**INFORME DE PONENCIA DE ARCHIVO AL PROYECTO DE LEY N° 199 DE 2017 CÁMARA “POR MEDIO DEL CUAL SE INTRODUCEN ALGUNAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN ESTATAL”**

Presidente

**CARLOS ARTURO CORREA MOJICA**

Comisión Primera

Cámara de Representantes

**ASUNTO:** INFORME DE PONENCIA DE ARCHIVO AL PROYECTO DE LEY N° 199 DE 2017 CÁMARA *“por medio del cual se introducen algunas disposiciones en materia de contratación estatal”.*

Respetado Presidente.

En cumplimiento de la honrosa designación hecha por la mesa directiva como ponentes de esta iniciativa, por medio del presente escrito rendimos informe de ponencia de ARCHIVO al proyecto de ley citado en el asunto.

1. **ANTECEDENTES**

El 13 de diciembre del año 2017, el H.R Samuel Alejandro Hoyos Mejía radicó ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes, el Proyecto de Ley N° 199 DE 2017 CÁMARA *“por medio del cual se introducen algunas disposiciones en materia de contratación estatal”.*

El proyecto de ley fue publicado en la gaceta N° 10 de 2018 y remitido a la Comisión Primera el día 23 de enero de 2018.

Mediante oficio C.P.C.3.1-0645-2018, fue designado como Coordinador Ponente el H.R Samuel Alejandro Hoyos Mejía, y como ponentes los H.R. Berner León Zambrano Erazo, Oscar Hernán Sánchez León, Humphrey Roa Sarmiento, Angélica Lisbeth Lozano Correa, Carlos German Navas Talero, Fernando De La Peña Márquez y Carlos Abraham Jiménez López.

1. **OBJETO Y CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY**

La presente iniciativa tiene como objeto introducir unas disposiciones en materia de contratación estatal con el fin de:

1. Prohibir la participación en política a personas naturales vinculadas a Entidades Públicas a través de contrato de prestación de servicios, durante la vigencia del contrato y un año adicional.
2. Prohibir a personas naturales y jurídicas, y a personas que se encuentren hasta del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil de la persona vinculada a Entidades Públicas a través de contrato de prestación de servicios, realizar contribuciones a partidos, movimientos o candidatos, sin importar la cuantía, durante la vigencia del contrato y un año adicional.
3. Crear una inhabilidad para contratar a través de contratos de prestación de servicios, para quienes (personas naturales y jurídicas) realicen aportes económicos a movimientos o partidos políticos, durante los cuatro años siguientes a la fecha en que se realizó la contribución, o tratándose de aportes a candidatos, durante el período constitucional para el cual el candidato fue elegido. En efecto, se crea una prohibición para participar a cualquier título en la ejecución de contratos de prestación de servicios, convenios o cualquier otra modalidad contractual con entidades públicas para las personas que se encuentren incursos en esta inhabilidad.
4. Establecer una limitación en la suscripción de contratos de prestación de servicios con entidades estatales**,** mediante la creación de una prohibición para suscribir en una misma vigencia fiscal más de 5 contratos de prestación de servicios con entidades públicas, o que la sumatoria del valor de los mismos superen los 500 SMLMV, salvo previo concepto favorable de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el cual se refleje las razones que motivan la excepción.
5. Establecer de forma clara que, en los procesos de contratación estatal, la única forma de acumular la experiencia sea a través de las figuras asociativas permitidas por la ley, esto es, cuando las personas jurídicas y/o naturales se presenten a cualquier proceso de contratación estatal a través de un consorcio, unión temporal, promesa de sociedad futura, asociación pública privada o cualquier otra.
6. **CONSIDERACIONES**

La figura del contrato de prestación de servicios ha tenido una larga trayectoria en Colombia desde 1930, dentro de su evolución legal, se destacan las siguientes normativas:

La primera de ellas, es la Ley 3 de 1930 que en su art 5 señala *“Queda facultado el poder ejecutivo para contratar expertos o consejeros técnicos, cuando para la mejor organización de algún ramo especial de la administración pública lo juzgue conveniente”[[1]](#footnote-1)*.

Luego, el Decreto N° 2400 de 1968 estableció unos límites a la figura de prestación de servicios en su artículo 2, así: *“Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones*”.

La tercera, es el Decreto ley sobre contratación administrativa N° 150 de 1976, que nos presenta una definición más amplia de lo que implica esta modalidad contractual, dando luces de lo que actualmente se dispone en esta materia, así: *“Para los efectos del presente decreto, se entiende por contrato de prestación de servicios el celebrado con personas naturales o jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la atención de negocios o el cumplimiento de funciones que se hallen a cargo de la entidad contratante, cuando las mismas no puedan cumplirse con personal de planta. No podrán celebrarse esta clase contratos para el ejercicio de funciones administrativa”.*

Posteriormente, el Decreto 222 de 1983 en su artículo 163, define al contrato de prestación de servicios de igual forma que la anterior regulación, no obstante, enfatiza que salvo autorización de la Secretaría de Administración Pública o la dependencia que haga sus veces, no podrán celebrase estos contratos para el ejercicio de funciones administrativas, aclarando que se entiende por funciones administrativas, aquellas que se asemejen o sean iguales a las asignadas en una planta de personal de una entidad*[[2]](#footnote-2)*.

Esta forma contractual fue luego reglamentada por la ley 80 de 1993, que aún continua vigente como el Estatuto General de Contratación, así:

*Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.*

*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable[[3]](#footnote-3)*.

Sobre el particular, es preciso decir que la contratación a través de la modalidad de prestación de servicios si bien surge con la finalidad de realizar una actividad relacionada con el funcionamiento de la entidad, lo cierto es que esta figura se encuentra limitada por su carácter temporal y excepcional, además, supedita su celebración a la ausencia de personal de planta que las pueda desarrollar o de personal con los conocimientos especializados y técnicos que se requieran, y como último elemento esencial, se caracteriza por la autonomía e independencia de la cual goza el contratista, desde el punto de vista técnico y científico.

Al respecto, ha señalado el Consejo de Estado:

*El contrato de prestación de servicios tiene por finalidad realizar actividades relacionadas con la administración de la entidad o el cumplimiento de sus funciones; su carácter es temporal; el contratista goza de autonomía e independencia para la ejecución de las prestaciones y puede celebrarse tanto con personas jurídicas como naturales, en este último caso, siempre y cuando las actividades contratadas no pueden cumplirse con personal de planta o cuando las labores requeridas exigen conocimientos especializados de los que no disponen los servidores de la entidad[[4]](#footnote-4). (…)*

Adicional a lo anterior, es menester recordar que los contratistas del Estado no tienen la calidad de servidores públicos, ya que “*como sujetos particulares, no pierden su calidad de tales porque su vinculación jurídica a la entidad estatal no les confiere una investidura pública, pues si bien por el contrato reciben el encargo de realizar una actividad o prestación de interés o utilidad pública, con autonomía y cierta libertad operativa frente al organismo contratante, ello no conlleva de suyo el ejercicio de una función pública.*

*Lo anterior es evidente, si se observa que el propósito de la entidad estatal no es el de transferir funciones públicas a los contratistas, las cuales conserva, sino la de conseguir la ejecución práctica del objeto contractual, en aras de realizar materialmente los cometidos públicos a ella asignados (…)*

*En las circunstancias descritas, el contratista se constituye en un colaborador o instrumento de la entidad estatal para la realización de actividades o prestaciones que interesan a los fines públicos, pero no en un delegatario o depositario de sus funciones”[[5]](#footnote-5).*

Así mismo, el Consejo de Estado mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de Mayo 10 de 2001, Radicación No.[1.344](http://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=9342#0), Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, señaló:

*“(…) De los presupuestos de la definición legal y de los elementos analizados, se concluye que particulares que colaboran con el Estado mediante un contrato de prestación de servicios o cualquier otro, tipificado en la ley 80 de 1993 o producto de la autonomía de la voluntad, no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben "asignación" en los términos establecidos, lo que hace imposible aplicarles el régimen de estos.”*

Quedando claro entonces que los particulares que celebran contratos con el Estado mediante la figura de prestación de servicios, se constituyen en unos colaboradores de la entidad estatal para la realización de actividades que propenden por la utilidad pública, pero no en calidad de delegatario o depositario de sus funciones, y por tanto, no se encuentran cobijados con la investidura de servidores públicos, no es posible equipararles las prohibiciones que para algunos de ellos existe, como la establecida en el artículo 127 de nuestra Carta Política, en lo que tiene que ver a la participación en las actividades y controversias políticas, y más aún, cuando la Corte Constitucional ha precisado que el alcance de dicha prohibición es restringido, así:

*La prohibición de tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas no es general para los servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas, sino que únicamente cobija a quienes encajen dentro de las hipótesis planteadas en la norma, cuyo alcance es, por lo tanto, restringido. Los empleados no comprendidos en la prohibición están autorizados expresamente por la propia Constitución para participar en esas actividades y controversias. Se deja en cabeza de la ley la definición de las condiciones en que ello se haga, pero no la potestad de extender la prohibición más allá de la previsión constitucional[[6]](#footnote-6) (subrayado fuera de texto).*

A su vez, la Corte Constitucional ha establecido:

*Si bien en un sentido amplio podría considerarse como función pública todo lo que atañe al Estado, cabe precisar que la Constitución distingue claramente los conceptos de función pública y de servicio público y les asigna contenidos y ámbitos  normativos diferentes  que impiden asimilar dichas nociones,  lo que  implica específicamente que no se pueda confundir  el  ejercicio de función públicas,  con la prestación de servicios públicos, supuestos a los que alude de manera separada  el artículo 150 numeral 23 de la Constitución  que asigna al Legislador competencia para expedir las leyes  llamadas a regir una y otra materia. El servicio público se manifiesta esencialmente en prestaciones a los particulares.  La función pública se manifiesta, a través de otros mecanismos que requieren de las potestades públicas y que significan, en general, ejercicio de la autoridad inherente del Estado.[[7]](#footnote-7)*

Si bien la voluntad del constituyente fue establecer un régimen de prohibición taxativa para ciertos servidores públicos (empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales así como en los organismos de control y de seguridad), bajo la necesidad de que la actuación del servidor sea imparcial y en esa medida, evitar que en ejercicio de su cargo favorezca a candidatos o grupos políticos, mediante el uso abusivo de la investidura oficial y la utilización indebida de bienes y recursos públicos; también fue la de crear las condiciones institucionales para incrementar y desarrollar los mecanismos de participación democrática, tal y como lo expresa el Preámbulo de la Constitución y lo consignan explícitamente varias disposiciones, entre las cuales se destacan las consagradas en los artículos 1 y 2 sobre la participación política como característica y fin esencial del Estado; el artículo 40 concerniente al derecho de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político; el artículo 95 respecto al deber de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país; artículos 99 y 100 -ejercicio de derechos políticos-; artículos 103 a 106 que establece los mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía, entre otros.

En este orden de ideas, el derecho a la participación constituye no solo un derecho fundamental, sino un elemento esencial dentro de la filosofía política que inspira la Carta, pues el constituyente buscó abrir precisamente las posibilidades de una mayor y más amplia intervención democrática en favor de aquellos funcionarios que, desde su cargo, no pueden afectar o incidir los comportamientos políticos de otros.

Por otra parte, el inciso 3 de la constitución establece que los empleados del Estado no contemplados en la prohibición allí establecida, solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria, ley que aún en el Congreso no ha expedido, y en ese sentido, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con ponencia de la consejera Rocío Araujo Oñate, en Sentencia con Radicación No. 25000-23-4100-000-2015-02491-01 de fecha 26 de septiembre de 2017 señaló, que hasta que entre en vigencia la ley estatutaria encargada de regular la forma como los demás servidores públicos pueden participar en política (Artículo 127 de la Constitución Política), los derechos políticos de dichos servidores únicamente podrán limitarse a los parámetros que la propia Carta Política prevea y a los desarrollos normativos que existen en temas específicos como los de naturaleza disciplinaria consagrados en la Ley 734 de 2002.

Sin embargo, sobre ese particular dijo la Corte Constitucional “*Cabe agregar que la ley no puede ampliar la prohibición del segundo inciso del artículo 127 a otros empleados del Estado. En efecto, desde la perspectiva de sus destinatarios existe una norma constitucional definitiva* ***–taxativa-*** *que impide incluir o excluir supuestos. Por tal razón este Tribunal ha dicho que la función del Congreso no comprende “la potestad de extender la prohibición más allá de la previsión constitucional” [[8]](#footnote-8)(subrayado fuera de texto).*

De acuerdo con lo anteriormente citado, el Consejo de Estado fue claro en indicar que la reglamentación de las condiciones y límites en que los servidores públicos no cobijados de la prohibición pueden participar en política, debe realizarse mediante ley estatutaria, y que esta no puede ampliarla a otros empleados del Estado.

Así pues, se puede inferir que la presente iniciativa no guarda relación con las disposiciones constitucionales y jurisprudenciales al respecto, en tanto busca mediante una ley de naturaleza ordinaria, ampliar dicha prohibición, peor aún, a los colaboradores del Estado que se vinculan a él mediante la modalidad de prestación de servicios, en la que además se define por una parte, el contenido de la participación de los contratistas en política, al establecer las condiciones en que dicha participación se haría, esto es, durante la vigencia del contrato y un año adicional; a quienes se extiende la prohibición; y las consecuencias en caso de incurrir en la misma.

No obstante, lo anterior, es pertinente precisar por otra parte que la extensión de la prohibición a los contratistas del Estado resulta desproporcional a todas luces, por las siguientes razones:

Reza el artículo 1 *“Está prohibida la participación en política durante la vigencia del contrato y un año adicional (…)”.* Por un lado,este precepto no resulta armónico con las normas constitucionales e internacionales que protegen la libertad de expresión y la participación política, al punto de vaciar de contenido garantías constitucionales centrales en un Estado genuinamente democrático, puesto que se le da un alcance general en la medida en que no se especifica o señala en qué casos concretos o situaciones los contratistas no podrían participar en política, dejándolo abierto a cualquier mecanismo o forma de participación establecido en las disposiciones constitucionales y legales.

Por otro lado, se crea una inhabilidad para que aquellos que hayan celebrado contratos de prestación de servicios con el Estado, no puedan durante un año adicional a la terminación del contrato, participar en política, lo cual implicaría que no podrían por ejemplo ejercer el derecho fundamental al voto, o intervenir y opinar en discusiones, debates o actuaciones relevantes sobre temas que pueden hacer parte de la política pública de las instituciones democráticas y de interés para la ciudadanía, entre otros, configurándose ello en una medida excesiva y desproporcional.

Así las cosas, el artículo no parte de la garantía de los derechos de que gozan los ciudadanos en un Estado democrático, por el contrario, sus disposiciones establecen prohibiciones al ejercicio de los derechos políticos y de expresión de los contratistas sin observar los parámetros constitucionales y jurisprudenciales.

De otra parte, en relación a este artículo, no se explica en la exposición de motivos los argumentos tenidos en cuenta para extender dicha inhabilidad a las personas que se encuentren hasta del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil de la persona vinculada mediante el contrato de prestación de servicios, resultando ello, igualmente, una medida desmesurada.

Además, se indica en la exposición de motivos del proyecto de ley, que los contratos de prestación de servicios se han convertido en la fuente de financiación de las compañas políticas, ya sea porque los dineros provenientes de esta modalidad contractual son destinados en un porcentaje a la financiación de campañas bajo la figura de contribución privada, como recompensa a la entrega del contrato por parte del candidato político que consigue el contrato, o porque estos contratos se han convertido en la forma de pagar favores a quienes de alguna forma han realizado aportes o contribuciones a las campañas, y por tal razón, la iniciativa busca precisamente acabar con estas prácticas corruptas.

Al respecto, es pertinente señalar que los motivos que fundamentan la presente iniciativa parten del supuesto que todos los contratistas por prestación de servicios apoyan campañas políticas de manera fraudulenta y entregan dineros en contraprestación por su contrato, es decir que todos los contratistas estarían vinculados a prácticas corruptas, lo cual es contrario a los principios y postulados constitucionales de la buena fe que cimientan nuestro Estado Social de Derecho, pues no se puede hacer una generalidad y decir que todos los contratistas del Estado son corruptos. Adicional, no se exponen los argumentos suficientes para afirmar o demostrare que los dineros que el contratista recibe en contraprestación de sus servicios son destinados a la financiación de campañas políticas, y que por ende, se presenta una desviación de los recursos públicos, o que todos los contratos de prestación de servicios son usados para pagar favores o cuotas políticas, que si bien se han presentado denuncias al respecto, no se puede cobijar los miles de casos de personas cuyos contratos constituyen el sustento suyo y el de su familia.

Adicional, al inicio de las presentes consideraciones se realizó un pequeño recuento sobre la evolución, naturaleza y características de los contratos de prestación de servicios, dentro de las cuales se encuentra que al no configurarse como un contrato laboral, los contratistas únicamente perciben unos honorarios por el servicio prestado, sin derecho a percibir prestaciones sociales y con la obligación de realizar los pagos a seguridad social de forma anticipada, y se pretende entonces, agregarles una inhabilidad para participar en política.

Con relación a lo anterior, es oportuno aclarar que el objeto del debate no debería ser el contratista, sino el descuido de las instituciones encargadas de la formulación de herramientas necesarias para acabar con el uso atrevido e indebido de esta figura contractual, que se ha convertido por excelencia en la forma de evadir las obligaciones de ley.

Ahora bien, en lo que concierne a la financiación de las campañas políticas, es un tema que ha adquirido una serie de particularidades dadas por el contexto de la corrupción, y que a su vez ha generado la necesidad de expedir normatividades específicas en lo que se refiere al manejo de dineros por las organizaciones políticas. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en un Estado democrático como el de nosotros, la financiación política es una necesidad y en razón a ello, por disposición constitucional (art. 109), el Estado participa tanto en la financiación del funcionamiento de las organizaciones políticas como de las campañas.

La participación del Estado en la financiación de las campañas, considerada esta como una forma de participar en política, no es motivo óbice para que los particulares, cumpliendo con las respectivas disposiciones legales, apoyen a los partidos y movimientos políticos, o a los candidatos de su preferencia, como garantía esencial de nuestro sistema democrático.

En este orden de ideas, Colombia cuenta con un sistema de financiación mixta tanto para los partidos y movimientos como para las campañas electorales en cuanto concurren aportes públicos y privados, el cual fue elevado a nivel constitucional en 1991.

A su vez la constitución reconoce al Estado la competencia para establecer límites, controles y sanciones a la financiación de las campañas con el fin de asegurar una actividad política equitativa, competitiva y transparente, mediante el establecimiento de medidas para prohibir algunas fuentes de financiación, limites a los aportes privados, topes de gastos, y obligatoriedad de la rendición pública de cuentas electorales. Adicionalmente, existe un marco normativo que permite sancionar a quienes violen las normas de financiamiento, agrupadas en sanciones penales, disciplinarias y administrativas.

Dentro de los controles de financiamiento y de acuerdo al contexto que nos compete, encontramos que el artículo 110 de la Constitución política prohíbe expresamente a quienes desempeñan funciones públicas, realizar contribuciones a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. Para el efecto, el incumplimiento de cualquiera de la prohibición es causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura.

Sumado a esto, la ley 1475 de 2011 en el numeral 6 y7 del artículo 27 (Financiación prohibida), se prohíben las siguientes fuentes de financiación de los partidos, movimientos políticos y campañas:

1. Las que provengan de personas que desempeñan funciones públicas, excepto de los miembros de corporaciones públicas de elección popular, quienes podrán realizar aportes voluntarios a las organizaciones políticas a las que pertenezcan, con destino a la financiación de su funcionamiento y a las campañas electorales en las que participen, de acuerdo con los límites a la financiación privada previstos en el artículo 25 de la presente ley.
2. Las que provengan de personas naturales o jurídicas cuyos ingresos en el año anterior se hayan originado en más de un cincuenta por ciento de contratos o subsidios estatales; que administren recursos públicos o parafiscales, o que tengan licencias o permisos para explotar monopolios estatales o juegos de suerte y azar (subrayado fuera de texto).

Aunado a lo anterior, la Ley 1778 de 2016 en el artículo 2 establece:

Artículo 2°. Inhabilidad para contratar de quienes financien campañas políticas***.*** El numeral 1 del artículo 8° de la Ley 80 de 1993 tendrá un nuevo literal [k)](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=304#8.1.k), el cual quedará así:

Las personas naturales o jurídicas que hayan financiado campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, a las alcaldías o al Congreso de la República, con aportes superiores al dos por ciento (2.0%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral, quienes no podrán celebrar contratos con las entidades públicas, incluso descentralizadas, del respectivo nivel administrativo para el cual fue elegido el candidato.

 La inhabilidad se extenderá por todo el período para el cual el candidato fue elegido. Esta causal también operará para las personas que se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil de la persona que ha financiado la campaña política.

Esta inhabilidad comprenderá también a las personas jurídicas en las cuales el representante legal, los miembros de junta directiva o cualquiera de sus socios controlantes hayan financiado directamente o por interpuesta persona campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, las alcaldías o al Congreso de la República.

La inhabilidad contemplada en esta norma no se aplicará respecto de los contratos de prestación de servicios profesionales. (subrayado fuera de texto)

Cabe recordar que la ley 130 de 1994 consagra algunas de las reglas en materia de financiación privada de los partidos, movimientos y campañas políticas, dentro de las cuales se destacan los artículos 14, 16 y 17.

De otra parte, es pertinente traer a colación que con el propósito precisamente de controlar la contratación pública para que no se otorguen favorecimientos ni beneficios en las contiendas electorales, se expidió la ley 966 de 2005 como un instrumento legal diseñado para garantizar la imparcialidad en las elecciones, y así evitar las prácticas clientelistas.

En concordancia con lo anterior, por tratarse el año en curso de un año electoral, el 11 de noviembre de 2017 comenzó a regir dicha Ley conocida como ley de Garantías Electorales, y con ella la restricción para que las entidades públicas no pudieran firmar convenios interadministrativos para ejecutar recursos públicos durante los cuatro meses anteriores a las elecciones del Congreso de la República llevadas a cabo el 11 de marzo del presente año. Asimismo, a partir del 27 del corriente año, entró a regir la prohibición para que los entes del Estado no pudieran contratar personal directamente hasta la elección del nuevo Presidente de Colombia.

Por lo tanto, encontramos en nuestro ordenamiento jurídico herramientas legales como la citada en precedencia, con la cual se busca afianzar la neutralidad de los servidores públicos que organizan y supervisan las disputas electorales y que tantos candidatos como electores tengan igualdad de condiciones sobre los recursos ofrecidos por el Estado, y así, evitar en palabras más, palabras menos, que no se ofrezcan trabajos o contratos a cambio de votos.

Es necesario señalar que la creación de las prohibiciones e inhabilidades que el proyecto de ley pretende, no asegura per se, el cumplimiento de los objetivos que fundamentan su creación, pues las personas naturales o jurídicas, las organizaciones políticas y los candidatos, acudirán a buscar otras formas o figuras ilegales para poder hacer o recibir los aportes económicos, lo que conllevaría a que las actuaciones se realicen sin transparencia, cuando por el contrario, un estado democrático como el Colombiano, debe propender a promover y ampliar los espacios de quienes participen en política, para que puedan a su vez efectuar contribuciones respetando los límites establecidos en la ley, pero de cara a la sociedad.

Por último, cabe recordar que el Gobierno del Presidente Juan Manuel Santos, mediante Decreto Ley 4170 de 2011, creó la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, como una entidad descentralizada de la Rama Ejecutiva del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa y financiera, adscrita al Departamento Nacional de Planeación.

Dentro de las funciones asignadas a Colombia Compra Eficiente, se estipuló aquella relacionada desarrollar mecanismos de apoyo a los oferentes que les permitan una mayor y mejor participación en los Procesos de Contratación de las Entidades Estatales*[[9]](#footnote-9)*.

Por su parte, el Decreto 1082 de 2015 señala que Colombia Compra Eficiente debe diseñar e implementar los instrumentos estandarizados y especializados por tipo de obra, bien o servicio a contratar, así como cualquier otro manual o guía que se estime necesario o, sea solicitado por los partícipes de la contratación pública*[[10]](#footnote-10)*.

El Consejo de Estado a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Alberto Arango Mantilla*[[11]](#footnote-11)*., ha manifestado que son obligatorios los lineamientos, manuales y guías, siempre que se adopten mediante Circular o cualquier otro acto administrativo vinculante para todas las Entidades Estatales. De no expedirse por acto administrativo alguno, dichos documentos son solo referentes y guías tanto para las Entidades Estatales como para los particulares.

En ese sentido, los Manuales y Guías a los que hace referencia el Decreto 1082 de 2015, son de obligatorio cumplimiento y se encuentran publicados en su totalidad en la página de Colombia Compra Eficiente.

Lo anterior, para concluir que la disposición contenida en el artículo 5 que señala que la experiencia solo podrá ser acumulada únicamente cuando las personas jurídicas y/o naturales se presenten a cualquier proceso de contratación estatal a través de un consorcio, unión temporal, promesa de sociedad futura, asociación pública privada o cualquier otra figura asociativa permitida por la ley, se torna innecesaria, toda vez que ya se encuentra estipulada en el Manual **“para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación”** expedido por Colombia Compra Eficiente, de la siguiente manera:

*En un Proceso de Contratación se pueden presentar oferentes plurales por medio de uniones temporales, consorcios y promesas de sociedad futura. La Entidad Estatal debe determinar en los Documentos del Proceso, el procedimiento para calcular los indicadores de los oferentes plurales a partir de la información de cada integrante del oferente plural.*

 *La Entidad Estatal es autónoma para establecer la forma como las uniones temporales, consorcios y promesas de sociedad futura acreditan el cumplimiento de los requisitos habilitantes.*

*La experiencia del oferente plural (unión temporal, consorcio y promesa de sociedad futura) corresponde a la suma de la experiencia que acredite cada uno de los integrantes del proponente plural.*

1. **PROPOSICIÓN**

Por las consideraciones anteriormente expuestas, solicitamos a la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Honorable Cámara de Representantes, **ARCHIVAR** el Proyecto de Ley N° 199 DE 2017 Cámara *“por medio del cual se introducen algunas disposiciones en materia de contratación estatal”.*

De los Honorables Representantes,

[**CARLOS ABRAHAM JIMÉNEZ LÓPEZ**](http://www.camara.gov.co/representantes/carlos-abraham-jimenez-lopez)

Ponente

**OSCAR HERNÁN SÁNCHEZ LEÓN**

Ponente

**HUMPHREY ROA SARMIENTO**

Ponente

**ANGELICA LISBETH LOZANO CORREA**

Ponente

**BERNER LEÓN ZAMBRANO ERASO**

Ponente

**CARLOS GERMAN NAVAS TALERO**

Ponente

**FERNANDO DE LA PEÑA MARQUEZ**

Ponente

1. Arbeláez Villegas, Jairo. Capítulo VII: De la relación laboral y otros modos. En Derecho administrativo laboral, 1998 p. 209 [↑](#footnote-ref-1)
2. Comparar Arbeláez. Capítulo VII: De la relación laboral y otros modos. p. 210 [↑](#footnote-ref-2)
3. Ley 80 de 1993, Art 32. Inciso 3 [↑](#footnote-ref-3)
4. COLOMBIA. Consejo de estado. Sala de consulta y servicio civil. Radicación número: 11001-03- 06-000-2005-01693-00(1693). CP. Flavio Augusto Rodríguez Arce. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia C-563 de 1998. [↑](#footnote-ref-5)
6. Sentencia C-454 de 1993. [↑](#footnote-ref-6)
7. Sentencia C 037 de 2003. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia C-794 de 2014. [↑](#footnote-ref-8)
9. Numeral 9 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011. [↑](#footnote-ref-9)
10. Artículo 2.2.1.2.5.2 Decreto 1082 de 2015 [↑](#footnote-ref-10)
11. Radicación Nª 3001-05 del 08 de febrero de2007 [↑](#footnote-ref-11)