

Al contestar cite este número



Radicado No:

202612400000132151

Bogotá D.C., 23 de abril de 2026

Doctor:

**JUAN ALBERTO DUQUE GARCÍA**

Secretario General

Comisión Cuarta Constitucional Permanente

Cámara de Representantes – Congreso de la República

[comision.cuarta@camara.gov.co](mailto:comision.cuarta@camara.gov.co).

**ASUNTO:** Solicitud de información Proposición No. 095 de 2026-Audiencia Pública.

Honorable Secretario:

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), de conformidad con los instrumentos normativos que le confieren la protección integral y la garantía de derechos de niñas, niños, adolescentes, jóvenes y sus familias, así como las disposiciones que demarcan su competencia, señaladas en la Ley 75 de 1968<sup>1</sup>, la Ley 7 de 1979 (reglamentada por el Decreto 2388 de 1979), la Ley 1098 de 2006<sup>2</sup> (modificada por la Ley 1878 de 2018 y reglamentada parcialmente por el Decreto 936 de 2013<sup>3</sup>, compilado por el Decreto 1084 de 2015), y la estructura del Instituto definida en el Decreto 1430 de 2025<sup>4</sup>, así como el Decreto 1074 de 2023 a través del cual se le integró al Sector Administrativo de Igualdad y Equidad procede a brindar respuesta al requerimiento del asunto, en los siguientes términos:

**1. “¿Qué comentarios tiene su entidad respecto al Proyecto de Ley 270/2025 Cámara de Representantes?”**

<sup>1</sup> Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

<sup>2</sup> Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.

<sup>3</sup> Por el cual se reorganiza el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reglamenta el inciso primero del artículo 205 de la Ley 1098 de 2006 y se dictan otras disposiciones

<sup>4</sup> Por el cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Cecilia de la Fuente de Lleras” y se determinan las funciones de sus dependencias.

Los comentarios al texto propuesto para primer debate del Proyecto de Ley No. 270 del 2025 Cámara “*POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA LA LEY 80 DE 1993 QUE EXPIDE EL ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA*”, para cada uno de los artículos que contempla esta iniciativa legislativa son los siguientes:

**“ARTÍCULO 1o. OBJETO.** *La presente ley tiene como objeto modificar la ley 80 de 1993 por medio de la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.”*

**Comentario:** Sin comentarios.

**“ARTÍCULO 2o.** *Modifíquese el artículo 1 de la ley 80 de 1993, el cual quedará así:*

**“ARTÍCULO 1o. DEL OBJETO.** *La presente ley tiene por objeto disponer las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales. A partir de la vigencia del presente estatuto, toda la contratación estatal se deberá interpretar y regir a la luz de los principios aquí establecidos. Es deber y derecho de las entidades públicas aplicar el principio del poder preferente en ellos.”*

**Comentario:** A primera vista se considera que resulta redundante la primera frase que se adiciona al texto de la Ley 80 de 1993, debido a que, en la actualidad, aun sin inclusión de dicha precisión, la contratación estatal ya se interpreta y se enmarca en los principios consagrados en el Estatuto General de la Contratación Estatal y en los propios de la función pública. Por otra parte, en cuanto al último inciso, es pertinente que se precise sobre el alcance del contenido o a qué refiere específicamente el “principio del poder preferente”, expresión que se emplea en el ejercicio de la facultad constitucional de la Procuraduría General de la Nación en materia de investigación disciplinaria, pero que en el contexto de la contratación estatal no tiene contenido ni desarrollo. En consecuencia, se sugiere precisar el contenido del principio que se pretende introducir.

Con relación a la redacción que se pretende incorporar en el artículo 1o, la palabra **interpretar** implica dar sentido a un texto, lo que significaría que cada entidad estatal podría dar una explicación diferente, circunstancia que impediría tener un mismo concepto.

Adicionalmente, lo importante en este artículo es precisamente establecer que las entidades estatales **deben dar aplicación a los principios que regulan la contratación estatal, redacción que ya se encuentra en el texto actual de la Ley 80 de 1993.**

**“ARTÍCULO 3o.** *Modifíquese el artículo 3 de la ley 80 de 1993, el cual quedará así:*

**“ARTÍCULO 3o. DE LOS FINES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL.** *Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.*

**El cumplimiento de los fines estatales será realizado por el Estado de forma preferente, no se podrá delegar dicha función a los particulares cuando la entidad pública tenga la capacidad administrativa para hacerlo. El control ciudadano a la contratación pública se realizará a través del incidente de objeciones ciudadanas.”**

**Comentario:** Se considera que la inclusión del segundo inciso podría generar mayor rigidez en el ejercicio de la contratación estatal, debido a que buena parte de la misionalidad de las entidades estatales se realiza a través de la contratación de terceros para su ejecución, por ello se recomienda analizar la posibilidad de flexibilizar la propuesta de disposición para que no sólo se considere la capacidad administrativa, sino que se puedan prever otro tipo de condiciones o circunstancias como la complejidad técnica o logística que amerite la ejecución de la función, el resultado del análisis costo-beneficio que resulte de la comparación de prestar el servicio directamente o contratarlo, la obtención de mejores precios si se acude a la contratación del mercado, etc., todo lo cual debería quedar consignado en los estudios previos, del sector y costos que deben realizarse en la etapa de planeación de la respectiva contratación.

Para el caso particular del ICBF, la mayor parte de los servicios propios del Sistema de Bienestar Familiar se contrata con entidades administradoras del servicio – EAS a través de la celebración de contratación directa con entidades sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad y solvencia moral y técnica, de conformidad con el artículo 122 del Decreto Ley 2150 de 1995. Lo cual no significa que la entidad no pueda prestar de manera directa una o más de sus

modalidades de servicio, sin embargo, la decisión de contratarlas o de atender directamente a los niños, niñas, adolescentes y familias beneficiarios del servicio no debería estar sustentada en una restricción normativa, sino más bien en el respectivo análisis del sector, que permita determinar la opción viable y más conveniente de cara al correcto cumplimiento de la misionalidad de cada entidad.

Adicionalmente, las entidades estatales en virtud del principio de responsabilidad deberían contar con la autonomía para decidir si prestan sus servicios misionales de manera directa o a través de terceros, previo análisis de oportunidad y eficiencia, el cual debe quedar plasmado en los documentos de planeación de cada contratación.

De forma adicional, se observa sobre el correcto empleo de la expresión “delegar”, debido a que, en principio, las entidades estatales al celebrar contratos con terceros no delegan sus funciones propias en los términos de la Ley 489 de 1998.

Adicionalmente, se considera que, dado que en materia contractual realizada por el ICBF respecto de los contratos de aporte que se desarrollan en cumplimiento de su misionalidad y que tienen una regulación especial establecida en el Decreto 2388 de 1979 y 2150 de 1995 y reconocido a nivel jurisprudencial, dicha regulación deberá quedar establecida en el referido artículo, respecto a esta clase de contratos.

En cuanto a las **objeciones ciudadanas** en principio se entendería que son las efectuadas por las veedurías ciudadanas como mecanismos de control social, de manera que esto ya existe y se encuentra regulado. No obstante, si lo que se pretende es la regulación de un procedimiento para este tipo de objeciones, tendrá que ser desarrollado en este proyecto de ley.

**“ARTÍCULO 4o.** Adiciónese el numeral 11 al artículo 4 de la ley 80 de 1993, el cual quedará así:

**“ARTÍCULO 4o. DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LAS ENTIDADES ESTATALES.**

*Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:*

(...)

**11. El cumplimiento de los fines estatales, en razón a él, deberá ejecutar de forma directa las obras públicas y prestar los servicios públicos sin necesidad de contratar con los privados. Los sobrecostos en la contratación estatal se deben indexar sumando los intereses corrientes bancarios.”**

**Comentario:** Por una parte, para efectos de guardar coherencia con su encabezado, el numeral debería iniciar con verbo en infinitivo.

Al margen de ello, se insiste en la importancia de que las entidades estatales conserven cierta autonomía en virtud del principio de responsabilidad para que puedan decidir si prestan sus servicios misionales de manera directa o través de terceros, previa elaboración del respectivo análisis del sector y el análisis de oportunidad y eficiencia, el cual debe quedar plasmado en los documentos de planeación de cada contratación.

En cuanto a la última frase se sugiere contextualizar la expresión “sobrecostos” a efectos de que se pueda comprender con claridad el significado o sentido de esta palabra, cómo se calculan, cuándo opera la indexación y cuál es su finalidad en el contexto del inciso que se pretende incluir.

Frente a la redacción “**deberán ejecutar de forma directa las obras públicas y prestar los servicios públicos sin necesidad de contratar con los privados**”, se recomienda el análisis y revisión de este texto, dado que, si se le da aplicación taxativa, implicaría que las entidades estatales no podrían celebrar contratos de concesión o asociaciones público-privadas para el desarrollo de proyectos.

Es pertinente igualmente indicar que para lograr este cometido, se requiere hacer una modificación de planta para todas las entidades con el fin de contar con un personal técnico suficiente capaz de afrontar el reto. En las que esta necesidad es recurrente, se justifica, sin embargo en las entidades en que es poco frecuente este tipo de contrato, en relación costo beneficio no se justifica contar con dicha infraestructura. Adicionalmente deberá tenerse en cuenta que la modificación de planta debe agotar el trámite correspondiente, lo cual normalmente no se logra dentro de una sola vigencia fiscal.

**“ARTÍCULO 5o.** *Modifíquese el artículo 6 de la ley 80 de 1993, el cual quedará así:*

**“ARTÍCULO 6o. DE LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR.** Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales los Cabildos Indígenas, las asociaciones de Autoridades Tradicionales Indígenas, los consejos comunitarios de las comunidades negras regulados por la Ley 70 de 1993, **los Organismos de Acción Comunal de 1er y 2do grado, en el marco de lo dispuesto en la Ley 1150 de 2007 y la Ley 2166 de 2021; las Asociaciones Público-Privadas; las asociaciones público populares; así como las asociaciones campesinas, de acuerdo con lo establecido en la Ley 2219 de 2022.**

*Para las organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras y las demás formas y expresiones organizativas, deberán contar con diez (10) años o más de haber sido incorporados por el Ministerio del Interior en el correspondiente Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro; y los consorcios y uniones temporales.*

*Las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más.*

**PARÁGRAFO.** Para efectos de la presente ley, la Corporación para la Reconstrucción de la Cuenca del Río Páez y Zonas Aledañas Nasa Ki'we podrá celebrar contratos para adelantar y ejecutar planes, programas y proyectos para la atención de las necesidades de los habitantes de las comunidades étnicas de los municipios de Popayán, Almaguer, Bolívar, Buenos Aires, Cajibío, Caldon, Caloto, Corinto, El Tambo, Itzá, Jambaló, La Sierra, La Vega, Miranda, Páez, Patía, Piendamó, Puracé, Rosas, San Sebastián, Santander de Quilichao, Silvia, Sotará, Suárez, Toribío, Totoró del departamento del Cauca y los municipios de Neiva, Gigante, Íquira, La Argentina, La Plata, Nátaga, Paicol, Pitalito, San Agustín, Tesalia, Villavieja, Yaguará, Palermo y Rivera del departamento del Huila”.

**Comentario:** Se considera importante tener presente en el texto definitivo de esta iniciativa legislativa, los pronunciamientos de las altas Cortes, sobre lo establecido en la Ley 2166 de 2021 sobre la capacidad de contratación de los organismos de Acción Comunal, y en la Ley 2219 de 2022, relacionado con las Asociaciones Público-Privadas; las asociaciones público-populares; así como las asociaciones campesinas.



Adicionalmente se considera que el plazo establecido de 10 años puede resultar muy alto, dependiendo de la necesidad a cubrir, lo que eventualmente puede generar exclusión de los que no lo alcancen.

**“ARTÍCULO 6o.** *Modifíquese el numeral 7 y adiciónese los numerales 10, 11,12,13 y 14 del artículo 7 de la ley 80 de 1993, el cual quedará así:*

**“ARTÍCULO 7o. ENTIDADES A CONTRATAR.**

**(...)**

7. Unión Temporal: Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal. **Debe garantizarse, cinco años o más de experiencia, o si es mínima cuantía.**

**Comentario** Esta exigencia deberá quedar clara en el sentido que se aplicará respecto de cada uno de los integrantes de la UT en lo que respecta a su colaboración (experiencia) en la constitución de esta forma asociativa de colaboración regulada por la Ley 80 de 1993, pues precisamente esa es la razón para permitir la participación de este grupo de asociaciones en los procesos públicos de selección.

De igual manera se considera que el plazo establecido de 5 años puede resultar muy alto, dependiendo de la necesidad a cubrir, pero eventualmente puede encausarse en una exclusión de las uniones temporales que no lo alcancen.

**(...)**

*10. Organismos de Acción Comunal de 1er grado. Son organismos de acción comunal de primer grado las juntas de acción comunal y las juntas de vivienda comunal. La junta de acción comunal es una organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por los residentes de un lugar que aúnan esfuerzos y recursos para procurar un*

*desarrollo integral, sostenible y sustentable con fundamento en el ejercicio de la democracia participativa;*

*La junta de vivienda comunal es una organización cívica sin ánimo de lucro, integrada por familias que se reúnen con el propósito de adelantar programas de mejoramiento o de autoconstrucción de vivienda. Una vez concluido el programa, la junta de vivienda comunal se podrá asimilar a la Junta de Acción Comunal definida en el presente artículo, siempre y cuando cumpla los requisitos dispuestos en la ley (ley 2166 de 2021).*

*11. Organismo de Acción Comunal de 2do. grado. Es organismo de acción comunal de segundo grado la asociación de juntas de acción comunal. Tienen la misma naturaleza jurídica de las juntas de acción comunal y se constituye con los organismos de primer grado fundadores y los que posteriormente se afilien (ley 2166 de 2021).*

*12. Asociaciones Público Privadas. 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/o servicio (Ley 1508 de 2012).*

*13. Asociaciones Público Populares. Las Asociaciones Público-Populares son una modalidad de contratación directa entre entidades estatales y actores de la economía popular y comunitaria, que permite celebrar contratos con personas naturales o entidades sin ánimo de lucro que desarrollan actividades mercantiles y no mercantiles en unidades económicas de baja escala —como micronegocios, microempresas, iniciativas familiares o comunitarias—, organizadas de forma individual o asociativa. Estas asociaciones buscan fortalecer la economía popular mediante alianzas con el Estado para ejecutar obras o adquirir bienes y servicios en sectores como infraestructura social, vivienda rural, cultura, economía del cuidado, producción de alimentos, gestión comunitaria del agua, entre otros, promoviendo la representación colectiva y el acceso a compras públicas (Ley 2294 de 2023 PND-Decreto 874 de 2024).*

*14. Asociación Campesina. Es aquella organización de carácter privado, sin ánimo de lucro constituida o que se constituya por campesinos, y que tenga como objeto principal la interlocución con el Gobierno en materias de reforma agraria, financiamiento, mercadeo, asistencia técnica para actividades agropecuarias, pesqueras o artesanales, extensión rural, los servicios básicos,*



*los bienes públicos y las demás actividades relacionadas con el desarrollo rural, el reconocimiento, protección y ejercicio de los derechos de los campesinos y la práctica de su actividad productiva (Ley 2219 de 2022).*

**Comentario:** En cuanto a la expresión que se añade al numeral 7. se sugiere revisar la redacción para el caso de la anotación sobre la mínima cuantía. En cuanto a la experiencia mínima (5 años), se considera conveniente se explique de qué forma debe ser acreditada, es decir, si por cada uno de sus integrantes o por cualquiera de ellos, considerando que exigir esa experiencia a la obtenida por la unión temporal en contrataciones anteriores limitaría la posibilidad de conformar nuevas uniones temporales por parte de los oferentes interesados.

**“ARTÍCULO 7o.** *Adiciónese los incisos M y N, y modifíquese el K del artículo 8 de la ley 80 de 1993, el cual quedará así:*

**“ARTÍCULO 8o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.**

1o. Son inhábiles para participar en licitaciones y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

k) Las personas que hayan financiado campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones o a las alcaldías, **o a las corporaciones públicas de elección popular** con aportes superiores al dos punto cinco por ciento (2.5%) 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 **existentes o que llegaren a constituirse distintas de las anónimas abiertas**, en las cuales el representante legal o cualquiera de sus socios hayan financiado directamente o por interpuesta persona campañas políticas a la Presidencia de la

República, a las gobernaciones y las alcaldías, **o a las corporaciones públicas de elección popular.**

(...)

**M) Las personas que hayan ejercido como directivos de los partidos políticos dentro del año anterior a la firma del contrato.**

**N) Las personas jurídicas o naturales que ejerzan representación en comisiones, comités, consejos o cualquier cargo de representación en instituciones públicas.**

**Comentario:** Sin comentarios.

***“ARTÍCULO 8o. Deróguese el artículo 10 de la ley 80 de 1993 el cual establece excepciones en las inhabilidades e incompatibilidades que se puedan presentar en la contratación estatal.***

**Comentario:** Sin comentarios

***“ARTÍCULO 9o. Modifíquese el artículo 13 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:***

***“ARTÍCULO 13. DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE A LOS CONTRATOS ESTATALES. Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2o. del presente estatuto se regirán por las disposiciones **penal, fiscal, civil, disciplinario y contencioso administrativo, comerciales y/o aquellas que sean pertinentes**, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley.***

***Los contratos celebrados en el exterior se podrán regir en su ejecución por las reglas del país en donde se hayan suscrito, a menos que deban cumplirse en Colombia.***

***Los contratos que se celebren en Colombia y deban ejecutarse o cumplirse en el extranjero, podrán someterse a la ley extranjera.”***

**Comentario:** Debido a que el artículo 13 hace referencia al negocio jurídico que celebra la entidad estatal con sus contratistas, tiene sentido la inclusión de

normas civiles y comerciales en las materias que no se encuentren expresamente reguladas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Ahora, en cuanto a la mención de las ramas del derecho penal, fiscal y disciplinario que se pretende incluir, se entiende que, si bien contemplan conductas tipificadas como delitos o como faltas fiscales o disciplinarias que pueden realizarse en el ámbito propio de la contratación estatal, no se observa la utilidad de mencionarlas como parte del negocio jurídico (contrato estatal) en la medida en que son de orden público e independiente de su mención o no en el artículo en cita, tienen plena aplicación.

**“ARTÍCULO 10.** *Modifíquese el artículo 14 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:*

**“ARTÍCULO 14.- DE LOS MEDIOS QUE PUEDEN UTILIZAR LAS ENTIDADES ESTATALES PARA EL CUMPLIMIENTO DEL OBJETO CONTRACTUAL. PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS FINES DE LA CONTRATACIÓN, LAS ENTIDADES ESTATALES AL CELEBRAR UN CONTRATO:**

1o. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos **que implique al menos, la afectación del 20% de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio** a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, **deberán asumir la continuidad de la obra o servicio de forma unilateral**, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado.

En los actos en que se ejerciten algunas de estas potestades excepcionales deberá procederse al reconocimiento y orden de pago de las compensaciones e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas y se aplicarán los mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales a que haya lugar, todo ello con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial.

Contra los actos administrativos que ordenen la interpretación, modificación y terminación unilateral, procederá el recurso de reposición, sin perjuicio de la

acción contractual que puede intentar el contratista, según lo previsto en el artículo 77 de esta Ley.

2o. Pactaran las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad en los contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal, la prestación de servicios públicos, los contratos relacionados con el programa de alimentación escolar o la explotación y concesión de bienes del Estado, así como en los contratos de obra. En los contratos de explotación y concesión de bienes del Estado se incluirá la cláusula de reversión.

Las entidades estatales podrán pactar estas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios.

En los casos previstos en este numeral, las cláusulas excepcionales se entienden pactadas aun cuando no se consignen expresamente.

**PARÁGRAFO 1:** *Le corresponde a los supervisores en representación de la entidad, velar por el cumplimiento estricto de las obligaciones financieras, económicas, técnicas y legales derivadas del contrato a cargo del contratista, para lo cual deberá tener en cuenta, en lo pertinente, lo establecido en el manual de contratación de la entidad.*

**PARÁGRAFO 2.-** *En los contratos que se celebren con personas públicas internacionales, o de cooperación, ayuda o asistencia; en los interadministrativos; en los de empréstito, donación y arrendamiento y en los contratos que tengan por objeto actividades comerciales o industriales de las entidades estatales que no correspondan a las señaladas en el numeral 2o. de este artículo, o que tengan por objeto el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas, así como en los contratos de seguro tomados por las entidades estatales, se prescindirá de la utilización de las cláusulas o estipulaciones excepcionales."*

**Comentario:** En cuanto a esta expresión: **"que implique al menos, la afectación del 20% de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio"** se sugiere se precise de qué manera se calcula ese porcentaje de afectación, es decir, si en términos de porcentaje económico del contrato no ejecutado, o porcentaje de sobrecosto del valor de la contratación, o en porcentaje de retardo en el cronograma de ejecución, o en función de qué

criterio o aspecto se debe calcular ese porcentaje de afectación para que no quede abierto a distintas interpretaciones.

También se considera apropiado se detalle qué significa la palabra “unilateral” en la siguiente expresión: “**deberán asumir la continuidad de la obra o servicio de forma unilateral.**” Se debe aclarar si se refiere a la expedición de un acto administrativo de manera unilateral que declare la continuidad de la obra o servicio, o si lo que quiere indicar es que la entidad estatal asume directamente la continuidad de la obra o servicio. En términos generales se sugiere revisar la redacción del primer párrafo del numeral 1 para que no haya lugar a interpretaciones diferentes al querer del legislador.

**“ARTÍCULO 11.** Modifíquese el artículo 15 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 15. DE LA INTERPRETACIÓN UNILATERAL.** Si durante la ejecución del contrato surgen discrepancias entre las partes sobre la interpretación de algunas de sus estipulaciones que puedan conducir a la paralización o a la afectación grave del servicio público **que implique al menos, la afectación del 20% de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio** y que se pretende satisfacer con el objeto contratado, la entidad estatal, si no se logra inicialmente un acuerdo conciliatorio entre las partes, se procederá mediante acto administrativo debidamente motivado, las estipulaciones o cláusulas objeto de la diferencia.

**PARÁGRAFO:** Les corresponde a los supervisores en representación de la entidad, velar por el cumplimiento estricto de las obligaciones financieras, económicas, técnicas y legales derivadas del contrato a cargo del contratista, para lo cual deberá tener en cuenta, en lo pertinente, lo establecido en el manual de contratación de la entidad.”

**Comentario:** Similar comentario al indicado respecto de la modificación propuesta al artículo 14 de la Ley 80 de 1993.

**“ARTÍCULO 12.** Modifíquese el artículo 16 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 16. DE LA MODIFICACIÓN UNILATERAL.** Si durante la ejecución del contrato y para evitar la paralización o la afectación grave del servicio público que implique al menos, la afectación del 20% de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio, y que se deba satisfacer con él, fuere necesario



*introducir variaciones en el contrato y previamente las partes no llegan al acuerdo respectivo, la entidad en acto administrativo debidamente motivado, lo modificará mediante la supresión o adición de obras, trabajos, suministros o servicios.*

*Si las modificaciones alteran el valor del contrato en un veinte por ciento (20%) o más del valor inicial, el contratista podrá renunciar a la continuación de la ejecución. En este evento, se ordenará la liquidación del contrato y la entidad adoptará de manera inmediata las medidas que fueren necesarias para garantizar la terminación del objeto del mismo. Si la modificación es derivada de una postulación fraudulenta del contratista, se declarará la caducidad y con ello las sanciones correspondientes.*

**Comentario:** Similar comentario al indicado respecto de la modificación propuesta al artículo 14 de la Ley 80 de 1993.

De forma adicional, se sugiere precisar cuál es el significado o sentido que se le quiere dar a la palabra “postulación” dentro del texto que se propone incluir, a efectos de garantizar el principio de tipicidad de las conductas susceptibles de la declaratoria de caducidad del contrato estatal y, con él, el principio de legalidad de las faltas y las sanciones en materia sancionatoria administrativa contractual (art. 86 de la Ley 1474 de 2011).

**“ARTÍCULO 13.** Adiciónese y modifíquese el artículo 17 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 17.- DE LA TERMINACIÓN UNILATERAL.** La entidad en acto administrativo debidamente motivado dispondrá la terminación anticipada del contrato en los siguientes casos:

1. Cuando las exigencias del servicio público lo requieran o la situación de orden público lo imponga.
2. Por muerte o incapacidad física permanente del contratista, si es persona natural, o por disolución **y/o liquidación** de la persona jurídica del contratista.
3. Por declaración de insolvencia económica del contratista.

4. *Por cesación de pagos, concurso de acreedores o embargos judiciales del contratista que afecten de manera grave el cumplimiento del contrato **en cualquiera de sus etapas.***

5. **Por Informe de Interventoría o informe técnico de la entidad contratante que resuelve el incumplimiento contractual en un porcentaje no superior o igual al 20% en la ejecución de la obra o de la prestación del servicio público con respecto al periodo de tiempo del contrato. Sin embargo, en los casos a que se refieren los numerales 2o. y 3o. de este artículo podrá continuar la ejecución con el garante de la obligación.**

*La iniciación de trámite concordatario no dará lugar a la declaratoria de terminación unilateral. En tal evento la ejecución se hará con sujeción a las normas sobre administración de negocios del deudor en concordato. La entidad dispondrá las medidas de inspección, control y vigilancia necesarias para asegurar el cumplimiento del objeto contractual e impedir la paralización del servicio.”*

**Comentario:** En cuanto al numeral 5. que se pretende introducir, se debe tener en cuenta que el informe de interventoría o el informe de supervisión de la entidad son meros medios de prueba dentro de la actuación administrativa sancionatoria contractual que se rige bajo el procedimiento especial consagrado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

En consecuencia, solo mediante acto administrativo en firme (surtida la oportunidad de interposición del recurso de reposición y su respectiva respuesta) previo agotamiento del procedimiento administrativo especial y garantía del derecho fundamental al debido proceso en cabeza del contratista, dentro del cual se encuentran inmersas las garantías de defensa y contradicción, es que se decide la imposición de una sanción en materia contractual.

Ahora, como quiera que es posible imponer distintos tipos de sanciones: declaración de incumplimiento parcial e imposición de multa, declaración de incumplimiento parcial y afectación de la cláusula penal con aplicación del principio de proporcionalidad, declaración de incumplimiento total y afectación de la cláusula penal plena, declaratoria de incumplimiento del contrato que amenace gravemente su paralización y caducidad del contrato con sus respectivas consecuencias en términos de inhabilidad sobreviniente y liquidación del contrato en el estado en el que se encuentre, se observa pertinente se precise a qué clase de sanción refiere la modificación propuesta. Máxime cuando

ante un evento de incumplimiento parcial que no supere el 20% del periodo de ejecución, si este no es grave, lo más probable es que se busque la imposición de una multa, cuyo carácter conminatorio o de apremio resultaría incongruente en su finalidad con la terminación unilateral del contrato. En consecuencia, se sugiere revisar el sentido de la modificación y su consistencia con las demás disposiciones del Estatuto General de Contratación Estatal.

*“**ARTÍCULO 14.** Adiciónese y modifíquese el artículo 18 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:*

*“**ARTÍCULO 18. DE LA CADUCIDAD Y SUS EFECTOS.** La caducidad es la estipulación en virtud de la cual, si se presenta alguno de los hechos constitutivos de incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, que afecte de manera grave y directa la ejecución del contrato que implique al menos, la afectación del 20% de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio, la entidad por medio de acto administrativo debidamente motivado lo dará por terminado y ordenará su liquidación en el estado en que se encuentre.*

*Bajo ningún concepto la entidad podrá omitir la declaratoria de caducidad, si se verifica de forma objetiva que la ejecución de la obra no alcanza el 20% o el mismo porcentaje se evidencia en la afectación de la prestación del servicio público. La declaratoria de caducidad no impedirá que la entidad contratante tome posesión de la obra o continúe inmediatamente la ejecución del objeto contratado, bien sea **directamente** a través del garante o de otro contratista, a quien a su vez se le podrá declarar la caducidad, cuando a ello hubiere lugar.*

*Si se declara la caducidad no habrá lugar a indemnización para el contratista, quien se hará acreedor a las sanciones e inhabilidades previstas en esta ley.*

*La declaratoria de caducidad será constitutiva del siniestro de incumplimiento.”*

**Comentario:** En cuanto a esta expresión: “que implique al menos, la afectación del 20% de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio” se sugiere se precise de qué manera se calcula ese porcentaje de afectación, es decir, si en términos de porcentaje económico del contrato no ejecutado, o porcentaje de sobrecosto del valor de la contratación, o en porcentaje de retardo en el cronograma de ejecución, o en función de qué

criterio o aspecto se debe calcular ese porcentaje de afectación para que no quede abierto a distintas interpretaciones.

**“ARTÍCULO 15.** Adiciónese al artículo 19 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

***“ARTÍCULO 19. DE LA REVERSIÓN. En los contratos de explotación o concesión de bienes estatales se pactará que, al finalizar el término de la explotación o concesión, o con la declaratoria de caducidad o de terminación unilateral, los elementos y bienes directamente afectados a la misma pasen a ser propiedad de la entidad contratante, sin que por ello ésta deba efectuar compensación alguna.”***

**Comentario:** La expresión “o con la declaratoria de caducidad o terminación unilateral” se considera que sobra, teniendo en cuenta que dentro de los efectos jurídicos producidos con la declaratoria o de caducidad o de terminación anticipada del contrato, es precisamente la terminación del mismo en el estado en que se encuentre.

**“ARTÍCULO 16.** Adiciónese el párrafo 3 al artículo 20 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 20. DE LA RECIPROCIDAD.**

**(...)**

***PARÁGRAFO 3. En ningún caso el proponente de bienes y servicios de origen extranjero podrán tener indemnidad en la ejecución del contrato y será sujeto de cualquier control ciudadano y/o de organismo de control y vigilancia.”***

**Comentario:** Sin comentarios.

**“ARTÍCULO 17.** Adiciónese al artículo 23 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

***“ARTÍCULO 23. DE LOS PRINCIPIOS EN LAS ACTUACIONES CONTRACTUALES DE LAS ENTIDADES ESTATALES. Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, control ciudadano, preferente, planeación de***

*publicidad, de economía, de responsabilidad y de protección del interés público y del desarrollo, y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo.”*

**Comentario:** Sin comentarios, en la medida que los principios que se incluyen en el texto del proyecto de Ley buscan fortalecer los procesos de contratación estatal y el control ciudadano sobre los mismos.

**“ARTÍCULO 18.** *Adiciónese y modifíquese al artículo 24 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:*

**“ARTÍCULO 24. DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA. EN VIRTUD DE ESTE PRINCIPIO:**

*1o. Numeral Derogado por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007.*

*2o. En los procesos contractuales los interesados tendrán oportunidad de conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o adopten, para lo cual se establecerán etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones.*

*3o. Las actuaciones de las autoridades serán públicas y los expedientes que las contengan estarán abiertos al público, permitiendo en el caso de licitación el ejercicio del derecho de que trata el artículo 273 de la Constitución Política.*

*4o. Las autoridades expedirán a **cualquier persona que demuestre interés**, copia de las actuaciones y propuestas recibidas, respetando la reserva de que gocen legalmente las patentes, procedimientos y privilegios. **La presentación de la información deberá ser completa, consistente, coherente, verificable, comparable, contextualizada, diáfana y siempre oportuna.***

*5o. En los pliegos de condiciones o términos de referencia:*

*a) Se indicarán los requisitos objetivos necesarios para participar en el correspondiente proceso de selección.*



- b) Se definirán reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, aseguren una escogencia objetiva y eviten las declaratorias de desierto de la licitación o concurso.*
- c) Se definirán con precisión las condiciones de costo y calidad de los bienes, obras o servicios necesarios para la ejecución del objeto del contrato.*
- d) No se incluirán condiciones y exigencias de imposible cumplimiento, ni exenciones de la responsabilidad derivada de los datos, informes y documentos que se suministren.*
- e) Se definirán reglas que no induzcan a error a los proponentes y contratistas y que impidan la Formulación de ofrecimientos de extensión ilimitada o que dependan de la voluntad exclusiva de la entidad.*
- f) Se definirá el plazo para la liquidación del contrato, cuando a ello hubiere lugar, teniendo en cuenta su objeto, naturaleza y cuantía.*
- g) Serán ineficaces de pleno derecho las estipulaciones de los pliegos o términos de referencia y de los contratos que contravengan lo dispuesto en este numeral, o dispongan renuncias a reclamaciones por la ocurrencia de los hechos aquí enunciados.*

*60. En los avisos de publicación de apertura de la licitación o concurso y en los pliegos de condiciones o términos de referencia, se señalarán las reglas de adjudicación del contrato.*

*70. Los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del proceso de escogencia.*

*80. Las autoridades no actuarán con desviación o abuso de poder y ejercerán sus competencias exclusivamente para los fines previstos en la ley. Igualmente, les será prohibido eludir los procedimientos de selección objetiva y los demás requisitos previstos en el presente estatuto.*

**90. Las autoridades estatales deberán asumir la promoción, creación y fomento de las condiciones idóneas para la discusión pública, que garantice en todos los casos la participación ciudadana.**

**PARÁGRAFO 1.** Derogado por el art. 32, Ley 1150 de 2007.

**PARÁGRAFO 2.** El Gobierno Nacional expedirá, dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de esta ley, un reglamento de contratación directa, cuyas disposiciones garanticen y desarrollen los principios **establecidos en la presente ley.**

*Si el Gobierno no expidiera el reglamento respectivo, no podrá celebrarse directamente contrato alguno por ninguna entidad estatal so pena de su nulidad.*

**PARÁGRAFO 3.** Cuando la venta de los bienes de las entidades estatales deba efectuarse por el sistema de martillo, se hará a través del procedimiento de subasta que realicen las entidades financieras debidamente autorizadas para el efecto y vigiladas por la Superintendencia Bancaria.

*La selección de la entidad vendedora la hará la respectiva entidad estatal, de acuerdo con los principios de transparencia, economía, responsabilidad y selección objetiva y teniendo en cuenta la capacidad administrativa que pueda emplear cada entidad financiera para realizar los remates.*

**PARÁGRAFO TRANSITORIO. El reglamento de contratación directa establecido en el parágrafo 2 del presente artículo, se actualizará en los seis meses siguientes a la promulgación de la presente ley."**

**Comentario:** Sin comentarios, en la medida que la iniciativa pretende fortalecer el principio de transparencia que debe prevalecer en los procesos de contratación estatal.

**"ARTÍCULO 19.** Adiciónese artículo nuevo a la ley 80 de 1993, de la siguiente manera:

**"ARTÍCULO NUEVO. DEL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD. En virtud de este principio:**

**1. Los procesos contractuales deberán ajustarse a las condiciones que permitan:**

**La imparcialidad y transparencia en el manejo y publicación de la información; la oportuna y suficiente posibilidad de participación de los interesados en el proceso contractual, así como de los órganos de**

**control y el conocimiento oportuno de la información relativa a la contratación estatal, que garantice los derechos constitucionales a la defensa, el debido proceso y el acceso a los documentos públicos.**

**2. Las autoridades darán a conocer a los ciudadanos, sin que medie petición alguna, los actos, contratos, resoluciones, relacionados con los procesos contractuales, por medio de la plataforma del SECOP, o la que para el efecto designe la Ley.”**

**Comentario:** Sin comentarios, en la medida que la iniciativa introduce el principio de publicidad que fortalece la transparencia de la contratación pública y el control ciudadano que debe garantizarse y primar en los procesos de selección de contratistas y la vigilancia en la ejecución de los contratos estatales.

**“ARTÍCULO 20.** Modifíquese el artículo 25 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 25. DEL PRINCIPIO DE ECONOMÍA.** En virtud de este principio:

1o. En las normas de selección y en los pliegos de condiciones para la escogencia de contratistas, se cumplirán y establecerán los procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar **un proceso que cumpla con los siguientes criterios de selección:**

- a. **Eficiencia: Teniendo en cuenta el valor de los recursos públicos, se entenderá por eficiente aquella propuesta que demuestre la capacidad de generar buenos resultados con los recursos existentes, para la satisfacción de necesidades que se presenten desde la entidad.**
- b. **Eficacia: Se entenderá como eficaz aquella propuesta que dentro de sus capacidades permita cumplir el cronograma de ejecución de la forma más óptima y de acuerdo a lo establecido en la etapa contractual, para lograr mejores resultados dentro de la satisfacción de necesidades desde la entidad, y la preservación y conservación del recurso público.**
- c. **Calidad: se acogerá como propuesta de calidad aquella que dentro de sí presente una serie de atributos y elementos entendidos como la satisfacción de la necesidad, la seguridad y la conformidad con lo**

**propuesto, desde aquello que contribuya de forma sobresaliente a la demanda pública establecida. Aquella propuesta contará con un indicador de medición que será determinado por la entidad desde la etapa precontractual, y será implementada a partir de los estudios técnicos y evaluaciones desarrollados desde Colombia Compra Eficiente o la entidad que haga de sus veces.**

- d. **Favorabilidad: será entendido como favorable un proceso de selección de la propuesta en el cual se cumpla con la normativa nacional relacionada con los temas de transparencia, así como aquel que preserve de forma idónea el recurso público, orientado a fomentar el desarrollo de la entidad, así como de la nación.**
- e. **Objetividad: Será objetivo el proceso de selección en el cuál la entidad acoja la propuesta más favorable, que cumpla con los criterios de selección en este artículo mencionados, así como con los parámetros establecidos en la convocatoria y en el pliego de condiciones. De dicho proceso se eliminará cualquier indicio de motivación subjetiva, que tenga en consideración factores de interés o afecto de forma general, para satisfacer de manera pertinente la necesidad presentada desde la entidad. Los anteriores se determinarán a través de los estudios previos y los documentos precontractuales.**

**Para este propósito, se señalarán términos preclusivos y perentorios para las diferentes etapas de la selección y las autoridades darán impulso oficioso a las actuaciones.**

**Deberán cumplirse en su totalidad dichos criterios de selección, entendiéndose los mismos como una unidad.**

20. Las normas de los procedimientos contractuales se interpretarán de tal manera que no den ocasión a seguir trámites distintos y adicionales a los expresamente previstos o que permitan valerse de los defectos de forma o de la inobservancia de requisitos para no decidir o proferir providencias inhibitorias.

**Dichas interpretaciones deberán basarse en los principios establecidos en la presente ley.**

30. Se tendrán en consideración que las reglas y procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual que buscan servir a los fines estatales, a

*la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y a la protección y garantía de los derechos de los administrados.*

*4o. Los trámites se adelantarán con austeridad de tiempo, medios y gastos y se impedirán las dilaciones y los retardos en la ejecución del contrato.*

*5o. Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten.*

*6o. Las entidades estatales abrirán licitaciones o concurso e iniciarán procesos de suscripción de contratos, cuando existan las respectivas partidas o disponibilidades presupuestales.*

*7o. La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán, **justificarán** e impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, **de lo cual se dejará un registro escrito, en todos los casos.***

*8o. El acto de adjudicación y el contrato no se someterán a aprobaciones o revisiones administrativas posteriores, ni a cualquier otra clase de exigencias o requisitos, diferentes de los previstos en este estatuto.*

*9o. En los procesos de contratación intervendrán el jefe y las unidades asesoras y ejecutoras de la entidad que se señalen **como responsables dentro del proceso de contratación, de acuerdo a las normas establecidas sobre su organización y funcionamiento.***

*10. Los jefes o representantes de las entidades a las que se aplica la presente ley, podrán delegar la facultad para celebrar contratos en los términos previstos en el artículo 12 de esta ley y con sujeción a las cuantías que señalen sus respectivas juntas o consejos directivos. En los demás casos, dichas cuantías las fijará el reglamento.*

*11. Las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no intervendrán en los procesos de contratación, salvo en lo relacionado con la solicitud de audiencia pública para la adjudicación en caso de licitación.*

*De conformidad con lo previsto en los artículos 300, numeral 9o. y 313, numeral 3o. de la Constitución Política, las Asambleas Departamentales y los Concejos*



*Municipales autorizarán a los gobernadores, y alcaldes respectivamente, para la celebración de contratos.*

*12. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.*

*Cuando el objeto de la contratación incluya la realización de una obra, en la misma oportunidad señalada en el inciso primero, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño.*

*13. Las autoridades constituirán las reservas y compromisos presupuestales necesarios, tomando como base el valor de las prestaciones al momento de celebrar el contrato y el estimativo de los ajustes resultantes de la aplicación de la cláusula de actualización de precios.*

*14. Las entidades incluirán en sus presupuestos anuales una apropiación global destinada a cubrir los costos imprevistos ocasionados por los retardos en los pagos, así como los que se originen en la revisión de los precios pactados por razón de los cambios o alteraciones en las condiciones iniciales de los contratos por ellas celebrados.*

*15. Las autoridades no exigirán sellos, autenticaciones, documentos originales o autenticados, reconocimientos de firmas, traducciones oficiales, ni cualquier otra clase de formalidades o exigencias rituales, salvo cuando en forma perentoria y expresa lo exijan leyes especiales.*

*16. En las solicitudes que se presenten en el curso de la ejecución del contrato, si la entidad estatal no se pronuncia dentro del término de tres (3) meses siguientes, se entenderá que la decisión es favorable a las pretensiones del solicitante en virtud del silencio administrativo positivo. Pero el funcionario o funcionarios competentes para dar respuesta serán responsables en los términos de esta Ley.*

*17. Las entidades no rechazarán las solicitudes que se les formulen por escrito aduciendo la inobservancia por parte del peticionario de las formalidades establecidas por la entidad para su tramitación y oficiosamente procederán a corregirlas y a subsanar los defectos que se adviertan en ellas.*

*Igualmente, estarán obligadas a radicar las actas o cuentas de cobro en la fecha en que sean presentadas por el contratista, procederán a corregirlas o ajustarlas oficiosamente si a ello hubiere lugar y, si esto no fuere posible, las devolverán a la mayor brevedad explicando por escrito los motivos en que se fundamente tal determinación.*

*18. La declaratoria de desierto de la licitación o concurso únicamente procederá por motivos o causas que impidan la escogencia objetiva y se declarará en acto administrativo en el que se señalarán en forma expresa y detallada las razones que han conducido a esa decisión.*

*19. Numeral derogado por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007.)*

*20. Los fondos destinados a la cancelación de obligaciones derivadas de contratos estatales podrán ser entregados en administración fiduciaria o bajo cualquier otra forma de manejo que permita la obtención de beneficios y ventajas financieras **para la entidad estatal** y el pago oportuno de lo adeudado.”*

**Comentario:** Revisados los anteriores aspectos, se tiene que en la contratación estatal deberá tenerse en cuenta para efectos de disminuir los casos de corrupción y de fraude, no solo lo establecido en el Régimen de Contratación Estatal, sus Decretos Reglamentarios y sus modificaciones, sino así mismo en el Estatuto Anticorrupción (Ley 1474 de 2011) y para el caso del ICBF, la Guía General para el ejercicio de la Supervisión e Interventoría de los Contratos y Convenios suscritos por el ICBF vigente.

**“ARTÍCULO 21.** Adiciónese un artículo nuevo a la ley 80 de 1993, de la siguiente manera:

**“ARTÍCULO NUEVO. PRINCIPIO DE CONTROL CIUDADANO. En virtud del principio de control ciudadano.**

**1. Se establecerá en cada proceso contractual en el trámite de selección, ejecución y liquidación, el incidente de objeciones ciudadanas, que se podrá formular de forma conjunta por un grupo de ciudadanos o ciudadanas con el fin de exponer sus reproches u objeciones, las cuales serán resueltas por la entidad contratante dentro de los 10 días hábiles siguientes a su radicación.**

**2. Cualquier grupo de ciudadanos podrá en cualquier momento realizar audiencia pública de control, a la cual deberá asistir el contratista y la entidad contratante, su inobservancia e inasistencia acarrea falta grave.**

**Parágrafo. 1. El Gobierno nacional, dentro de los 6 meses siguientes a la promulgación de esta ley, reglamentará el trámite incidental de objeciones ciudadanas.”**

**Comentario:** A partir del contenido introducido, no es posible determinar el alcance ni los efectos de la “objeción ciudadana”, ni de qué manera se podrá surtir la “audiencia pública de control”. En consecuencia, su contenido quedaría relegado casi completamente a la reglamentación, circunstancia por la que resultaría conveniente que la modificación fuera un poco más contundente para permitir comprender la extensión de la modificación.

Ahora, debido a que el incidente se contempla para distintas etapas del proceso contractual, no se vislumbra si pudiera llegar a impedir celebrar, modificar, adicionar, prorrogar o liquidar un contrato y surge la duda acerca de cómo este poder de decisión ciudadano se compagina con el ejercicio del poder ejecutivo en cabeza de la administración central, distrital o territorial. En últimas, las dudas se relacionan con los efectos de la objeción y su fuerza vinculante en las decisiones que adopte la administración en materia contractual, a la luz del principio de responsabilidad.

**“ARTÍCULO 22.** Adiciónese artículo nuevo a la ley 80 de 1993, de la siguiente manera:

**“ARTÍCULO NUEVO. PRINCIPIO PREFERENTE**

**Para la ejecución de una obra pública o la prestación de un servicio público, el Estado, a través de la entidad correspondiente, realizará la ejecución de está en el siguiente orden de preferencia:**

- a. Si la entidad del Estado cuenta con la capacidad para la ejecución de la obra o la prestación del servicio público tendrá el deber de realizarlo por cuenta propia.**
- b. En caso de no presentarse las condiciones del literal a, se realizará la ejecución de la obra pública o la prestación del servicio público,**

**de acuerdo con las modalidades de contratación pública especificadas en la ley 1150 del 2007.**

**Parágrafo 1: La participación de los particulares, comprenderá tanto las alianzas público-populares como las alianzas público-privadas.**

**Parágrafo 2: Si el Estado cuenta con una capacidad parcial para la ejecución de la obra o la prestación del servicio público, para contratar la parte faltante, se regirá por las modalidades de contratación pública de acuerdo a la necesidad parcial que se requiera.**

**Parágrafo transitorio: Se propenderá por la compra de maquinaria y la adquisición de materiales e insumos por parte del Estado, en vías de cumplir este principio. Así mismo, en los convenios interadministrativos no se podrá subcontratar a entidades o empresas externas para cumplir el objeto del contrato.**

**Comentario:** Se considera importante tener presente en el texto definitivo de esta iniciativa legislativa, los pronunciamientos de las altas Cortes, sobre lo establecido en la Ley 2166 de 2021 sobre la capacidad de contratación de los organismos de Acción Comunal, y en la Ley 2219 de 2022, relacionado con las Asociaciones Público-Privadas; las asociaciones público-populares; así como las asociaciones campesinas.

En relación con el literal a. es pertinente señalar que se está condicionando la capacidad, mientras anteriormente se establecía como obligatoria, en ese sentido, resulta contradictoria o poca clara en su finalidad e incluso la manera en que se ejecutará.

***“ARTÍCULO 23. Adiciónese artículo nuevo a la ley 80 de 1993, de la siguiente manera:***

**“ARTÍCULO NUEVO. Principio de protección del interés público y del desarrollo.**

**Los contratos y proyectos ejecutados a través de la contratación estatal sin excepción dentro de sus modalidades, deberán procurar y respetar el beneficio general y el interés público. Dentro de lo anterior, deberán someterse a los mecanismos de control y participación en todas las etapas y procesos del contrato.**

**El planteamiento y la ejecución de los contratos de esta naturaleza, deberán proteger el desarrollo sostenible y sustentable de la sociedad, la economía, los territorios y el medio ambiente, adoptando las medidas necesarias para priorizar el beneficio de las sociedades actuales y futuras.**

**En ejercicio de lo anterior, las partes priorizarán la disposición concerniente a moralidad administrativa conferida en el artículo 88 de la Constitución Política y en la ley 472 de 1988.”**

**Comentario:** En el texto definitivo se debe corregir el año de expedición de la Ley 472 debido a que realmente corresponde a 1998. Adicionalmente, es pertinente indicar que la finalidad de la contratación estatal de procurar y respetar el beneficio general y el interés público ya es un imperativo constitucional

**“ARTÍCULO 24.** Adiciónese un párrafo y modifíquese los demás párrafos del artículo 30 de la ley 80 de 1993, los cuales quedan así:

**“... PARÁGRAFO 1: Para los municipios de categoría 5 y 6 el DNP o quien este designe, deberá destinar recursos profesionales, técnicos, humanos y económicos para los estudios de prefactibilidad y factibilidad que menciona el numeral como requisito para que el municipio pueda realizar la contratación.**

**PARÁGRAFO 2.** Para los efectos de la presente ley se entiende por licitación pública el procedimiento mediante el cual la entidad estatal formula públicamente una convocatoria para que, en igualdad de oportunidades, los interesados presenten sus ofertas y seleccione entre ellas la más favorable. Las entidades deberán utilizar los medios digitales pertinentes y el sistema electrónico para la contratación pública - Secop II para la publicación de todas las etapas del proceso licitatorio.

**PARÁGRAFO 3.** En los procesos de licitación pública para seleccionar contratistas de obra, la oferta estará conformada por dos sobres, un primer sobre en el cual se deberán incluir los documentos relacionados con el cumplimiento de los requisitos habilitantes, así como los requisitos y documentos a los que se les asigne puntaje diferente a la oferta económica.



El segundo sobre deberá incluir únicamente la propuesta económica de conformidad con todos los requisitos exigidos en el pliego de condiciones. Los documentos relacionados con la habilitación y la propuesta económica deberán ser cargados y gestionados a través de los medios digitales pertinentes y del Secop II.

**PARÁGRAFO 4.** En los procesos de licitación pública para seleccionar contratistas de obra pública, las entidades estatales deberán publicar el informe de evaluación relacionado con los documentos de los requisitos habilitantes y los requisitos que sean objeto de puntuación diferente a la oferta económica incluida en el primer sobre, dentro del plazo establecido en el pliego de condiciones.

En estos procesos el informe permanecerá publicado en el Secop durante cinco (5) días hábiles, término hasta el cual los proponentes podrán hacer las observaciones que consideren y entregar los documentos y la información solicitada por la entidad estatal. Al finalizar este plazo, la entidad estatal se pronunciará sobre las observaciones y publicará el informe final de evaluación de los requisitos habilitantes y los requisitos objeto de puntuación distintos a la oferta económica.

Para estos procesos, el segundo sobre, que contiene la oferta económica, se mantendrá cerrado hasta la audiencia efectiva de adjudicación, momento en el cual se podrán hacer observaciones al informe de evaluación, las cuales se decidirán en la misma. Durante esta audiencia se dará apertura al sobre, se evaluará la oferta económica a través del mecanismo escogido mediante el método aleatorio que se establezca en los pliegos de condiciones, corriendo traslado a los proponentes habilitados en la misma diligencia solo para la revisión del aspecto económico y se establecerá el orden de elegibilidad. Toda la información relativa a la audiencia se deberá registrar y publicar en el Secop II para asegurar la transparencia y accesibilidad del proceso.

**Comentario:** El texto propuesto fortalece el deber de selección objetiva, transparencia e imparcialidad que deben regir los procesos de selección de contratistas de la administración pública, sin embargo, lo establecido en los párrafos tercero y cuarto parece un tanto reglamentarista, ya está reglado y funcional, se podría considerar como un retroceso al Secop I. Aunado a lo anterior, es preciso indicar que esta información que reposa en el SECOP II es pública, y de fácil consulta por parte de los interesados, la idea es no generar mayor erogación a las entidades públicas en tal circunstancia.

Adicionalmente se debe tener en cuenta que la Ley 80 de 1993 es una ley de principios, la reglamentación que se haga sobre la metodología de presentación de ofertas puede tener cabida en un decreto reglamentario, ahora, es importante tener en cuenta que la redacción debe ir acorde con la realidad actual de la plataforma transaccional del SECOP II.

**ARTÍCULO 25.** *Adiciónese y modifíquese el artículo 31 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:*

**“ARTÍCULO 31. DE LA PUBLICACIÓN DE LOS ACTOS Y SENTENCIAS SANCIONATORIAS.** *La parte resolutive de los actos que declaren la caducidad, impongan multas, sanciones o declaren el incumplimiento, una vez ejecutoriados, se publicarán en el SECOP, en medios de comunicación televisivos, radiales, impresos y digitales, disponibles por el Gobierno Nacional y se comunicarán a la cámara de comercio en que se encuentre inscrito el contratista respectivo. También se comunicarán a la Procuraduría General de la Nación.”*

**Comentario:** Es importante precisar que el procedimiento administrativo sancionatorio contractual se encuentra regulado expresamente por el artículo 86 de la ley 1474 de 2011. De manera que cualquier modificación que se pretenda efectuar desde el punto de vista sancionatorio contractual deberá efectuarse a la referida ley, conocida también como Estatuto Anticorrupción.

Adicionalmente es importante que frente al contenido de la modificación se precise si lo que se pretende es que el gobierno nacional ponga a disposición de todas las entidades contratantes del Estado, incluso de aquellas que no hagan parte de la rama ejecutiva del poder público o de aquellas que haciendo parte corresponden al nivel territorial, de medios alternos al Sistema Electrónico de Contratación Pública - SECOP para poder surtir con oportunidad estas publicaciones, ya que ello requerirá sopesar la organización logística al interior de las entidades estatales y su coordinación con las dependencias que administren el uso de estos medios de comunicación en el gobierno nacional para que esas publicaciones sean factibles en los términos de la modificación.

Esto además tendría un alto costo, debe tenerse en cuenta que lo importante es que ya existen registros en la Procuraduría General de la Nación, en el Registro Único de Proponentes - RUP y la Contraloría General de la República. Por ello se requieren los certificados expedidos por esas entidades para poder contratar con el Estado. Es caso de inhabilidad aparecen en cualquiera de estos registros o en más de uno.

Aunado a lo anterior, es preciso indicar que esta información que reposa en el SECOP II es pública, y de fácil consulta por parte de los interesados, se considera importante no generar mayor erogación a las entidades públicas en tal circunstancia.

**“ARTÍCULO 26.** Adiciónese y modifíquese el artículo 40 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 40. DEL CONTENIDO DEL CONTRATO ESTATAL.** Las estipulaciones de los contratos serán las que, de acuerdo con las normas civiles, comerciales, penales, fiscales, disciplinarias, de lo contencioso administrativo y las previstas en esta ley, correspondan a su esencia y naturaleza.

Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.

En los contratos que celebren las entidades estatales serán exclusivamente de interés público y en ellos se incluirán las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, las normas que lo regulan, el orden público y a los principios y finalidades de esta ley y a los de la buena administración.

En los contratos de empréstito o cualquier otra forma de financiación de organismos multilaterales, podrán incluirse las previsiones y particularidades contempladas en los reglamentos de tales entidades, que no sean contrarias a la Constitución o a la ley.

En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega de anticipos, pero su monto no podrá exceder el treinta y cinco por ciento (35%) del valor del respectivo contrato.

Los contratos no podrán adicionarse en más del veinticinco por ciento (25%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales.

**Adición que procederá solamente por una vez y previa revisión o aprobación una vez demostrada la necesidad de la entidad, que se exceptúan los eventos de fuerza mayor o caso fortuito.**

**Comentario:** Debido a que el artículo 40 hace referencia al negocio jurídico que celebra la entidad estatal con sus contratistas, tiene sentido la inclusión de normas civiles y comerciales en las materias que no se encuentren expresamente reguladas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Ahora, en cuanto a la mención de las ramas del derecho penal, fiscal y disciplinario que se pretende incluir, se entiende que, si bien contemplan conductas tipificadas como delitos o como faltas fiscales o disciplinarias que pueden realizarse en el ámbito propio de la contratación estatal, no se observa la utilidad de mencionadas como parte del negocio jurídico (contrato estatal) en la medida en que son de orden público e independiente de su mención o no en el artículo en cita, tienen plena aplicación.

Por otra parte, a primera vista pareciera excesivo sumar la reducción del porcentaje máximo de adiciones de contratos estatales junto con la limitante de adición en máximo una oportunidad, en particular, en contratos de alta complejidad en su ejecución que eventualmente podrían ameritar la adición del contrato en más de una oportunidad. De forma adicional, esta restricción podría implicar la reducción del margen de gestión de las entidades estatales cuando no se cuentan con las disponibilidades presupuestales suficientes para cubrir desde el inicio el plazo total de ejecución, en contraposición con los tiempos necesarios para adelantar los respectivos procesos de selección de nuevas contrataciones.

Lo anterior, debe revisarse contra la justificación, la causa sobrevenida, la imprevisibilidad, se considera que bajar al 25% puede traducirse en un sobre costo porque al realizar un nuevo proceso para cubrir la necesidad de adición habría que realizar un nuevo proceso contractual que implicaría nuevos y mayores costos. La adición, si ya tiene contemplados valores debe exigirse el mantenimiento de los precios de adjudicación.

Adicionalmente esta condición podría resultar restrictiva pues per se esta obedece a condiciones o criterios de orden técnico que la sustentan, el porcentaje de adición en si no es sinónimo de derroche en el gasto público pues debe ser sustentado y soportado, con el fin de lograr el cumplimiento de los fines estatales. Ahora, limitar su uso a una sola vez, condiciona innecesariamente aspectos coyunturales o de excepcional necesidad que puede que deriven en

que se deban adelantar procesos de contratación nuevos que resulten en detrimento del Estado cuando se trate de atención inmediata de necesidades.

**“ARTÍCULO 27.** Adiciónese y modifíquese el artículo 41 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 41.- Del Perfeccionamiento del Contrato.**

**El perfeccionamiento de un contrato estatal hace referencia al acuerdo de voluntades al que llegan las partes, el cual se eleva por escrito. La legalización del contrato es un término que no contempla la normativa del Sistema de Compra Pública y que en la práctica se utiliza para referirse a todos los requisitos que deben cumplir las partes del contrato antes de iniciar su ejecución.**

**Antes del inicio del contrato, deben cumplirse los siguientes requisitos: (i) La aprobación de la garantía cuando el contrato la requiera; (ii) La existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras, y (iii) La acreditación de que el contratista se encuentra al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, en los términos que establezca la normativa.**

Los contratos estatales son "Intuito personae" y, en consecuencia, una vez celebrados no podrán cederse sin previa autorización escrita de la entidad contratante.

**Los contratistas u oferentes que hubieren sido sancionados por decisión judicial por delitos contra la administración pública a la licitación ofrecida, no podrán contratar con la administración pública.**

En caso de situaciones de urgencia manifiesta a que se refiere el artículo 42 de esta Ley que no permitan la suscripción de contrato escrito, se prescindirá de éste y aún del acuerdo acerca de la remuneración, no obstante, deberá dejarse constancia escrita de la autorización impartida por la entidad estatal contratante. A falta de acuerdo previo sobre la remuneración de que trata el inciso anterior, la contraprestación económica se acordará con posterioridad al inicio de la ejecución de lo contratado. Si no se lograre el acuerdo, la contraprestación será determinada por el justiprecio objetivo de la entidad u organismo respectivo que tenga el carácter de cuerpo consultivo del Gobierno y, a falta de éste por un perito designado por las partes.



(...)

**Comentario:** No se observa la necesidad de modificar los dos primeros párrafos del actual artículo 41 de la Ley 80 de 1993 cuando su redacción ya resulta clara y cuenta con sus respectivos desarrollos jurisprudenciales.

Por otra parte, se sugiere revisar la redacción del aparte que hace referencia a la inhabilidad para contratar por parte de contratistas u oferentes sancionados por delitos contra la administración pública porque pareciera sobrar la alusión a “la licitación ofrecida”.

**“ARTÍCULO 28.** Adiciónese y modifíquese el artículo 44 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 44. DE LAS CAUSALES DE NULIDAD ABSOLUTA.** Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común y además cuando:

1o. Se celebren con personas incurso en causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la Constitución y la ley;

2o. Se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal;

3o. Se celebren con abuso o desviación de poder;

4o. Se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten; y

5o. Se hubieren celebrado con desconocimiento de los criterios previstos en el artículo 21 sobre tratamiento de ofertas nacionales y extranjeras o con violación de la reciprocidad de que trata esta ley.

**6. Cuando exista un vicio que pueda implicar un detrimento patrimonial para el contratante que supere el 5% del Valor Agregado Municipal donde se ejecute el contrato. Este numeral es una nueva causal que deberá ser evaluada por los respectivos municipios**

**PARÁGRAFO: El procurador general, contralor general, y, sin perjuicio de las responsabilidades administrativa, civil, fiscal o penal de los funcionarios o empleados por cuya culpa se hubiere causado la nulidad.**

**La entidad estatal tendrá el deber de responder a las sugerencias emitidas por las figuras aquí dispuestas**

**Comentario:** No se comprende muy bien la redacción del párrafo propuesto debido a que pareciera hacer falta parte de su contenido para que encuentre sentido completo.

**“ARTÍCULO 29.** Adiciónese y modifíquese el artículo 45 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 45. DE LA NULIDAD ABSOLUTA.** La nulidad absoluta podrá ser alegada por las partes, por el agente del ministerio público, por cualquier persona o declarada de oficio, y no es susceptible de saneamiento por ratificación.

En los casos previstos **por el artículo anterior**, el jefe o representante legal de la entidad respectiva deberá dar por terminado el contrato mediante acto administrativo debidamente motivado y ordenará su liquidación en el estado en que se encuentre.”

**Comentario:** No se tienen comentarios.

**“ARTÍCULO 30.** Adiciónese y modifíquese el artículo 46 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 46. DE LA NULIDAD RELATIVA.** Los demás vicios que se presenten en los contratos y que conforme al derecho común constituyen causales de nulidad relativa, **podrán** sanearse por ratificación **expresa e inmediata** de los interesados **al momento de detectar el vicio**.

**Parágrafo primero: El procedimiento para sanear el vicio deberá ser inmediato y debe realizarse hasta dentro del año siguiente contado a partir del momento en que una de las partes tuvo conocimiento del vicio.**

**Parágrafo Segundo: Lo dispuesto en este artículo no aplicará en caso de que el vicio pueda implicar UN detrimento patrimonial para el contratante QUE SUPERE EL 5% DEL VALOR AGREGADO MUNICIPAL DONDE SE EJECUTE EL CONTRATO. En ese caso deberá constituir nulidad absoluta”**

**Comentario:** No se tienen comentarios.

**“ARTÍCULO 31.** Adiciónese y modifíquese el artículo 48 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 48. DE LOS EFECTOS DE LA NULIDAD.** La declaración de nulidad de un contrato de ejecución sucesiva no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria.

**Solamente** habrá lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato nulo por objeto o causa ilícita, cuando se probare que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio que ésta hubiere obtenido. Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público. **En todo caso, la evaluación del beneficio obtenido por la entidad deberá ser determinada por las entidades de control establecidas en la presente ley.**

**PARÁGRAFO NUEVO.** La entidad contratante podrá aplicar lo previsto en el artículo 9 de la presente ley, o iniciará un nuevo proceso de selección.

**La entidad contratante asumirá el proceso de continuación del contrato, siempre y cuando tenga la capacidad para llevarla a cabo, o si no fuere posible, la entidad contratante podrá aplicar lo previsto en el inciso final del numeral 12 del artículo 30 de la ley 80 de 1993, o iniciará un nuevo proceso de selección”**

**Comentario:** No se tienen comentarios.

**“ARTÍCULO 32.** Adiciónese y modifíquese el artículo 49 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 49. DEL SANEAMIENTO DE LOS VICIOS DE PROCEDIMIENTO O DE FORMA.**

Ante la ocurrencia de vicios que no constituyan causales de nulidad y cuando las necesidades del servicio lo exijan o las reglas de la buena administración lo aconsejen, el jefe o representante legal de la entidad, en acto motivado, podrá sanear el correspondiente vicio **dentro de los 15 días siguientes de conocer el asunto.**”

**Comentario:** No se tienen comentarios.

**“ARTÍCULO 33.** Adiciónese y modifíquese el artículo 50 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 50. DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ENTIDADES ESTATALES.** Las entidades responderán de manera fiscal, penal, civil y disciplinaria por las actuaciones, abstenciones, hechos y omisiones antijurídicos que les sean imputables y que causen perjuicios a sus contratistas.

En tales casos deberán indemnizar las pérdidas que se ocasionen, la prolongación de la misma y la ganancia, beneficio o provecho dejados de percibir por el contratista. Dicha indemnización será determinada por los jueces competentes”

**Comentario:** No se tienen comentarios, estas responsabilidades son de orden público y por tanto son inherentes a la responsabilidad de las entidades estatales.

**“ARTÍCULO 34.** Adiciónese y modifíquese el artículo 51 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**ARTÍCULO 51. DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.** El servidor público responderá disciplinaria, civil, fiscal y penalmente por sus acciones, omisiones o extralimitación de sus funciones en la actuación contractual en los términos de la Constitución y de la ley, en cada una de las etapas contractuales.”

**Comentario:** No se tienen comentarios, estas responsabilidades son de orden público y por tanto son inherentes a la responsabilidad de los servidores públicos.

**“ARTÍCULO 35.** Adiciónese y modifíquese el artículo 52 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 52. DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS CONTRATISTAS.** Los contratistas responderán civil, fiscal y penalmente por sus acciones y omisiones en todas las etapas contractuales de acuerdo a los términos establecidos en la presente ley.

Los consorcios y uniones temporales responderán por las acciones y omisiones de sus integrantes, en los términos del artículo 7o. de esta ley.”

**Comentario:** No se tienen comentarios, se realiza énfasis en la responsabilidad fiscal de los contratistas, en la medida que ejecutan y manejan recursos públicos.

**“ARTÍCULO 36.** Adiciónese y modifíquese el artículo 53 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 53. DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS CONSULTORES, INTERVENTORES Y ASESORES.** Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría o asesoría, celebrado por ellos, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables constitutivos de incumplimiento de las obligaciones correspondientes a tales contratos y que causen daño o perjuicio a las entidades, **tomando como base para definir la responsabilidad el impacto socioeconómico, cultural y al medio ambiente** derivados de la celebración y ejecución de contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría incluyendo **todas las etapas contractuales**.

Por su parte, los interventores, responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que le sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, tomando como base para definir la responsabilidad el impacto socioeconómico, cultural y al medio ambiente, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría, incluyendo la etapa de liquidación de los mismos siempre y cuando tales perjuicios provengan del incumplimiento o responsabilidad directa, por parte del interventor, de las obligaciones que a este le correspondan conforme con el contrato de interventoría.

**PARÁGRAFO PRIMERO. El ordenador del gasto deberá ser solidariamente responsable, cuando los consultores, asesores externos e interventores den a conocer de manera oportuna cualquier incumplimiento o irregularidad de los actos que verse el presente artículo.**

**PARÁGRAFO SEGUNDO. El interventor evaluará cada una de las etapas contractuales, y ante cualquier irregularidad, deberá generar las alertas de manera oportuna y a las autoridades pertinentes”**



**Comentario:** No se tienen comentarios, se realiza énfasis en las responsabilidades de los consultores, interventores y asesores.

**“ARTÍCULO 37.** Deróguese el artículo 55 de la ley 80 de 1993 el cual especificaba la Prescripción de las Acciones de Responsabilidad Contractual.

**Comentario:** No se tienen comentarios, es un mecanismo idóneo para prevenir actos de corrupción en la contratación pública, dado que las acciones de responsabilidad contractual no prescribirían.

**“ARTÍCULO 38.** Adiciónese y modifíquese el artículo 56 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 56. DE LA RESPONSABILIDAD PENAL, DISCIPLINARIA Y FISCAL DE LOS PARTICULARES QUE INTERVIENEN EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL.** Para efectos penales, disciplinarios y fiscales, el contratista, el interventor, el consultor y el asesor se consideran particulares que cumplen funciones públicas en todo lo concerniente a la celebración, ejecución y liquidación de los contratos que celebren con las entidades estatales y, por lo tanto, estarán sujetos a la responsabilidad que en esa materia señala la ley para los servidores públicos o que ejerzan una función pública.”

**Comentario:** No se tienen comentarios, se realiza énfasis en la responsabilidad fiscal y disciplinaria de los particulares que intervienen en la contratación estatal.

**“ARTÍCULO 39.** Adiciónese y modifíquese el artículo 57 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 57. DE LA INFRACCIÓN DE LAS NORMAS DE CONTRATACIÓN.** El servidor público que realice alguna de las conductas tipificadas en los artículos 144, 145 y 146 del Código Penal, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y en multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales y quedará inhabilitado para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a doce (12) años.”

**Comentario:** Se considera que es una disposición que debe quedar prevista en el Código Penal Colombiano.

**“ARTÍCULO 40.** Adiciónese y modifíquese el artículo 58 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 58.- DE LAS SANCIONES.** Como consecuencia de las acciones u omisiones que se le impute al **contratista, el interventor, el consultor, supervisor y/o el asesor** en relación con su actuación contractual, y sin perjuicio de las sanciones e inhabilidades señaladas en la Constitución Política, las personas a que se refiere este capítulo se harán acreedoras a:

10. En caso de declaratoria de responsabilidad civil, al pago de las indemnizaciones en la forma y cuantía que determine la autoridad judicial competente, que no podrá ser inferior al doble del valor del detrimento patrimonial cuantificado.

20. En caso de declaratoria de responsabilidad disciplinaria, a la destitución y a las **sanciones que se encuentren estipuladas en el código de responsabilidad disciplinaria.**

30. En caso de declaratoria de responsabilidad civil o penal y sin perjuicio de las sanciones disciplinarias, los servidores públicos quedarán inhabilitados para ejercer cargos públicos y para proponer y celebrar contratos con las entidades estatales de forma permanente a partir de la fecha ejecutoria de la respectiva sentencia. A igual sanción estarán sometidos los particulares declarados responsables civil o penalmente.

40. En los casos en que se hubiere proferido medida de aseguramiento en firme, o elevado pliego de cargos, la autoridad competente deberá, con el propósito de salvaguardar la recta administración pública, suspender provisionalmente al servidor público imputado o sindicado hasta por el término de duración de la medida de aseguramiento o de la investigación disciplinaria.

50. En caso de declaratoria de corrupción por exceder los topes establecidos legalmente para la financiación de campañas electorales establecidos en la ley 1475 de 2011, siendo estas personas jurídicas, se someterán a las responsabilidades fiscales y penales establecidas en la ley 1874 de 2017 y en el Código Penal.”

**Comentario:** Frente al numeral 1 se indica que la teoría del daño se basa en el resarcimiento del perjuicio causado y no es una fuente de enriquecimiento. Otra cosa son las multas y la cláusula penal.

Con relación al numeral 4, se genera una desigualdad entre lo penal y lo disciplinario, en la etapa procesal. Debe expresarse de manera clara y equivalente. Se considera que es buena la intención para evitar vacíos frente a los efectos en el campo laboral.

**“ARTÍCULO 41.** Adiciónese y modifíquese el artículo 60 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 60. DE LA OCURRENCIA Y CONTENIDO DE LA LIQUIDACIÓN.** Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación.

*También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar.*

*En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.*

*Para la liquidación se exigirá al contratista la extensión o ampliación, si es del caso, de la garantía del contrato a la estabilidad de la obra, a la calidad del bien o servicio suministrado, a la provisión de repuestos y accesorios, al pago de salarios, prestaciones, indemnizaciones a la responsabilidad civil, honorarios, pago a proveedores y, en general, para avalar las obligaciones que deba cumplir con posterioridad a la extinción del contrato.”*

**Comentario:** No se tienen comentarios

**“ARTÍCULO 42.** Adiciónese y modifíquese el artículo 65 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 65. DE LA INTERVENCIÓN DE LAS AUTORIDADES QUE EJERCEN CONTROL FISCAL.** La intervención de las autoridades de control fiscal se ejercerá una vez agotados los trámites administrativos de legalización de los contratos. Igualmente, se ejercerá control posterior a las cuentas correspondientes a los pagos originados en los mismos, para verificar que estos se ajustaron a las disposiciones legales.

*Una vez liquidados o terminados los contratos, según el caso, la vigilancia fiscal incluirá un control financiero de gestión y de resultados financieros en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.*

**El control administrativo de la etapa precontractual, contractual y de ejecución del contrato les corresponde a las oficinas de control interno, como mecanismo de seguimiento de lo convenido entre las partes. En caso de detectar una conducta antijurídica en cualquiera de los procesos mencionados, se deberá trasladar un informe a las autoridades de control fiscal para que estas ejerzan las investigaciones y demás acciones pertinentes, cuando se demuestre el quebranto de la normatividad de la presente ley o la constitución.**

*Las autoridades de control fiscal pueden exigir informes sobre su gestión contractual a los servidores públicos de cualquier orden y **en cualquier etapa de la contratación.***

*Lo anterior, sin perjuicio del control preventivo y concomitante ejercido por parte de la Contraloría General de la República, el cual se realizará en tiempo real a través del seguimiento permanente de los ciclos, uso, ejecución, contratación e impacto de los recursos públicos, mediante el uso de tecnologías de la información, con la participación activa del control social y con la articulación del control interno.”*

**Comentario:** La obligación está establecida genéricamente y no solo para la autoridad de control fiscal. Como está redactado exoneraría de la responsabilidad de compulsa a la autoridad penal y disciplinaria.

Adicionalmente se considera que se podría volver a la coadministración dada la libertad potestativa de orden subjetivo que se le da al ente de control.

Frente a que las autoridades de control fiscal pueden exigir informes sobre su gestión contractual a los servidores públicos de cualquier orden y en cualquier etapa de la contratación, esto está previsto en los controles de advertencia. Como está redactado es volver al control previo, revaluado desde la Constituyente de 1991.

**“ARTÍCULO 43.** Adiciónese y modifíquese el artículo 66 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 66. DE LA PARTICIPACIÓN COMUNITARIA.** Todo contrato que celebren las entidades estatales, estará sujeto a la vigilancia y control ciudadano.

*Las asociaciones cívicas, comunitarias, de profesionales, benéficas o de utilidad común, podrán denunciar ante las autoridades competentes las actuaciones, hechos u omisiones de los servidores públicos o de los particulares, que constituyan delitos, contravenciones, **faltas o cualquier tipo de irregularidad** en materia de contratación estatal, **para esto podrán utilizar el incidente de objeción ciudadana.***

**Así mismo las veedurías ciudadanas y la JAC podrán denunciar ante las autoridades competentes las actuaciones, hechos u omisiones de los servidores públicos o de los particulares, que constituyan delitos, contravenciones, faltas o cualquier tipo de irregularidad en materia de contratación estatal, para esto podrán utilizar el incidente de objeción ciudadana.**

**Las asociaciones cívicas, comunitarias, de profesionales, benéficas o de utilidad común, veedurías ciudadanas y JAC, podrán realizar y remitir informes en cualquier etapa del proceso contractual a manera de alertas tempranas relacionadas a las irregularidades, a la entidad contratante y a las autoridades de control y vigilancia. Estas a su vez deberán recibirlas y dar trámite a su alerta.**

*Las autoridades brindarán especial apoyo y colaboración a las personas y asociaciones que emprendan campañas de control y vigilancia de la gestión pública contractual y oportunamente suministrarán la documentación e información que requieran para el cumplimiento de tales tareas.*

*El Gobierno Nacional y los de las entidades territoriales establecerán sistemas y mecanismos de estímulo de la vigilancia y control comunitario en la actividad contractual orientados a recompensar dichas labores.*

*Las entidades estatales podrán contratar con las asociaciones de profesionales y gremiales y con las universidades y centros especializados de investigación, el estudio y análisis de las gestiones contractuales realizadas.”*

**Comentario:** No se tienen comentarios, dado que fortalece la participación comunitaria en la actividad contractual.



***“ARTÍCULO 44.** Adiciónese y modifíquese el artículo 73 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:*

**“ARTÍCULO 73. DE LA COLABORACIÓN PARA LA CONCILIACIÓN Y LOS ARBITRAMENTOS. Las partes podrán pactar el acudir a los centros de conciliación y arbitramento institucional para la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley 1563 de 2012 y el ministerio de justicia y derecho autoricen a los encargados para dirimir las controversias surgidas del contrato.”**

**Comentario:** No se tienen comentarios

***“ARTÍCULO 45.** Adiciónese y modifíquese el artículo 75 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:*

**“ARTÍCULO 75. DEL JUEZ COMPETENTE.** Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa.

**PARÁGRAFO 1o.** Una vez practicadas las pruebas dentro del proceso, el juez citará a demandantes y demandados para que concurran personalmente o por medio de apoderado a audiencia de conciliación. Dicha audiencia se sujetará a las reglas previstas en el **Código General del Proceso** y se procurará que se adelante por intermedio de personas diferentes de aquellas que intervinieron en la producción de los actos o en las situaciones que provocaron las discrepancias.

**PARÁGRAFO 2o.** En caso de condena en procesos originados en controversias contractuales, el juez, si encuentra la existencia de temeridad en la posición no conciliatoria de alguna de las partes, condenará a la misma o a los servidores públicos que intervinieron en la correspondiente controversia **y recibirán una multa conforme a lo estipulado en la ley vigente.**

**PARÁGRAFO 3o.** En los procesos derivados de controversias de naturaleza contractual se condenará en costas a cualquiera de las partes, siempre que se encuentre que se presentó la conducta del parágrafo anterior.”

**Comentario:** Deberá tenerse en cuenta además a los tribunales de arbitramento, los centros de conciliación y la conciliación ante la Procuraduría para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales.

Tal como está redactado este artículo, parece terminar con el proceso sancionatorio establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

**“ARTÍCULO 46.** Adiciónese y modifíquese el artículo 77 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 77. DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE EN LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS.** En cuanto sean compatibles con la finalidad y los principios de esta ley, las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa serán aplicables en las actuaciones contractuales. A falta de éstas, regirán las disposiciones del **Código General del Proceso y del Código de Procedimiento Administrativo.**

Los actos administrativos que se produzcan con motivo u ocasión de la actividad contractual sólo serán susceptibles de recurso de reposición y del ejercicio de la acción contractual, de acuerdo con las reglas del Código Contencioso Administrativo.

**PARÁGRAFO 1o.** El acto de adjudicación no tendrá recursos por la vía gubernativa. Este podrá impugnarse mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, según las reglas del Código Contencioso administrativo.

**PARÁGRAFO 2o.** Para el ejercicio de las acciones contra los actos administrativos de la actividad contractual no es necesario demandar el contrato que los origina.”

**Comentario:** No se tienen comentarios

**“ARTÍCULO 47.** Adiciónese y modifíquese el artículo 109 de la ley 80 de 1993, el cual quedaría así:

**“ARTÍCULO 109.- De la ocupación temporal y la indemnización.** En ejercicio de la función social de la propiedad, los propietarios, poseedores y tenedores de predios están obligados a permitir la ocupación temporal de los mismos cuando ella fuere necesaria para los objetos del contrato previsto en el artículo anterior.

La ocupación temporal de un bien inmueble, deberá limitarse al espacio y tiempo estrictamente indispensable, causando el menor daño posible.

*La entidad interesada en la obra pública respectiva comunicará por escrito al propietario, poseedor o tenedor del bien, la necesidad de ocuparlo temporalmente indicando la extensión que será ocupada y el tiempo que durará, invitándolo a convenir el precio respectivo.*

*El valor de esta ocupación se convendrá teniendo en cuenta los precios que fijen peritos de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, o en su defecto los avalúos del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, practicados para tal fin.*

*Si no obtuviese el consentimiento para la ocupación temporal o no hubiere acuerdo sobre el valor que por la misma deba pagarse, transcurridos dos (2) meses a partir de la comunicación enviada por la entidad interesada, se llevará a cabo la ocupación para cuyo efecto aquella podrá solicitar el apoyo de la autoridad competente.*

*En todo caso, si hubiere lugar a alguna indemnización, ésta estará señalada siguiendo los trámites previstos en el Código Contencioso Administrativo”*

**Comentario:** No se tienen comentarios

**“ARTÍCULO 48. VIGENCIA.** *La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.”*

**Comentario:** No se tienen comentarios

De igual forma, El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar reconoce un esfuerzo relevante por modernizar el sistema de contratación pública, como es el objetivo del PL 270/2025 Cámara de Representantes. En ese sentido, la posibilidad de habilitar la participación de organizaciones comunitarias, asociaciones campesinas, juntas de acción comunal y asociaciones de padres de familia, siempre que acrediten capacidades para la prestación de servicios, resulta pertinente con la necesidad de ampliar la presencia del Estado en territorios donde existen limitaciones operativas, teniendo en cuenta que estos actores han cumplido históricamente un rol importante en la provisión de servicios sociales que el Estado no ha podido cubrir.

No obstante, desde la experiencia institucional del Bienestar Familiar, es importante señalar que la entidad ha operado tradicionalmente bajo un modelo de prestación de servicios mediado por la contratación con terceros, lo cual ha permitido alcanzar cobertura nacional en contextos de alta dispersión geográfica y complejidad territorial. Sin embargo, en el marco del Gobierno del Cambio, el

Instituto ha iniciado una transición estratégica hacia modelos de operación directa, en coherencia con su mandato como entidad responsable de la garantía de los derechos de niñas, niños, adolescentes y familias.

En ese sentido, se ha venido avanzando de manera progresiva hacia esquemas de operación directa en algunos de sus servicios misionales, particularmente en las direcciones de Familias, Comunidades y Pueblos y de Infancia y Adolescencia, incluso desde vigencias anteriores, como parte de un proceso de fortalecimiento institucional orientado a mejorar el control, la calidad y la oportunidad en la prestación de los servicios.

En esa misma línea, durante la presente vigencia se han adelantado ejercicios concretos para implementar servicios de primera infancia en modalidad directa donde existen condiciones operativas que así lo permita, mediante un proceso de trabajo articulado entre el nivel nacional, las direcciones regionales y los centros zonales para identificar capacidades institucionales reales y definir rutas de fortalecimiento. Este proceso ha permitido no solo avanzar en la prestación directa de servicios, sino también comprender de manera más precisa las condiciones bajo las cuales el Estado debe y puede asumir la operación, en función de la garantía integral de derechos de niños y niñas.

En este contexto, se considera que, dadas las condiciones del territorio colombiano, particularmente la dispersión geográfica, las brechas de infraestructura y las capacidades institucionales desiguales, el modelo de prestación de servicios debe mantenerse, al menos en el corto plazo, como un esquema híbrido que combine la operación directa con la articulación de actores territoriales; lo anterior, sin dejar de lado que en ese mismo corto plazo, se continuará con el proceso de transición para alcanzar el 100% de la operación directa.

De otro lado, la reforma reduce el límite de adiciones contractuales del 50% al 25% y obliga a la indexación automática de sobrecostos con tasas de interés bancario, en ese orden, en servicios sociales como los que presta el Instituto, así como las obras públicas que se llegaren a contratar, los imprevistos (ya sean adiciones por necesidad del servicio, ampliación de cobertura, o mayores cantidades de obra) son recurrentes, motivo por el cual un límite del 25% para adiciones, sumado a la imposibilidad de subcontratar en convenios interadministrativos (Art. 22), impone una carga de perfección en los estudios previos que la realidad territorial colombiana a menudo dificulta.

Recordemos entonces, que la realidad de territorios como La Guajira o el Chocó hace que la compra de maquinaria sea logística y presupuestalmente compleja en el primer año de ejecución.

En suma, los sobre costos indexados generarían un pasivo financiero automático que afectaría las metas institucionales de la entidad y deja a merced de la fluctuación bancaria el erario público.

Por otro lado, los artículos 21 y 43 traen consigo la creación del Incidente de Objeciones Ciudadanas, trámite que el Instituto puede validar como iniciativa legislativa, toda vez que siempre se ha promovido la transparencia, también es cierto que la configuración de un "incidente" con términos de respuesta de 10 días en todas las etapas (selección, ejecución y liquidación) puede convertir la gestión contractual en un proceso eminentemente litigioso-administrativo, restando tiempo técnico a la supervisión de la calidad del servicio a los niños.

***2. “Bajo el modelo actual de contratación en su entidad, ¿cómo se desarrolla en los desafíos y objetivos misionales propios y cómo alteraría la mencionada Iniciativa legislativa el proceso de contratación?”***

Con el fin de responder a lo solicitado sobre el modelo actual de contratación de la Entidad y cómo afectaría el proyecto de Ley materia del concepto en el desarrollo de los desafíos y objetivos misionales, es pertinente establecer en primera medida, el régimen jurídico aplicable a la contratación del ICBF, así como los criterios de los procesos contractuales que se han adelantado en las últimas vigencias a través de convocatorias públicas, como el procedimiento administrativo de selección o escogencia que permiten garantizar la capacidad e idoneidad de los contratistas y con ello, la calidad y la pertinencia en la prestación de los servicios de primera infancia y demás relacionados con el sistema nacional de bienestar familiar, los cuales constituyen y permiten el desarrollo de la misionalidad del ICBF.

**1. EL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LA CONTRATACIÓN DEL ICBF.**

Como punto de partida debe señalarse que por su naturaleza jurídica el ICBF, como establecimiento público de orden nacional, somete su ejecución contractual al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, lo que no solo lo hace responsable de la correcta ejecución de los recursos que administra y destina para la satisfacción de su objeto misional, sino que además lo obliga a que todos los contratos que celebre, incluso aquellos especiales de



aporte para la prestación de servicios de bienestar familiar, deban constar por escrito y se sometan a las demás disposiciones legales que sobre su formación y ejecución se prevén en la Ley 80 de 1993 y sus normas modificatorias, así como a los principios rectores de la actividad contractual y a la función administrativa, en tal sentido, la iniciativa legislativa contenida en el proyecto de Ley 270 de 2025 - Cámara tiene aplicación y genera impacto en los procesos contractuales que adelanta la Entidad.

Ahora bien, de conformidad con lo previsto en los artículos 15 y 21 de la Ley 7ª. de 1979, el ICBF es la entidad encargada de coordinar la prestación de servicio público de bienestar familiar, servicio que se define como el *“conjunto de actividades del Estado, encaminadas a satisfacer en forma permanente y obligatoria, las necesidades de la sociedad Colombiana, relacionadas con la integración y realización armónica de la familia, la protección preventiva y especial del niño, niña o adolescente garantizando sus derechos”,*<sup>[1]</sup> el cual se presta por medio del Sistema Nacional de Bienestar Familiar conformado por el conjunto de organismos, instituciones, agencias o entidades públicas o privadas que total o parcialmente atienden la prestación del servicio<sup>5</sup>.

En ese orden, el ICBF como ente coordinador del Sistema Nacional de Bienestar familiar, responsable sobre la correcta, oportuna y pertinente prestación de este servicio público orientado a la satisfacción, materialización y protección de los derechos prevalentes de los niños, niñas y adolescentes, población de especial protección constitucional en los términos del artículo 44 de la Carta Política, en concordancia con lo previsto en el artículo 21 numeral noveno de la ley 7ª. de 1979, tiene dentro sus funciones la de *“(…) Celebrar contratos con personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o internacionales para el manejo de sus campañas, de los establecimientos destinados a sus programas y en general para el desarrollo de su objetivo”*.

Esta actividad de naturaleza contractual ha sido previamente reglamentada con la expedición del Decreto 2388 de 1979, que en su artículo 127 señala de forma expresa que para la prestación del servicio público de bienestar familiar y por la naturaleza especial de éste, *“el ICBF podrá celebrar contratos de aporte, entendiéndose por tal, cuando el instituto se obliga a proveer a una institución de utilidad pública o social de los bienes (edificios, dineros, etc.) indispensables para la prestación total o parcial del servicio, actividad que se cumple bajo la exclusiva responsabilidad de la institución, con personal de su dependencia, pero de acuerdo con las normas y el control del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (...)”*

<sup>5</sup> Concepto 49 de 2013 Oficina Jurídica ICBF.

Aunado a lo anterior, el artículo 128 del Decreto 2388 de 1979, señala que: *“Los contratos de aporte que el ICBF celebre para la prestación de los servicios de bienestar familiar sólo están sujetos a las cláusulas obligatorias de todo contrato administrativo. Y faculta el ejercicio de la libertad de configuración en materia contractual al indicar que “El Instituto también podrá celebrar contratos innominados y de carácter mixto.”*

Estos contratos especiales de aporte, desde el año 1991 y hasta el año 1995, se sustentaban bajo los presupuestos del artículo 355 Constitucional y los desarrollos legales y reglamentarios contenidos en la Ley 9ª y el decreto reglamentario 2388 de 1979. No obstante, para facilitar esta gestión contractual y establecer criterios normativos de rango legal expresos para la celebración de los contratos orientados a la prestación del servicio público de bienestar familiar, mediante el artículo 122 del Decreto Ley 2150 de 1995, se introdujo en el ordenamiento jurídico colombiano una norma especial de simplificación de la contratación de los servicios de bienestar familiar a cargo de este Instituto, que hoy en día sustenta su celebración así:

*“ARTÍCULO 122.- Simplificación de los contratos para la prestación del servicio de bienestar familiar. **Se podrán celebrar directamente** los contratos para la prestación del servicio de bienestar familiar con entidades sin ánimo de lucro del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.”*  
(negrilla y subrayado fuera del texto)

La citada disposición, para una parte de la doctrina y la jurisprudencia, no consolida un régimen contractual especial, sino que introduce otra excepción a la regla general de la contratación estatal que consiste en que siempre la escogencia del contratista se efectuará a través de licitación o concurso públicos, salvo las excepciones legales en que se podrá contratar directamente, sin embargo, al realizar su análisis sistemático con las demás disposiciones aplicables a la contratación de servicios de bienestar familiar previstos en la Ley 7ª. y el decreto reglamentario, se ha considerado por parte del Consejo de Estado<sup>6</sup> y la Corte Constitucional<sup>7</sup> que estas disposiciones integran un régimen especial en materia contractual respecto del cual esta última corporación ha señalado:

<sup>6</sup> Sentencia 25000-23-15-000-2003-01688-01 de Consejo de Estado - Sala Contenciosa Administrativa - SECCIÓN TERCERA, de 11 de noviembre de 2016

<sup>7</sup> Sentencia T 302 de 2017 - Corte Constitucional de la República de Colombia

*“La Corte no tiene en este proceso los elementos de juicio ni la competencia para calificar jurídicamente la objetividad en la selección de contratistas por parte de las distintas entidades. Sin embargo, debe destacarse, como se explicó anteriormente, que el sistema de contratación por medio del régimen especial de contratos de aporte tiene características que pueden dar lugar a espacios de arbitrariedad y discriminación en un contexto en el que se requiere un alto grado de transparencia e imparcialidad. El cumplimiento de este objetivo mínimo constitucional puede contribuir de manera importante a la superación del estado de cosas inconstitucional, al garantizar que los recursos que invierte el Estado en los niños y niñas efectivamente tengan resultados en la garantía de sus derechos y no se desvíen hacia los patrimonios privados de terceros.”*

En ese contexto y a partir de las observaciones realizadas por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T 302 de 2017, en la que se declara un estado de cosas inconstitucionales, el ICBF formuló y adoptó mediante Resolución 7700 de 2023 un nuevo Manual de Contratación que reglamentó de forma clara la actividad contractual orientada a la celebración de contratos de aporte y en el que se establece, en el marco de la delegación de funciones en materia contractual, una serie de actividades administrativas preliminares a la contratación que deben realizar los ordenadores del gasto del Instituto y que pretenden entre otros aspectos, garantizar la transparencia, la publicidad, la imparcialidad y sobre todo, el cumplimiento o la materialización del deber de selección objetiva que, sin perjuicio de la simplificación de contratación de servicios de bienestar familiar, le asiste al ICBF como sujeto destinatario de las disposiciones contenidas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Este Manual de Contratación fue modificado en sus versiones 6 y 7, en donde se mantienen los criterios de selección de los procesos de contratación que adelante la Entidad, siempre bajo criterios de transparencia, deber de selección objetiva e imparcialidad, que están contemplados en los criterios bajo los cuales se estructura y motiva el proyecto de Ley materia de estudio.

## **2. SOBRE EL DESARROLLO DE CONVOCATORIAS PÚBLICAS COMO REQUISITO PREVIO PARA LA SELECCIÓN DE CONTRATISTAS DE LOS PROGRAMAS MISIONALES DEL ICBF.**

Las convocatorias Públicas adelantadas en las invitaciones adelantadas en las últimas vigencias constituyen en procedimientos administrativos de selección o escogencia que se adelantaron por el ICBF para garantizar justamente, la capacidad e idoneidad de los operadores y con ello, la calidad y la pertinencia en la prestación de los servicios de Centro de Desarrollo Infantil -CDI; Hogares

Infantiles, HI-, Desarrollo Infantil en Medio Familiar - DIMF-, parte de la Modalidad de atención Propia e Intercultural, y el servicio de Educación Inicial Rural (EIR).

En el marco de estos procedimientos públicos se adelantaron integralmente los trámites necesarios para la realización de la evaluación de cumplimiento de los requisitos, técnicos, de experiencia y capacidad operativa, jurídicos y financieros que permitieron establecer un orden de elegibilidad, o escogencia de operadores, orden que posteriormente se remitió a las Direcciones Regionales del ICBF para la suscripción de los contratos de aporte respectivos, siendo estas dependencias las que se encargaron del perfeccionamiento y posterior ejecución, seguimiento, supervisión y finalmente de la liquidación de estos contratos.

En ese orden, es preciso aclarar que estos procesos de escogencia de operadores se adelantaron por mecanismos públicos, a través de la plataforma transaccional de SECOP II, en cumplimiento de lo previsto en el capítulo III del Manual de Contratación vigente del ICBF justamente para garantizar los principios de igualdad, transparencia, responsabilidad y sobre todo, para materializar el deber de selección objetiva que le asiste al ICBF en su función de garantizar la prestación de los servicios de atención para el desarrollo y materialización de su misionalidad.

Ahora, se hace igualmente necesario mencionar que los procesos de escogencia de operadores para la atención de las modalidades integrales reviste una complejidad única y excepcional, pues a través de su desarrollo se pretende la escogencia objetiva y transparente de prestadores del servicio para el total de zonas en que se dividió la atención del país, para lo cual de forma simultánea múltiples entidades sin ánimo de lucro presentaron oferta para prestar los servicios de las modalidades integrales de atención a la primera infancia en desarrollo de la Política de Estado de cero a siempre, lo que supone un ejercicio de validación y evaluación superlativo y conllevó un gran número de observaciones de toda índole durante las diferentes etapas en las que se otorgaron término de traslado para garantizar justamente el derecho de contradicción, la publicidad y la transparencia durante el procedimiento administrativo.

De acuerdo con el contexto anterior, se puede concluir que el modelo actual de contratación del ICBF en relación con el desarrollo de su misionalidad no se vería afectado por el proyecto de Ley, dado que por una parte la Entidad como se mencionó con anterioridad tiene un régimen especial del contrato de aporte a través del cual materializa su misionalidad, y por otra parte, en su Manual de

Contratación aplicable a sus procesos contractuales, ya se ha introducido mecanismos que permiten adelantar su actividad contractual bajo los principios de la contratación pública que recoge este proyecto de Ley.

**3. “¿Cuál es el valor total de los contratos en 2024 que licitan, contratan o concesionan con privados? Detallar en archivo en formato Excel”.**

La contratación adelantada por el ICBF a nivel nacional en la vigencia 2024 en sus diferentes modalidades y tipos de contratos, fue por valor total de \$7.4 billones de pesos aproximadamente con recursos de la Entidad, de los cuales \$7.1 billones fueron ejecutados con personas naturales y jurídicas de naturaleza privada, y \$286 mil millones con entidades y personas jurídicas de naturaleza pública. Se adjunta archivo Excel con la relación de estos contratos.

**4. “Realice una proyección presupuestal y temporal sobre cuándo y cómo la entidad podría adoptar los cambios propuestos en la iniciativa legislativa ya descrita”.**

Si la iniciativa legislativa contempla que el ICBF asuma de manera directa la operación de sus programas, esto conllevaría la contratación masiva de talento humano, adquisición de inmuebles, y compra de bienes e insumos. Para una adopción responsable, se proyecta un esquema de implementación en varias etapas, a saber:

**1. PROYECCIÓN TEMPORAL**

**ALISTAMIENTO:** Realización del estudio de cargas laborales para la creación de empleos públicos temporales o permanentes. Identificación de zonas críticas para planes piloto de operación directa (ej. programas de nutrición en territorios de difícil acceso).

**TRANSICIÓN:** Sustitución progresiva de contratos con Entidades Administradoras del Servicio (EAS) por operación directa. Se priorizarían los servicios misionales de protección y primera infancia, ajustando el Manual de Contratación a las nuevas figuras de "Asociaciones Público-Populares".

**CONSOLIDACIÓN:** Una vez esté en plena vigencia el Principio Preferente. Se podrá evaluar el impacto de la operación directa y ajuste de la estructura orgánica definitiva del Instituto.



## **2. PROYECCIÓN PRESUPUESTAL**

La entidad debería reorientar o redirigir gran parte de su presupuesto de inversión hacia los siguientes rubros:

**TALENTO HUMANO EN TODOS LOS PROGRAMAS Y MODALIDADES:** Se debe contemplar la migración del costo de cada Unidad de Servicio (UDS) a una nómina estatal que garantice la estabilidad del talento humano (madres comunitarias, psicólogos, trabajadores sociales, pedagogos, técnicos administrativos, entre otros), en el marco de las garantías del empleo público dispuestas por la Ley y el Departamento Administrativo de la Función Pública-DAFP.

**INFRAESTRUCTURA:** Inversión en infraestructura propia (sedes, centros zonales, unidades de servicio, centros de emergencia, CDI, entre otros) y logística (transporte de alimentos, dotación pedagógica, transporte de usuarios), eliminando el componente de arrendamiento o provisión por terceros.

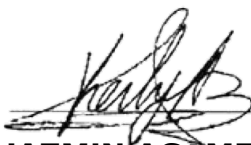
**RECURSOS PARA INDEXACIÓN Y SOBRECOSTOS:** De acuerdo con el Artículo 4 del proyecto, se deberá presupuestar una reserva técnica para cubrir la indexación de intereses bancarios ante posibles retrasos en pagos o imprevistos de obra.

En consecuencia, el proyecto de Ley y la adopción de este modelo requiere una inversión enorme del presupuesto que anualmente se asigna a la entidad, dado que el costo de la operación directa, en el corto plazo, supera la eficiencia financiera del modelo de contratación con terceros, aunque a largo plazo busque fortalecer la soberanía estatal sobre el servicio público.

Con respecto al tiempo en que se podría adoptar los cambios propuestos por este proyecto una vez cumpla con el trámite en el Congreso de la República y se convierta en Ley, se estima que sería de varias vigencias fiscales, en las cuales en el primer año se tendría que analizar los cambios introducidos, su impacto en la contratación del Instituto, los ajustes normativos internos que conllevaría y su expedición, la actualización de los procedimientos y la socialización que de los mismos se debe realizar a nivel nacional en las diferentes regionales de la Entidad, y en las siguientes vigencias la apropiación de los recursos presupuestales necesarios para su efectiva implementación en el territorio a nivel nacional.

Por último, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar reitera su compromiso institucional de continuar garantizando no solo los derechos de los niños, niñas y adolescentes sino también del talento humano vinculado al Instituto. Asimismo, esperamos que los aportes realizados sean de gran utilidad en su labor legislativa.

Cordialmente,



**KERLY JAZMIN AGAMEZ BERRÍO**  
Directora de Contratación

Anexo: Punto 3. Archivo Excel relación contratos ICBF a nivel nacional vigencia 2024

**Aprobó:** José Miguel Rueda Vásquez  Jefe Oficina Jurídica.  
Equipo Legislativo 