como lo menciona la Ley, el numeral 11.1 habla del valor del proyecto, conjuntamente el artículo 14 del Decreto 1467 manifiesta que este deberá estar claramente identificado, justificado y discriminado, además de la correcta determinación de recursos públicos de ser necesario su desembolso, teniendo en cuenta su fuente de financiación; según el inciso primero del artículo 14 del Decreto ‘El valor de los contratos de los proyectos de Asociación Público Privada de

iniciativa pública comprende el presupuesto estimado de inversión que corresponde al valor de la construcción, reparación, mejoramiento, equipamiento, operación y mantenimiento del proyecto según corresponda’’ (Decreto 1467 de 2012).

Por un lado es importante resaltar que el artículo en mención debe analizarse de manera concomitante con el artículo 23 específicamente el numeral 5.1 del Decreto: “ 23.5.1 Estudios de factibilidad técnica, económica, ambiental, predial, financiera y jurídica del proyecto y diseño arquitectónico cuando se requiera’’, (Decreto 1467 de 2012)

Ahora bien, para dar apertura al proceso de selección por parte de la entidad estatal, es necesario cumplir con dos requisitos previos; el primero es cumplir con los requisitos mencionados en el art 11 de la Ley 1508 de 2012 y aludidos anteriormente, el segundo hace referencia a la autorización de las vigencias futuras, así lo establece el artículo 15 inciso segundo del Decreto 1467de 2012.

El cumplimiento de los requisitos a los que se refiere el artículo 11 de la Ley 1508 de 2012 y la autorización para asumir compromisos con cargo a vigencias futuras, si es procedente, es suficiente para la apertura de la licitación. No será necesaria la elaboración de los estudios previos a los que se refiere el artículo 2.1.1 del Decreto 734 de 2012 o las normas que lo modifiquen o sustituyan (Decreto 1467 de 2012).

El procedimiento para la de selección de contratista; o en este caso asociado, establecido en la norma es la licitación pública contemplada en el artículo 30 de la Ley 80 de 1993, según lo mencionan el artículo 9 de la Ley 1508 de 2012 y el art 12 del Decreto 1467 de 2012.

En consecuencia, el principio de selección objetiva, se vislumbra en el desarrollo de los artículos 12 y 13 de la Ley y el Decreto en mención respectivamente, donde según la norma el mismo se materializa por la concurrencia de dos factores: el ofrecimiento más favorable por parte del inversionista, lo que implica una correlación entre el costo y el beneficio reportado y además los fines que la entidad estatal busca con la ejecución de la APP; el artículo 12 establece: “(...) La selección objetiva se materializará mediante la selección del ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca” (LEY 1508 DE 2012) son dos factores que se tienen en cuenta en una relación horizontal, e igualitaria, con el mismo peso en razones de importancia en el momento de su análisis.

En efecto, puede suceder que el proceso de selección del asociado sea declarado desierto; en tal caso según el inciso final del art 16 del Decreto 1467:

En aquellos casos en que no se abra el proceso de selección o que el resultado del proceso de selección sea la declaratoria de desierto del mismo, la entidad estatal competente podrá adquirir aquellos insumos o estudios complementarios obtenidos de los precalificados, que le interesen o le sean útiles para los propósitos de la función pública, esta adquisición implicará la cesión de los derechos patrimoniales y la libre disposición de los mismos (Decreto 1467 de 2012).

Además, el artículo 10 de la Ley 1508 de 2012 y los artículos 16, 17, 18 del Decreto 1467de2012 establecen el mecanismo del sistema de precalificación que podrá ser utilizado por la entidad pública, cuando el monto estimado a contratar sea superior a 70.000 SMMLV, es decir, la invitación pública que se realizara a través del sistema SECOP y deberá contener según el artículo 17 del Decreto 1467:

17.1 Descripción del proyecto y estudios de prefactibilidad que lo soportan, en los términos establecidos del que trata el artículo 20 del presente Decreto.

17.2 La fecha y hora límite así como el lugar físico o electrónico para presentar la manifestación de interés.

17.3 La indicación de los requisitos mínimos habilitantes que se exigirán para la precalificación, que serán al menos los indicados en el numeral 12.1 del artículo 12 de la Ley 1508 de 2012. (Decreto 1467 de 2012).

Por lo anterior uno de los objetivos de la precalificación es el de conformar la lista de precalificados que será mínimo de 2 y máximo de 6, según el artículo 18: “En caso de no lograr integrar la lista con al menos dos (2) interesados, la entidad estatal competente analizará la conveniencia y posibilidades de completar la estructuración. En tal caso, la selección únicamente podrá adelantarse mediante licitación pública abierta” (Decreto 1467 de 2012).

Respecto de las adiciones y prorrogas en los esquemas APP, estipulado en el artículo 13 de la Ley 1508, no podrán ser superiores al 20 % del valor inicial del contrato, cuando se traten de adiciones presupuestales que deban realizarse con dineros públicos, sin embargo el artículo 14 del Decreto 1467 inciso tercero manifiesta lo siguiente:

Dentro de los límites establecidos en el artículo 13 de la Ley 1508 de 2012, si el porcentaje de recursos públicos adicionales respecto del valor total de las adiciones y prórrogas es superior al porcentaje de los desembolsos de recursos públicos inicialmente pactados respecto del valor inicial del contrato, las adiciones de recursos públicos deberán ser sometidas a consideración del CONFIS o la instancia que haga sus veces a nivel territorial, para que esta instancia se pronuncie sobre el incremento de dicho porcentaje. (Decreto 1467 de 2012).

Por el contrario cuando el contrato no implique el desembolso de recursos públicos, el asociado puede realizar las adiciones y prorrogas por su cuenta, pero siempre manifestando este tipo de

situaciones a la entidad pública quien es la que tiene el direccionamiento del proyecto; en cuanto al derecho a retribuciones es valioso esclarecer los tipos o fuentes de financiación:

Un proyecto de APP puede ser retribuido (es decir, fondado) básicamente a través de tres fuentes (o una combinación de éstas): 1. Aportes públicos del presupuesto de la entidad, que estarán comprometidos como vigencias futuras. 2. Pagos de los usuarios por explotación comercial del proyecto. 3. Pagos de terceras partes por explotación comercial conexas al servicio público principal (DNP cap II, 2016, pág. 12)

En otro orden de cosas, cuando hablamos de los tiempos estimados para cada una de las etapas mencionadas, esto es las de prefactibilidad y factibilidad, según el DNP, los siguientes son tiempos aproximados que sirven como hoja de ruta o guía para las entidades públicas; por ejemplo, la etapa de elegibilidad y contratación, puede durar aproximadamente 7,5 meses, dichas etapas hacen referencia a:

- la contratación de un equipo externo y conformación de equipo interno de la entidad pública,
- análisis de elegibilidad del proyecto
- realización estudios previos para contratar los estructuradores
- contratación de estructuradores
- legalización del contrato.

En primer lugar, cuando hablamos de la etapa de elegibilidad del proyecto APP el DNP establece en el capítulo II de su guía para su desarrollo de los esquemas APP; la necesidad de hacer uso del método de las 5 justificaciones, propuesto por el Reino Unido “Ésta guía recomienda el método de las cinco justificaciones creado por el Reino Unido y utilizado por la mayoría de los países

anglosajones (Canadá, Australia, Nueva Zelanda, Irlanda, África del Sur, etc.) con éxito durante dos décadas’’ (DNP cap II, 2016, pág. 3).

El método de las justificaciones mencionado en el párrafo anterior consiste en lo siguiente:

- Justificación Estratégica - ¿El proyecto es necesario desde un punto de vista social y se alinea a las políticas públicas y prioridades del Gobierno?
- Justificación Económica - ¿El proyecto representa la mejor opción de proyecto y mejor ruta de contratación?
- Justificación Financiera - ¿El proyecto es viable financieramente?, ¿Lo podrá pagar la entidad pública en el tiempo con vigencias futuras de su presupuesto?
- Justificación Comercial - ¿El proyecto es bancable comercialmente?, en otras palabras, ¿el proyecto es suficientemente atractivo para atraer capital privado para su financiamiento?
- Justificación Gerencial - ¿El proyecto es realizable con los recursos humanos y presupuestales con los que cuenta la autoridad contratante y en los tiempos acordados? (DNP cap II, 2016, pág. 4).

En otras palabras, cuando hablamos de la justificación estratégica es claro que el primer análisis de la entidad pública debe estar encaminado a la necesidad que pretende atacar con el plan de acción APP, y su correspondencia con el plan de desarrollo y prioridades de gobierno. La económica debe llevar al análisis del porque desarrollar el proyecto a través de una APP y, no por ejemplo, de una obra pública tradicional, este estadio pretende desarrollar entonces el concepto de valor por dinero o valor for diner establecido por el Reino Unido, además de realizar un estudio sobre las experiencias previas internacionales, los posibles o probables riesgos y elementos macroeconómicos de sostenibilidad. La justificación Financiera por su parte está

dirigida a la claridad sobre el monto de inversión del proyecto APP, los aportes que realizara tanto el sector privado como el público, fuentes de financiamiento descripción de los recursos públicos;

Además, de la observación a la necesidad de posibles vigencias futuras etc, se desprende el modelo financiero, La justificación legal o comercial va encausada al análisis de los riesgos y de quien está en la posibilidad de mitigarlos o asumirlos, en el caso de las APP el privado debería estar en capacidad de asumir el mayor número de riesgos, por otro lado, los estudios del mercado, hacen referencia a lo atractivo que pueda llegar a ser el proyecto para los posibles inversionistas privados, la justificación gerencial es una visible manifestación de la planeación en el proceso contractual donde la entidad pública debe preguntarse si cuenta con los recursos suficientes; no solo en dinero si no de tiempo y recursos humanos.

La etapa de estructuración del proyecto APP desarrolla los principios de eficacia y eficiencia de la función pública descritos en el primer capítulo del presente trabajo, su duración en cuanto a tiempos estimados: “puede tener una duración mínima de 10 meses y máxima de 23 meses”, (DNP Norma tecnica 0, 2016, pág. 3) dependerá de los niveles de complejidad del objeto a contratar y demás factores que interfieran en la estructuración; esta etapa de carácter macro comprende las etapas de prefactibilidad, y factibilidad :

La etapa de prefactibilidad se puede desarrollar en un mínimo de tiempo de 2 meses y máximo de 3, la factibilidad con un mínimo de 4 meses y máximo de 12 meses y las aprobaciones con un mínimo y máximo de 4 a 8 meses respectivamente. (DNP Norma tecnica 0, 2016, pág. 5)

En consecuencia, cuando hablamos del proceso de contratación:

Puede durar 4,5 meses o un máximo de 12 meses en las iniciativas públicas o las privadas que requieran desembolsos públicos para su financiamiento; se llevara a cabo por medio de licitación pública. Para las iniciativas privadas que no cuenten con financiamiento de recursos públicos podrán utilizarse los procesos de contratación de menor duración como la selección abreviada, la presente etapa comprende las subetapas de precalificación, prepliegos, proceso licitatorio, legalización del contrato (DNP Norma tecnica 0, 2016, pág. 6)

En aspectos referentes al diseño y la construcción de las obras contratadas, sus tiempos estimados son: entre 18 a 36 meses; es preciso aclarar que los tiempos tienden a variar de acuerdo al tipo de obra que se diseñe y posteriormente se construya, “puede demorar entre 18 y 24 meses tratándose de proyectos de las edificaciones públicas, cárceles o establecimientos educativos. Estos tiempos aumentan considerablemente para los proyectos de transporte como aeropuertos, vías, de alta complejidad y corredores férreos” (DNP Norma tecnica 0, 2016, pág. 6).

Por último, La etapa de operación y mantenimiento es la más extensa en cuanto a tiempo, es decir, hablamos de aproximadamente 84 a 120 meses, es la etapa donde mejor se logra vislumbrar una de las grandes ventajas de las APP respecto a los contratos celebrados de obra pública tradicional, pues en esta la terminación se da con la entrega de las obras contratadas, al contrario, en los proyectos APP su terminación está supeditada a garantizar la disponibilidad de la infraestructura, condiciones óptimas y estándares de calidad del servicio etc. “La guía determina tiempos estimados mínimos de 84 a 120 meses y máximos de 120 a 300 meses” (DNP Norma tecnica 0, 2016, pág. 9).

3.2 APP de iniciativa privada.

Es esta la innovación más significativa en la Ley 1508 de 2012 es decir, dar la posibilidad al sector privado, de presentar a la entidad pública mediante una incitativa, un proyecto donde gracias a su objeto el gran beneficiado será la población o sociedad, y donde los intereses de la administración pública y el sector privado se equilibran para llevar a cabo la ejecución del proyecto cuya finalidad primordial es la satisfacción del interés general y el cumplimiento de los fines del Estado, específicamente el fin de servicio a la comunidad establecido en el artículo segundo de la Constitución Política, desde la óptica del elemento cuantitativo del Estado Social de Derecho; es decir, el Estado bienestar.

Según el título III de la Ley 1508de2012 y el capítulo V del Decreto 1467de2012 es de suma importancia tener en cuenta que ambos hacen una descripción de los contenidos de las etapas de prefactibilidad y factibilidad, otro aspecto importante es diferenciar cuando una APP de iniciativa privada requiere o no del desembolso de recursos públicos, puesto que esto determina desde los tiempos estimados para cada una de las etapas, hasta las modalidades de selección para la elección del asociado.

El agente privado como originador deberá proyectar y posteriormente radicar en la entidad pública su iniciativa para su posterior análisis; esta tendrá un plazo de 3 meses según lo establece el artículo 15 del Decreto 1467 para evaluar la iniciativa en la etapa de prefactibilidad; de este análisis por parte del ente público puede desprenderse un concepto favorable, lo que dará paso a la estructuración del proyecto en la etapa de factibilidad, para el proyecto que se presenta en esta etapa el segundo filtro de análisis y evaluación le corresponde a la entidad pública, quien es la

encargada de mantener el direccionamiento del proyecto APP; esta, tendrá 6 meses. (DNP Norma tecnica 0, 2016, pág. 9).

Por consiguiente, en la etapa de elegibilidad y evaluación, es importante, tener en cuenta que hablamos de un gestor privado que funge como estructurador del proyecto APP y un evaluador que en este caso sería la entidad pública; quien tiene la dirección del proyecto APP al momento de evaluar la propuesta presentada por el privado y definir si es viable o no, la estimación en tiempo para esta etapa es de ‘7 a 11 meses’ (DNP Norma tecnica 0, 2016, pág. 10) dependiendo de las circunstancias antes mencionadas.

En primer lugar, el originador presenta a la entidad pública el proyecto APP para que sea esta quien realice una evaluación del mismo bajo 3 criterios inicialmente recomendados por el DNP:

‘Los tres criterios establecidos por la Ley son:

- Interés público
- Estructura de financiación propuesta
- Nivel de competencia a proyectos ya estructurados o en operación’. (DNP cap II, 2016, pág. 26)

No obstante la entidad pública debe hacer el ejercicio de las cinco justificaciones que utiliza el Reino Unido y recomienda por su parte el DNP, las cuales se mencionaron de manera sucinta en el capítulo 3.1.

Más aún, una de las grandes ventajas que logramos vislumbrar para las entidades públicas en este primer momento de radicación de la propuesta por parte del originador, es que cuando se entregan los estudios de prefactibilidad del proyecto APP por parte de este, la entidad pública cuenta con más información en comparación a la que tendría en esta misma etapa en la APP de iniciativa pública; al respecto el DNP manifiesta: ‘Como la presentación incluye estudios de

prefactibilidad, es probable que la entidad cuente con mayor información a la que tendría en una iniciativa pública antes de iniciar con el proceso de estructuración”. (DNP cap II, 2016, pág. 26).

Puede suceder que un proyecto APP involucre a varias entidades territoriales; para lo cual el DNP menciona que se debe hacer énfasis en criterios como coordinación entre entidades, planeación sectorial y análisis de objetos contractuales. (DNP cap II, 2016, pág. 26); así pues, la coordinación sectorial debería considerarse un principio que irradie la actuación contractual cuando se trata de APP en las cuales diversas entidades, sectores o regiones resultan beneficiados con la misma para que estas tengas criterios unificados, al respecto el DNP manifiesta:

En una iniciativa privada la entidad que recibe la propuesta es la encargada de consultar a las otras entidades públicas que considere pueden tener competencia sobre la realización del proyecto respecto de su interés en la realización del mismo. En tal caso es necesario implementar algún mecanismo de coordinación que permita el correcto estudio del proyecto. Si no es posible contar con el interés que permita de todas las entidades involucradas dicha circunstancia, podría ser razón suficiente para rechazar la iniciativa (DNP cap II, 2016, pág. 27)

Varias preguntas surgen de acuerdo a la cita en mención: ¿la entidad pública que recibe el proyecto es quien considera que otras entidades pueden tener competencia?, o por el contrario ¿algunas entidades públicas que consideren tener la competencia pueden acercarse a la entidad que recibió el proyecto y manifestar que tienen competencia? ¿Es una razón válida para rechazar la iniciativa que presenta el originador, el que las entidades no tengan un criterio unificado?

Es indispensable la coordinación entre entidades y autoridades administrativas para el desarrollo de la APP, incluso existe la alternativa de creación de nuevas entidades con el objeto de trabajar específicamente por el desarrollo de la APP ‘ En algunos casos, una

solución ideal es la creación de nuevas entidades con el objeto social de trabajar específicamente en el desarrollo de la APP (DNP cap II, 2016, pág. 27).

La planeación sectorial es un criterio importante, desde el análisis de proyección y organización del territorio desde los planes que se tengan a largo y mediano plazo estipulados en los POT.

La distinción en cuanto a que la iniciativa privada, puede requerir o no aportes públicos, es importante, puesto que en el caso de requerir aportes públicos, estos solo pueden ser del 20% del valor estimado de la inversión del proyecto según el artículo 17 de la Ley 1508 de 2012, además, en cuanto a los aportes en especie que menciona el párrafo del artículo 5 de la Ley 1508 de 2012 la misma manifiesta que estos no se tienen en cuenta dentro del cómputo mencionado:

Las APP de iniciativa privada que requieren el desembolso de aportes públicos; el tiempo estimado es superior en las etapas de prefactibilidad y factibilidad, porque amerita un gran análisis en las subetapas de evaluación y elegibilidad, el tiempo estimado es de 130 meses, por el contrario cuando se trata de APP que no requieren desembolso de aportes públicos el tiempo estimado es de 124 meses. (DNP Norma técnica 0, 2016, pág. 8).

Según el artículo 14 inciso 3 de la Ley 1508 de 2012 y a la luz del artículo 20 del Decreto 1467, el originador deberá estructurar el proyecto para someter en la etapa de prefactibilidad con el siguiente contenido:

En la etapa de prefactibilidad el originador de la propuesta deberá señalar claramente la descripción completa del proyecto incluyendo el diseño mínimo en etapa de prefactibilidad, construcción, operación, mantenimiento, organización y explotación del mismo, alcance del

proyecto, estudios de demanda en etapa de prefactibilidad, especificaciones del proyecto, su costo estimado y la fuente de financiación. (Decreto 1467 de 2012).

Ahora bien, Existe un límite para presentar iniciativas privadas, el cual establece el artículo 19 del Decreto 1467 que a su vez ha sido modificado por los Decretos 100 de 1993, 1553 de 2014 y 2043 de 2014, donde el originador no podrá presentar iniciativas privadas de proyectos que versen sobre:

(...) 19.1 Modifiquen contratos o concesiones existentes, entendidos como aquellos que se encuentren vigentes.

19.2 Para los cuales la entidad estatal haya adelantado la estructuración, entendida como la ocurrencia de cualquiera de los siguientes eventos:

19.2.1 Cuando la entidad estatal haya contratado la estructuración del proyecto o se encuentre vigente la resolución de apertura del proceso de selección para la contratación de la estructuración.

19.2.2 Cuando la entidad estatal competente tenga los estudios en etapa de factibilidad a los que se refiere el numeral 23.5.1 del artículo 23 del presente Decreto.

19.3 Soliciten garantías del Estado o desembolsos de recursos del Presupuesto General de la Nación, las entidades territoriales o de otros Fondos Públicos, superiores a los establecidos en la Ley 1508 de 2012.(...) (Decreto 1467 de 2012).

Del estudio por parte de la entidad pública de la iniciativa privada pueden pasar dos cosas primer: obtener un concepto favorable o segundo: rechazar la iniciativa, en el caso de obtener concepto favorable se procede a la etapa de factibilidad.

La respuesta de la evaluación por parte de la entidad pública donde considera si es viable o no el proyecto en la etapa de prefactibilidad deberá contener la siguiente información contemplada en el artículo 22 del Decreto 1467.

(...)La entidad estatal deberá indicar, en su respuesta, si:

Se considera o no de interés público el proyecto, en caso afirmativo se incluiría la siguiente información:

22.1 Estudios mínimos a entregar en la etapa de factibilidad, su forma y especificaciones.

22.2 Estudios identificados en la etapa de prefactibilidad que deben ser elaborados o complementados obligatoriamente en la siguiente etapa.

22.3 La capacidad financiera o de financiación requerida.

22.4 La experiencia mínima en inversión o en estructuración de proyectos.

22.5 Plazo máximo para la entrega del proyecto en etapa de factibilidad, el cual en ningún caso será superior a dos (2) años, incluidas prórrogas. Este plazo no podrá suspenderse. (Decreto 1467 de 2012).

Del mismo modo la importancia del requerimiento de desembolso o no de recursos por parte de la entidad pública tiene un efecto sobre la modalidad de selección que se llevara a cabo para la elección del Asociado, cuando la iniciativa privada no requiera del desembolso de recursos públicos, existe la posibilidad de hacer uso de la modalidad de selección de contratación directa según el artículo 19 de la Ley 1508, pero este no es el único requisito para optar por este tipo de modalidad; además, no pueden existir manifestaciones de interés de otros inversionistas en la ejecución de dicho proyecto, dentro de los plazos estipulados en la Ley para presentar dichas manifestaciones.

La entidad competente publicará el acuerdo, los estudios y la minuta del contrato y sus anexos por un término no inferior a un (1) mes ni superior a seis (6) meses, en los términos que establezca el reglamento, dependiendo de la complejidad del proyecto, en la página web del Sistema Electrónico para la Contratación Pública "SECOP".

En esta publicación la entidad estatal competente señalará las condiciones que deben cumplir eventuales interesados en participar en la ejecución del proyecto y anunciará su intención de

adjudicar un contrato al proponente originador, en las condiciones acordadas, si no existieren otros interesados en la ejecución del proyecto.

Transcurrido el plazo de la publicación anteriormente referida, sin que ningún interesado distinto al originador del proyecto manifieste a la entidad estatal competente, su interés de ejecutarlo o cumpla las condiciones para participar en su ejecución, se podrá contratar con el originador, de manera directa en las condiciones pactadas. (LEY 1508 DE 2012).

Si existe más de un inversionista interesado en llevar a cabo la ejecución del proyecto, y manifiesta su interés en los términos y tiempos establecidos en la Ley manteniendo la misma condición de no requerir del desembolso de recursos públicos; el tercero interesado según el artículo 20 de la Ley 1508 de 2012:

(...)deberá manifestarlo y garantizar la presentación de la iniciativa mediante una póliza de seguros, un aval bancario u otros medios autorizados por la Ley, acreditando su capacidad jurídica, financiera o de potencial financiación, la experiencia en inversión o en estructuración de proyectos, para desarrollar el proyecto acordado (...). (LEY 1508 DE 2012).

En este caso la Ley establece la utilización de la modalidad de la selección abreviada, y le da la posibilidad al originador del proyecto de mejorar su propuesta dentro del plazo estipulado en este mismo artículo, como verdadera expresión del derecho de igualdad, puesto que es este (el originador) quien se ha tomado la tarea de estructurar el proyecto.

(...)En ese caso, la entidad deberá abrir un proceso haciendo uso de la metodología establecida para los procesos de selección abreviada de menor cuantía con precalificación, para la selección del contratista entre el originador del proyecto y los oferentes que hayan anexado garantía para la presentación de sus ofertas y cumplan las condiciones para su ejecución.

Si como resultado del proceso de selección el proponente originador del proyecto no presenta la mejor oferta, de acuerdo con los criterios de evaluación establecidos, este tendrá el derecho a presentar una oferta que mejore la del proponente mejor calificado, en un plazo máximo de (10) diez días hábiles contados desde la publicación del informe de evaluación de las propuestas. Si el originador mejora la oferta se le adjudicará el contrato, una vez se cumplan los requisitos establecidos en la presente Ley (...). (LEY 1508 DE 2012).

En vista de lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia del año 2014 (C 595 de 2014) se refiere a la oportunidad para mejorar la propuesta por parte del originador del proyecto APP y contempla que

Considera que la medida es proporcionada y razonable, puesto que: (i) constituye una aplicación concreta del reconocimiento constitucional del amplio margen de configuración del Legislador en materia de contratación estatal; (ii) es legítima, en tanto permite a la Administración escoger la mejor oferta dentro de los parámetros establecidos por la entidad y el estructurador del proyecto; y (iii) es adecuada, ya que otorgar un incentivo a quien ha estructurado el proyecto fomenta la provisión de servicios de infraestructura en diversos ámbitos, los cuales se acompañan con las finalidades del Estado. (Sentencia C-595 de 2014, pág. 15)

Ahora bien en el caso contrario, esto es que un interesado manifieste su interés pero requiera del desembolso de recursos públicos, la norma no hace precisiones al respecto.

Cuando para el desarrollo de la iniciativa privada se requiere del desembolso de recursos públicos, según el artículo 17 de la Ley 1508 de 2012 se abrirá proceso de licitación pública, para seleccionar el asociado que adelantara el proyecto que el originador ha planteado.

(...)Logrado el acuerdo entre la entidad estatal competente y el originador de la iniciativa, pero requiriendo la ejecución del proyecto desembolsos de recursos públicos, se abrirá una licitación pública para seleccionar el contratista que adelante el proyecto que el originador ha propuesto,

proceso de selección en el cual quien presentó la iniciativa tendrá una bonificación en su calificación entre el 3 y el 10% sobre su calificación inicial, dependiendo del tamaño y complejidad del proyecto, para compensar su actividad previa, en los términos que señale el reglamento.

En esta clase de proyectos de asociación público privada, los recursos del Presupuesto General de la Nación, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos, no podrán ser superiores al 20% del presupuesto estimado de inversión del proyecto.

Si el originador no resulta seleccionado para la ejecución del contrato, deberá recibir del adjudicatario el valor que la entidad pública competente haya determinado, antes de la licitación, como costos de los estudios realizados para la estructuración del proyecto (...) (LEY 1508 DE 2012).

De acuerdo con lo anterior es pertinente resaltar un aspecto de gran importancia y es el límite impuesto a las entidades públicas del 20%, es preciso analizar el caso de los proyectos en los cuales las iniciativas estén encaminadas al desarrollo de infraestructura social, tales como instituciones educativas, hospitales cárceles etc; como un proyecto de esta magnitud puede ser atractivo para un inversionista privado, cuando la entidad estatal solo puede aportar el 20% del total estimado de la inversión.

Respecto de las bonificaciones o estímulos para el originador del proyecto; contemplado en el Artículo 28 del Decreto 1467:

(...) En caso de ser aprobada por parte de la entidad estatal competente una iniciativa privada que requiera desembolsos de recursos públicos a las que se refiere el artículo 17 de la Ley 1508 de

2012, dicha entidad otorgará al originador de la iniciativa una bonificación sobre su calificación inicial en virtud de lo dispuesto en el mencionado artículo, de la siguiente manera:

Categoría	Monto de inversión del proyecto – (SMMLV)	Porcentaje de bonificación
A	Entre 6.000 y 40.000	10%
B	Entre 40.001 y 120.000	6%
C	Mayor a 120.000	3%

En la etapa de factibilidad el privado tiene hasta 2 años para la presentación del proyecto debidamente estructurado al nivel de esta etapa, posteriormente la entidad pública cuenta con 6 meses para evaluar los estudios de factibilidad, es este lapso de tiempo la entidad podrá solicitar ajustes, precisiones aclaraciones; lo cual puede prorrogar el contrato hasta por 3 meses. (DNP cap II, 2016, pág. 29)

Para concluir es pertinente mencionar que en el momento en el cual la entidad rechace la propuesta esta podría llegar a adquirir los estudios del proyecto que considere necesarios y de su utilidad según el Artículo 16 inciso 3 “Si la iniciativa es rechazada, la propiedad sobre los estudios será del originador, pero la entidad pública tendrá la opción de adquirir aquellos insumos o estudios que le interesen o sean útiles para los propósitos de la función pública”. (LEY 1508 DE 2012)

Finalmente los tiempos estimados para las etapas de diseño, construcción y operación, mantenimiento son los mismos que se establecen para las APP de iniciativa pública.

Conclusiones.

El esquema APP como instrumento de vinculación de capital privado, independientemente de si este se trata de un modelo nuevo de gestión de tipo contractual, o una mera optimización con aires de modernización de la tipología contractual del contrato de concesión, encaminado a su potencialización, como lo manifiesta la sentencia de la Corte Constitucional C-263 de 2016, que tuvo desarrollo en el capítulo 2.2 del presente trabajo, es un esquema que merece su total independencia en la Ley 1508 de 2012, sin el aislamiento del régimen general de contratación estatal.

Análogamente, América latina y el caribe tienen condiciones propicias para la ejecución y el desarrollo de esquemas APP, según lo planteado por el BID a través de su oficina OVE en el presente año, expuesto en el capítulo 1.1 del presente trabajo, cabe resaltar que específicamente en el contexto Colombiano el país elaboró un plan para el mejoramiento de infraestructura con el programa de infraestructura vial de cuarta generación (4G), un plan mediante concesiones con 47 proyectos que representa en estos momentos el programa vial más grande de América Latina y el Caribe, este es un claro ejemplo de los esquemas APP para el mejoramiento de la infraestructura productiva; sin embargo, cuando se trata de infraestructura social, la Ley es limitada en cuanto a su regulación, por lo cual no establece un mecanismo preciso para que este tipo de esquemas puedan ser atractivos para el inversionista privado; en definitiva, será necesario de esta manera que el modelo se perfeccione de tal manera como lo hizo el Reino Unido a través de los submodelos que partieron del modelo primigenio de las (PFI) y van encaminados a sectores tan específicos como educación y salud y hacen parte de la infraestructura social, tal y como se expuso en el capítulo 1.1.

Por otro lado, para la gestión y ejecución satisfactoria de los instrumentos APP, se requiere de una capacidad institucional del Estado encaminada a fortalecer, la capacidad de análisis y de estructuración de proyectos, además de la coordinación como principio entre entidades y autoridades administrativas que exista un correcto dialogo entre las mismas para lograr la planeación sectorial, el análisis de objetivos contractuales y la gestión de activos, buscando alternativas como la vinculación del capital privado a través de esquemas APP cuando los recursos públicos no son suficientes para el cubrimiento de las necesidades básicas de interés general y el desarrollo de proyectos de gran envergadura, como lo ratificó la Corte Constitucional en sentencia del año 2014 (C- 595 de 2014), donde se manifiesta que la expedición de la Ley 1508 de 2012 giro alrededor de un marcado déficit de infraestructura para la prestación de servicios a cargo del Estado, cuyo desarrollo se expuso en el capítulo 1.1 del presente trabajo.

La actuación del sector público como órgano de dirección y representante de los intereses generales es de vital importancia, para la correcta optimización de los recursos, dentro de los proyectos APP, que debe estar supeditada a los principios que irradian o direccionan los instrumentos de vinculación de capital privado APP como los de la de la función administrativa, contratación estatal y la sostenibilidad fiscal, establecidos en el artículo cuarto de la Ley 1508 de 2012 y desarrollados en el capítulo 1.3 del presente trabajo; de esta manera se convierten en un elemento y parámetro orientador esencial en la actuación de la administración.

Finalmente, Se trata de un nuevo modelo contractual como modalidad de gestión pública planteado por la Corte Constitucional (C- 595 de 2014), desarrollado en el presente trabajo en el capítulo 2.2; que consta de dos fuentes o se puede considerar de división bipartita, esto es las App que surge de la iniciativa pública y las que surgen de iniciativa privada, esta última se

origina por parte de un inversionista u originador del proyecto APP por medio de una radicación del mismo en la entidad pública, como se planteó en el capítulo tercero del presente trabajo, es el gran parámetro innovador de la Ley 1508 de 2012, desarrollado en el presente capítulo, que pretende vincular el capital privado para la consecución de los fines del estado consagrados en el Artículo segundo de la constitución política; específicamente el fin de servicio a la comunidad lo que implica de manera paralela el cumplimiento de los deberes sociales del Estado; cuyo aspecto tuvo se menciona en la sentencia C- 826 de 2013 y se desarrolla través del capítulo 1.3 del presente trabajo.

Referencias.

Constitucion politica de Colombia (1991).

Accion de tutela, T 406de 1992 (Corte constitucional 1992).

Sentencia 25000-23-26-000-1995-00867-01(17767) (consejo de estado 31 de 01 de 2011).

Sentencia C-595 de 2014,(corte constitucional 2014).

Sentencia, C-263 de 2016 (corte constitucional 2016).

Sentencia Rad nº 760012331000200502371 00 (Consejo de Estado 27 de 01 de 2016).

Banco Interamericano de Desarrollo. (2017). *BID Banco Interamericano de Desarrollo*. Obtenido de <http://dedewww.iadb.orgdeesdeacerca-de-nosotrosdeacerca-del-banco-interamericano-de-desarrollo,5995.html>

CONPES 3615. (28 de Septiembre de 2009). *CONPES 3615de2009*. Recuperado el 28 de Agosto de 2017, de CONPES 3615de2009:
http://dedewww.agenciavirgiliobarco.gov.codeevbdeDocumentsdePaginanueva2016deNormativa deCONPES_3615_2009.pdf

Sentencia C-826 (Corte constitucional de 2013).

Decreto 1467 de 2012.

DNP. (2016). *Abecé asociaciones Público Privadas*. Recuperado el 01 de 09 de 2017, de Abecé asociaciones Público Privadas:
<https://dedecolaboracion.dnp.gov.codeCDTdeParticipacin%20privada%20en%20proyectos%20de%20infraestructudeHA01%20ABC%20APP%202016.pdf>

DNP. (11 de 02 de 2016). *CAPÍTULO 1 - LA ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA*. Recuperado el 01 de 09 de 2017, de CAPÍTULO 1 - LA ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA:
<https://dedecolaboracion.dnp.gov.codeCDTdeParticipacin%20privada%20en%20proyectos%20de%20infraestructudeGuia%20de%20APP%20%20Capitulo%201%202016.pdf>

DNP cap II. (2016). *Guía de asociaciones publico privadas- Capitulo 2 etapa de elegibilidad de un proyecto APP*.

DNP Norma tecnica 0. (2016). *Norma tècnica 0*.

EL IBERICO. (2015). *Todo lo que debes saber sobre el sistema político británico en 5 minutos*.

Instituto Nacional Electoral (INE). (1991). *SISTEMAS POLITICOS Y ELECTORALES CONTEMPORANEOS: REINO UNIDO*. Obtenido de <http://dedeportalanterior.ine.mxdedocumentosdeDECEYECdereino.htm>

LEY 1508 DE 2012.

Ley 1753 de 2015.

Millan, G. (2009). *Asociaciones publico-privadas para el desarrollo de infraestructura y la provision de servicios publicos Experiencia del Reino Unido*. Mexico.

OVE . (2017). *Evaluacion de Asociaciones publico-privadas en infraestructura*.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA . (2017). *Diccionario de la lengua española* . Recuperado el 10 de 09 de 2017, de <http://dededle.rae.esde?id=bqNMSmB>

Sentencia C- 050de2015 (corte constitucional).

Sentencia C 228de2012 (Corte Constitucional).

Sentencia C 346de2017 (Corte constitucional).

Sepulveda Figueroa, B. J. (2014). citado en Sepulveda, 2014. *las asociaciones publico privadas y el contrato de concesion: regulacion parcial en la Ley 1508 de 2012*.