**PRINCIPIO DE PUBLICIDAD – Noción – Corte Constitucional**

Para la Corte Constitucional, el principio de publicidad es la garantía que tienen las personas de conocer las actuaciones judiciales y administrativas y con base en ese conocimiento tener la posibilidad de exigir que se surtan conforme a la ley.

El principio de publicidad impone a las autoridades administrativas el deber de dar a conocer sus actos, contratos y decisiones, para que se divulguen y eventualmente se controlen las actuaciones.

**PRINCIPIO DE PUBLICIDAD – Normativa**

El literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 establece que el Sistema Electrónico para la Contratación Pública «contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos».

La Ley 1712 de 2014, por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones, identifica como principios que orientan el derecho de acceso a la información pública, el de máxima publicidad, transparencia en la información y buena fe.

**PRINCIPIO DE PUBLICIDAD – Sujetos obligados – Entidades estatales – Regulación legal**

[…] Los sujetos obligados, que son todas las entidades públicas4, deben publicar la información relativa a su contratación. Esta obligación fue desarrollada por el Decreto Único Reglamentario 1081 de 20155, el cual dispuso que la publicación de la información contractual de los sujetos obligados, que contratan con cargo a recursos públicos, debe hacerse en el Sistema Electrónico de Contratación Pública ─ SECOP.

Asimismo, de acuerdo con el literal g) del artículo 11 de la misma Ley, todos los destinatarios de la ley de transparencia deben garantizar la publicidad de «sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones», y esta información también debe estar en el SECOP.

**CIRCULAR EXTERNA ÚNICA – Colombia Compra Eficiente – Deber de publicidad – Recopilación**

La Agencia Nacional de Contratación Pública ─ Colombia Compra Eficiente, mediante la mediante la Circular Externa No 1 del 21 de junio de 2013, recopilada en la Circular Externa Única, recordó a todas las entidades del Estado el deber de publicar oportunamente su actividad contractual en el SECOP, sin distinción de su régimen jurídico, naturaleza jurídica o la pertenencia a una u otra rama del poder público7. Además, la Circular Externa Única, en el numeral 1.1., establece, de manera enunciativa, que deben publicar en el SECOP: «2. Las entidades del Estado que tienen un régimen especial de contratación, siempre y cuando el contrato ejecute o tenga como fuente de financiación dineros públicos, sin importar su proporción, a través del módulo [Régimen Especial], de acuerdo con lo establecido en su propio manual de contratación».

**RÉGIMEN EXCEPTUADO – Deber de publicidad – Procesos de contratación**

[…] El deber de hacer pública la información contractual oficial no se determina por la naturaleza de la entidad ejecutora ─pública o privada─, ni del régimen sustantivo contractual que aplique, sea de la Ley 80 de 1993 o de los regímenes exceptuados.

En este sentido, la Agencia Nacional de Contratación Pública, en virtud del literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, reconoció la obligatoriedad, por parte de las entidades de régimen especial, de publicar su actividad contractual en el SECOP.

**RÉGIMEN EXCEPTUADO – Documentos publicables – Obligatoriedad – SECOP**

[…] Con fundamento en el artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015, normativa que aplica a las entidades que se rigen por la Ley 80 de 1993, se enunciaron los documentos del proceso que se debían publicar.

En el año 2018, cambió el fundamento normativo que define los documentos que las entidades de régimen especial debían publicar en el SECOP.

Se dijo que en virtud del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014, los destinatarios de las normas contenidas en la ley de transparencia deben publicar los procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones. Por lo tanto, los documentos que se deben publicar serán los previstos en el manual de contratación de cada entidad de régimen especial para la adquisición de un bien o servicio, y no los que define el artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015

**EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO – Documentos publicables – SECOP – Lista taxativa**

[…] El Decreto 103 de 2015 señala que los documentos que deben publicar las entidades estatales, entre estas las empresas industriales y comerciales del Estado, son: i) las autorizaciones, requerimientos, aprobaciones o informes del supervisor o del interventor, que prueben la ejecución del contrato, ii) los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición que corresponden a los documentos que los conforman, previstos en el manual de contratación de la entidad, y finalmente, iii) el plan anual de adquisiciones. Frente al segundo grupo de documentos, debido a que estas entidades están sometidas al derecho privado, y por lo tanto no celebran sus procesos de contratación mediante las modalidades previstas en la Ley 80 de 1993, cada una definirá en su manual el procedimiento para contratar sus bienes y servicios.

**PUBLICIDAD – Plazos – Régimen especial – Colombia Compra Eficiente – Tesis**

Se han tenido dos posturas frente a la oportunidad de publicar los documentos en el SECOP. En un primer momento, la entidad tiene autonomía para determinar el plazo en su manual de contratación, debido a que no les aplica el Estatuto General de Contratación Pública; en un segundo momento, a partir de la expedición de la Circular Externa Única, tanto las entidades que se rigen por la Ley 80 como aquellas que tienen un estatuto de régimen especial, deberán publicar sus documentos, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición, por expresa disposición del artículo 2.2.1.1.1.7.1. del Decreto 1082 de 2015. Esta última posición es la que se acogerá y se desarrollará en esta consulta.

**ACTO ADMINISTRATIVO – Sin firma – Validez – Posición doctrinaria – Posición jurisprudencial**

De la posición de la doctrina y la jurisprudencia se infiere que la firma es un requisito necesario para su existencia. En este sentido, si el acto administrativo no la tiene, en un primer momento se entendería que no existe. Ahora, si se demuestra, a través de otros medios de prueba, que a pesar de no tener firma fue expedido por el funcionario competente no se podrá negar su existencia. En este caso se asume una carga probatoria especial que permita establecer a partir de indicios y otros medios de prueba, si fue proferido por el funcionario competente, pese a que no firmó el documento.

**CONTRATO ESTATAL – Empresas Industriales y Comerciales del Estado – Solemnidades – Validez – Contrato sin firma**

[…] Los contratos que celebren las empresas industriales y comerciales del estado, por regla general, se perfeccionan por el sólo acuerdo de voluntades. En estos casos se entiende que para que exista no se requiere firma de quienes celebran el contrato; pero si las partes celebran un contrato escrito sí se necesita para reconocer la autoría del documento.

Por lo tanto, en los casos que las empresas industriales y comerciales del estado celebren contratos de forma escrita se requerirá la firma de las partes para que exista; ahora, si el contrato se perfecciona por el solo acuerdo de voluntad, es decir, de forma consensual, no será necesaria la firma.

**SECOP I – Plataforma de publicidad – Contratos con firma manuscrita – Documentos publicables**

Debido a que el SECOP I es una plataforma de publicidad, por medio de la cual, se publican los contratos o documentos del proceso en word o en PDF, deberán estar firmados en manuscrito o digital, siempre y cuando cumplan los requisitos de la Ley 527 de 1999, so pena de que no existan. Ahora, no es posible subirlos con una firma electrónica porque esta plataforma no cumple los requisitos previstos en el artículo 7 de la Ley 527 de 1999; en consecuencia, no es viable firmar un contrato por medio de un mensaje de datos, puesto que esta plataforma no es transaccional.

Los documentos que deben publicarse en la plataforma del SECOP I es la copia exacta que consta en el expediente original, por tanto, si aquellos están firmados de forma manuscrita se deberá escanear el documento original y publicar su copia. Por su parte, si el acto tiene firma digital se debe publicar su copia, ya sea en documento escaneado o en PDF.

**SECOP II – Plataforma transaccional – Contratos suscritos – Suscripción electrónica – Acto Administrativo – Firma manuscrita – Firma digital**

Como el SECOP II es una plataforma transaccional, los contratos que se publiquen se firmarán electrónicamente. Por su parte, como no debe existir duplicidad en la información que consta en la plataforma, no será posible que se publiquen en esta plataforma contratos con firma manuscrita o digital. En relación con los actos administrativos, se podrán subir a la plataforma con firma manuscrita o digital, ya que no es posible firmarlos electrónicamente.

Bogotá D.C., **15/01/2020 Hora 14:33:49s**

# N° Radicado: 2202013000000164

Señor

# Mario Riascos

Ciudad

# Concepto unificado CU ─ 003 de 2020

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | PUBLICIDAD SECOP – Entidades de régimen especial –Documentos / ACTOS ADMINISTRATIVOS – Firma / CONTRATOS ESTATALES – Firma y fecha |
| **Radicación:** | Respuesta a consultas # 4201912000008073 y # 420201200000029 |

Estimado señor Riascos,

La Agencia Nacional de Contratación Pública ─Colombia Compra Eficiente responde sus consultas del 2 de diciembre de 2019 y 3 de enero de 2020, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011.

# Problemas planteados

Usted formula las siguientes preguntas: i) ¿cuál es la norma y los documentos de contratación que deben publicar en el SECOP I, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado? ii) ¿los contratos y documentos del proceso se pueden publicar sin fechas y sin firmas en el SECOP I? Si es así, ¿cuál es la norma que autoriza?

# Consideraciones

Para desarrollar los problemas planteados se explicará, en primer lugar, cómo el SECOP es la plataforma que las entidades deben utilizar para publicar la actividad contractual, para luego determinar los documentos contractuales que deben publicar las Empresas Industriales y Comerciales del Estado en el SECOP I, y por último, indicar el momento de su publicación. En segundo lugar, se analizará si la firma o la fecha de los actos administrativos o contratos son requisitos de existencia o validez.

# Publicidad de los contratos en el Sistema Electrónico de Contratación Pública – SECOP–

La Agencia Nacional de Contratación Pública estudió por primera vez este tema en la consulta No. 4201913000005397 del 9 de agosto de 2019 y reiteró la posición en las siguientes consultas: 4201912000006611 del 25 de septiembre de 2019,

4201913000006847 del 4 de octubre de 2019, 4201912000007762 del 18 de noviembre de 2019, y finalmente en la consulta 4201912000007828 del 13 de noviembre de 2019. En todas sostuvo la idea que se reitera a continuación:

Para la Corte Constitucional, el principio de publicidad es la garantía que tienen las personas de conocer las actuaciones judiciales y administrativas y con base en ese conocimiento tener la posibilidad de exigir que se surtan conforme a la ley:

El principio de publicidad se encuentra consagrado en el artículo 209 de la Constitución Política, que señala que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento entre otros, en el

«principio de publicidad», el cual se evidencia en dos dimensiones.

La primera de ellas, como el derecho que tienen las personas directamente involucradas, al conocimiento de las actuaciones judiciales y administrativas, la cual se concreta a través de los mecanismos de comunicación y la segunda, como el reconocimiento del derecho que tiene la comunidad de conocer las actuaciones de las autoridades públicas y, a través de ese conocimiento, a exigir que ellas se surtan conforme a la ley[[1]](#footnote-1).

El principio de publicidad impone a las autoridades administrativas el deber de dar a conocer sus actos, contratos y decisiones, para que se divulguen y eventualmente se controlen las actuaciones.

El literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 establece que el Sistema Electrónico para la Contratación Pública «contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos»[[2]](#footnote-2).

De otra parte, la Ley 1712 de 2014, por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones, identifica como principios que orientan el derecho de acceso a la información pública, el de máxima publicidad, transparencia en la información y buena fe. El principio de máxima publicidad establece que «toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal»[[3]](#footnote-3). El principio de transparencia en la información alude al deber de los sujetos de proporcionar y facilitar el acceso a la misma en los términos más amplios posibles, y a través de los medios y procedimientos que establezca la ley.

La ley citada establece, en el literal e) del artículo 9, que los sujetos obligados, que son todas las entidades públicas[[4]](#footnote-4), deben publicar la información relativa a su contratación. Esta obligación fue desarrollada por el Decreto Único Reglamentario 1081 de 2015[[5]](#footnote-5), el cual dispuso que la publicación de la información contractual de los sujetos obligados, que contratan con cargo a recursos públicos, debe hacerse en el Sistema Electrónico de Contratación Pública ─ SECOP.

Asimismo, de acuerdo con el literal g) del artículo 11 de la misma Ley, todos los destinatarios de la ley de transparencia deben garantizar la publicidad de «sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones», y esta información también debe estar en el SECOP.

El derecho de acceso a la información pública o de interés público permite a toda persona, sin necesidad de acreditar calidad, interés o condición particular, conocer la existencia de información pública, acceder a la misma y difundirla o publicarla, según su interés[[6]](#footnote-6).

Para el año 2013, la Agencia Nacional de Contratación Pública ─ Colombia Compra Eficiente, mediante la mediante la Circular Externa No 1 del 21 de junio de 2013, recopilada en la Circular Externa Única, recordó a todas las entidades del Estado el deber de publicar oportunamente su actividad contractual en el SECOP, sin distinción de su régimen jurídico, naturaleza jurídica o la pertenencia a una u otra rama del poder público[[7]](#footnote-7). Además, la Circular Externa Única, en el numeral 1.1., establece, de manera enunciativa, que deben publicar en el SECOP: «2. Las entidades del Estado que tienen un régimen especial de contratación, siempre y cuando el contrato ejecute o tenga como fuente de financiación dineros públicos, sin importar su proporción, a través del módulo [Régimen Especial], de acuerdo con lo establecido en su propio manual de contratación».

El debate sobre la obligatoriedad o no de publicar en el SECOP, para las entidades con régimen especial de contratación, ya fue definido, al menos de manera preliminar, por el Consejo de Estado. La Sección Tercera, Subsección C, en el Auto del 14 de agosto de 2017, Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expresó que la obligación prevista en la Circular Externa No. 1 se ajusta a la normativa superior:

[…] resulta razonable concluir, en esta oportunidad, que en virtud del deber de información prescrito en el literal c) del artículo 3 o de la Ley 1150 de 2007 los sujetos obligados bajo tal norma [todos los que realizan contratación con dineros públicos] deben suministrar información sobre su contratación en términos veraces, auténticos y completos en el sistema electrónico SECOP, lo que incluye, entonces, todo acto que sea expresión de ejercicio o despliegue de actividad contractual.

11.5. ─Y es que, si se quiere en términos más detallados el literal c) del artículo 3o de la Ley en comento responde claramente las siguientes inquietudes:

¿Quiénes están obligados? los que realizan contratación con dineros públicos;

¿en razón de qué están obligados? En razón al manejo de tales recursos públicos y no por razón diferente; ¿Cuál es el límite o la extensión de ese deber? Única y exclusivamente comprende la información relativa a lo que sea objeto de contratación con recursos públicos, se excluyen de allí la que se realice con otras fuentes. ¿Dónde se debe surtir ese deber de información? Por conducto del sistema electrónico SECOP.

[…]

Así, lo que resulta también razonable afirmar es que el aludido deber de informar ya se encontraba bien dispuesto y definido desde el precepto legal de 2007, pues del texto del inciso de marras se sabe qué, quién y cómo se debe satisfacer ese deber y no surgió, como parece anotarlo la Fundación, con la expedición de la Circular Externa contra la cual se promueve este juicio contencioso de legalidad. Y, agrega este Despacho, este deber vino a ser reiterado [no creado] en la Ley 1712 de 2014[[8]](#footnote-8).

Adicionalmente, el deber de hacer pública la información contractual oficial no se determina por la naturaleza de la entidad ejecutora ─pública o privada─, ni del régimen sustantivo contractual que aplique, sea de la Ley 80 de 1993 o de los regímenes exceptuados. En particular, sobre el deber de publicidad de estos, el Consejo de Estado sostuvo:

Por consiguiente, otra conclusión natural de lo que se viene de decir es que la exigibilidad prevista en el literal c) del artículo 3° de la Ley 1150 de 2007 y aquella reflejada en la Circular Externa sobre deber de informar no alteran ni trastocan el régimen jurídico contractual, por la potísima razón que lo único que impone o carga a cuenta de los sujetos obligados es hacer público, publicitar, reportar, informar ciertos asuntos específicos: la completa actividad contractual que hayan ejecutado con cargo a tales recursos públicos, de donde se desprende que no se estructura ese deber informativo en relación a los negocios que celebren con cargo a recursos de otra índole.

Nótese, entonces, que el Consejo de Estado asumió como criterio para determinar la obligatoriedad de publicar en el SECOP que la contratación se haga con recursos públicos, conclusión que la extrajo del literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007. Así pues, a partir de la anterior decisión, la obligación de publicar en el SECOP, por parte de las entidades con régimen especial, adquirió un elemento normativo adicional a las Leyes 1150 de 2007, 1712 de 2014 y la Circular Externa Única: un pronunciamiento del Consejo de Estado.

Dentro de las razones que consideró el máximo tribunal de lo contencioso administrativo no tuvo en cuenta razones de orden fáctico como las planteadas en la solicitud, relativas a las responsabilidades de las entidades o su posible afectación en la competitividad para aquellas que operan en diferentes mercados. La razón relevante es que si la entidad contrata con dineros públicos debe publicar su proceso de contratación en el SECOP.

# Precedentes de Colombia Compra Eficiente sobre los documentos que publican en el SECOP las entidades de régimen especial

Determinada la obligación que tienen las entidades sujetas a un régimen especial de publicar su actividad contractual en el SECOP, a continuación se identificarán los documentos que deben publicar, no sin antes explicar la posición que la Agencia Nacional de Contratación Pública ─ Colombia Compra Eficiente ha adoptado desde el 2016 hasta el 2019.

En la consulta identificada con el Radicado No. 41612000877 del 15 de febrero de 2016, señaló que las empresas industriales y comerciales del Estado, las empresas de servicios públicos domiciliarios y las sociedades de economía mixta, todas sometidas a un régimen especial de contratación, debían publicar en el SECOP todos los documentos del proceso que define el Decreto 1082 de 2015, así como lo relativo a la ejecución del contrato. Lo anterior se fundamentó en el literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007[[9]](#footnote-9).

En este sentido, la Agencia Nacional de Contratación Pública, en virtud del literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, reconoció la obligatoriedad, por parte de las entidades de régimen especial, de publicar su actividad contractual en el SECOP. Ahora, con fundamento en el artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015, normativa que aplica a las entidades que se rigen por la Ley 80 de 1993, se enunciaron los documentos del proceso que se debían publicar.

Posteriormente, en el año 2018, cambió el fundamento normativo que define los documentos que las entidades de régimen especial debían publicar en el SECOP. En el concepto con radicado No. 4201814000008329 del 8 de octubre de 2018 se dijo que en virtud del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014, los destinatarios de las normas contenidas en la ley de transparencia deben publicar los procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones. Por lo tanto, los documentos que se deben publicar serán los previstos en el manual de contratación de cada entidad de régimen especial para la adquisición de un bien o servicio, y no los que define el artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015[[10]](#footnote-10).

Conforme a lo anterior, en un primer momento la Agencia Nacional de Contratación Pública definió los documentos del proceso que las entidades de régimen especial debían publicar en el SECOP, con fundamento en el artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015; en un segundo momento se identificaron los documentos en virtud del literal g), del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014 y lo previsto en el Decreto 103 de 2015. Esta posición es la que se acogerá y desarrollará en esta consulta.

En efecto, la Ley 1712 de 2014, normativa que creó la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública, señala en el literal g), artículo 11, que todo sujeto obligado debe publicar sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de sus contratos. Lo anterior implica que se deberá publicar cada procedimiento para la adquisición de un producto o servicio, incluidos los datos de adjudicación y ejecución del contrato.

Luego, el Decreto reglamentario 103 de 2015, «Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1712 de 2014 y se dictan otras disposiciones», en el artículo 8, señala, de forma enunciativa, que se debe publicar la información relativa a la ejecución del contrato, como las aprobaciones, autorizaciones, requerimientos o informes del supervisor o interventor, que aprueben la ejecución del contrato[[11]](#footnote-11). Por su parte, el artículo 9 señala que las entidades deberán publicar los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición, que no son otros que los previstos en el manual de contratación, que se expidió de acuerdo con los lineamientos de la Agencia Nacional de Contratación Pública, el cual debe publicarse en el sitio web del sujeto obligado[[12]](#footnote-12). Finalmente, el artículo 10 establece la obligación que tienen las entidades de publicar en el SECOP el Plan Anual de Adquisiciones[[13]](#footnote-13).

De conformidad con lo anterior, el Decreto 103 de 2015 señala que los documentos que deben publicar las entidades estatales, entre estas las empresas industriales y comerciales del Estado, son: i) las autorizaciones, requerimientos, aprobaciones o informes del supervisor o del interventor, que prueben la ejecución del contrato, ii) los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición que corresponden a los documentos que los conforman, previstos en el manual de contratación de la entidad, y finalmente, iii) el plan anual de adquisiciones.

Frente al segundo grupo de documentos, debido a que estas entidades están sometidas al derecho privado, y por lo tanto no celebran sus procesos de contratación mediante las modalidades previstas en la Ley 80 de 1993, cada una definirá en su manual el procedimiento para contratar sus bienes y servicios.

En este sentido, la entidad lo hará ya sea por medio de un procedimiento público, mediante el cual se realice una convocatoria y una evaluación para seleccionar la oferta más favorable; o a través de una contratación directa, cuando no es necesario realizar un proceso competitivo. En estos casos, el manual definirá las etapas y los documentos que forman parte del procedimiento, que realicen; y se publicarán en la plataforma del SECOP para cada procedimiento de contratación que se adelante, incluido el acto de adjudicación, por expresa disposición del literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014.

Por lo tanto, en estos casos aplica la Ley 1712 de 2014 y el Decreto 103 de 2015, no el Decreto 1082 de 2015, porque esta última norma rige a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación Pública, y por lo tanto no aplica a las empresas industriales y comerciales del Estado que, por regla general, se rigen por el derecho privado. Por su parte, la Ley 1712 de 2014 y el Decreto reglamentario 103 de 2015 rigen a cualquier entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital.

Identificados los documentos que deben publicar las entidades de régimen especial y su fundamento normativo, a continuación se explicará cuando se deben publicar, no sin antes explicar la posición que Colombia Compra Eficiente ha tenido en relación con este asunto.

En el año 2017, en la consulta con radicado No. 4201713000005390 se prevé que: el plazo para publicar por parte de las entidades de régimen especial es el que se fije en el manual de contratación de la entidad»[[14]](#footnote-14). Por su parte, en el año 2018, con la expedición de la Circular Externa Única, se cambió la postura y se indica: «las entidades que aun utilizan el SECOP I están obligadas a publicar los documentos del proceso dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición[[15]](#footnote-15) […]». De lo regulado en la Circular Externa Única se infiere que se otorga un tratamiento igualitario a las entidades, independientemente de su régimen de contratación, por lo tanto, aplica el artículo 2.2.1.1.1.7.1. del Decreto 1082 de 2015.

En este sentido, se han tenido dos posturas frente a la oportunidad de publicar los documentos en el SECOP. En un primer momento, la entidad tiene autonomía para determinar el plazo en su manual de contratación, debido a que no les aplica el Estatuto General de Contratación Pública; en un segundo momento, a partir de la expedición de la Circular Externa Única, tanto las entidades que se rigen por la Ley 80 como aquellas que tienen un estatuto de régimen especial, deberán publicar sus documentos, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición, por expresa disposición del artículo 2.2.1.1.1.7.1. del Decreto 1082 de 2015. Esta última posición es la que se acogerá y se desarrollará en esta consulta.

La Ley 1712 de 2014 y el Decreto reglamentario 103 de 2015, normativas que indican los documentos que se deben publicar, no señalan el momento para su divulgación, y en ese sentido existe un vacío normativo. En los casos que no exista norma aplicable, la Corte Constitucional, en la sentencia C-083 de 1995, reconoce a la analogía como una fuente de derecho autónoma a la que se pueden acudir para suplir el vacío. De esta forma, reconoce que: «la analogía es la aplicación de la ley a situaciones no contempladas expresamente a ellas, pero que sólo difieren a las que sí lo están en aspectos jurídicamente irrelevantes, es decir, ajenos a aquellos que explican y fundamentan la razón de ser de la norma»[[16]](#footnote-16). En este sentido, el juez razona por analogía, cuando aplica una ley frente una situación no contemplada explícitamente en ella, a partir del estudio de situaciones fácticas que fueron tratadas por el legislador y guardan similitud con el asunto tratado.

El Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.1.1.7.1, normativa que regula la publicidad en el SECOP, establece que las entidades están obligadas a publicar los documentos del proceso y los actos administrativos del proceso de contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. Además, indica el deber de las entidades de publicar oportunamente el aviso de convocatoria o la invitación en los procesos de contratación de mínima cuantía y el proyecto de pliego de condiciones en el SECOP para que presenten observaciones o soliciten aclaraciones[[17]](#footnote-17).En este sentido, las entidades sometidas al régimen de contratación de Ley 80 de 1993 publicarán en el SECOP sus documentos dentro de los 3 días siguientes a su expedición.

Si bien, tal y cómo se mencionó en el acápite anterior, el Decreto 1082 de 2015 no aplica a las empresas industriales y comerciales del Estado, porque su régimen de contratación es el derecho privado, será posible aplicarle esta norma en virtud de la analogía. Lo anterior, debido a que esta norma guarda similitud con el asunto tratado ya que regula la publicidad de los documentos del SECOP y, por lo tanto, es viable aplicarle la consecuencia jurídica de esta norma a las entidades de régimen especial.

A su vez, no es posible que las entidades definan el momento en el cual publicarán sus documentos contractuales en su manual de contratación, porque este es un asunto que debe definir el legislador o el gobierno por medio de un Decreto reglamentario.

Conforme a lo anterior, las entidades de régimen especial deben publicar sus documentos del proceso de contratación dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición; porque a pesar de que en principio el artículo 2.2.1.1.1.7.1 del Decreto 1082 de 2015 no les aplica, sí es posible y necesario en virtud de la analogía.

En todo caso, si se adoptará la posición del Consejo de Estado, explicada con anterioridad, es decir, que la obligación de publicar en el SECOP se apoya del literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, entonces también se debe publicar toda la contratación realizada con recursos públicos, independientemente del régimen de contratación de la entidad, porque el Decreto 1082 de 2015 reglamenta el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, se aplicaría el artículo 2.2.1.1.1.7.1.

# Validez de publicar actos administrativos y contratos sin firma y sin fecha

Para desarrollar su segunda pregunta, se analizará si la firma o la fecha del contrato o del acto administrativo son requisitos necesarios para su existencia o validez, para determinar si es posible publicarlos en el SECOP I sin esta información.

El Consejo de Estado, Sección Cuarta, en la sentencia del 22 de enero de 1987, Consejero Ponente Hernán Guillermo Aldana Duque, explicó que: «el acto administrativo, a

la luz de la ley colombiana, es una manifestación de voluntad, mejor se diría de la intención, ya que ésta supone aquella, en virtud de la cual se dispone, se decide, se resuelve una situación o una cuestión jurídica, para como consecuencia crear, modificar o extinguir una relación de derecho»18. Por lo tanto, el acto administrativo es una manifestación unilateral de la administración tendiente a producir efectos jurídicos.

Por su parte, la Corte Constitucional, en la sentencia C─069 de 1995, Magistrado Ponente Hernando Herrera Vergara, señaló que los actos administrativos existen en el momento en que la voluntad de la Administración se manifiesta a través de una decisión, en los siguientes términos:

*La existencia del acto administrativo está ligada al momento en que la voluntad de la Administración se manifiesta a través de una decisión*. El acto administrativo existe, tal como lo señala la doctrina, desde el momento en que es producido por la Administración, y en sí mismo lleva envuelta la prerrogativa de producir efectos jurídicos, es decir, de ser eficaz. De igual manera, la existencia del acto administrativo está ligada a su vigencia, la cual se da por regla general desde el momento mismo de su expedición, condicionada, claro está, a la publicación o notificación del acto, según sea de carácter general o individual [Cursiva por fuera del texto]19.

Por su parte, el Consejo de Estado, en la Sección Segunda, en la sentencia con radicado interno No. 4754─2016, Consejero Ponente César Palomino Cortés, en relación con los requisitos de existencia del acto administrativo, señaló que tiene elementos objetivos y subjetivos, de tal manera que para que nazca el acto se necesita un órgano que lo profiera, una declaración de ese sujeto, un objeto sobre el cual recae tal declaración, un motivo por el cual se realiza, la forma que tiene y la finalidad que persigue20.

En relación con la autoría del acto administrativo, el Consejo de Estado, Sección Primera, Consejero Ponente Oswaldo Giraldo López, en el auto con radicado No. 11001- 03-25-000-2015-00236-00 del 19 de julio de 2019, señaló que la autoría o expedición se materializa con la firma del funcionario o funcionarios, quienes obraron en nombre y

18 Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 22 de enero de 1987. C.P. Hernán Guillermo Aldana Duque.

19 Corte Constitucional. Sentencia C― 069 de 23 de febrero de 1995. M.P. Hernando Herrera Vergara.

20 Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 31 de enero de 2019. Exp: 4756─16.

C.P. César Palomino Cortés.

representación de la respectiva entidad pública, que de acuerdo con la ley tienen capacidad para expedir actos administrativos21.

Por su parte, Agustín Gordillo, en relación con la firma del acto, señala que es un fundamento de este, pues acredita que la voluntad efectivamente ha sido emitida en la forma que tal acto indica. Si falta la firma no hay acto: no se trata de un vicio de forma, sino de la inexistencia de la voluntad administrativa de dictar el acto22.

De la posición de la doctrina y la jurisprudencia se infiere que la firma es un requisito necesario para su existencia. En este sentido, si el acto administrativo no la tiene, en un primer momento se entendería que no existe. Ahora, si se demuestra, a través de otros medios de prueba, que a pesar de no tener firma fue expedido por el funcionario competente no se podrá negar su existencia. En este caso se asume una carga probatoria especial que permita establecer a partir de indicios y otros medios de prueba, si fue proferido por el funcionario competente, pese a que no firmó el documento.

Por otro lado, en relación con la necesidad de que el contrato se firme, en virtud del artículo 94 de la Ley 489 de 1998, los contratos que celebran las empresas industriales y comerciales del Estado para el desarrollo de su actividad propia, industrial o comercial o de gestión económica se sujetarán a las disposiciones del derecho privado y, por lo tanto, salvo norma especial, se perfeccionan por el solo acuerdo de voluntad de las partes. Así lo concluyó el Consejo de Estado en la sentencia del 8 de abril de 2014 con ponencia de Enrique Gil Botero:

Lo anterior explica por qué en el derecho privado las partes no pueden condicionar la existencia de un contrato, que por ley sea consensual, al hecho de que conste por escrito; ni uno que requiere escritura pública al hecho de que el acuerdo verbal sea suficiente. Esto significa que si la ley impuso formalidades especiales para que exista un contrato, las partes no sólo no pueden obviarlas, sino que tampoco las pueden incrementar o adicionar; y a la inversa, si la ley no estableció formalidades especiales para que exista determinado negocio, las partes no las pueden crear con ese propósito ─ aunque sí podrían hacerlo para otros efectos, pero no para que exista el acuerdo de voluntades

[…]

Lo anterior significa que la obligación de que exista acuerdo sobre el objeto y la contraprestación, y que conste por escrito ─art. 41─ es propio de los contratos de Ley 80, en cambio los regidos por el derecho privado exigen simplemente el

21 Consejo de Estado. Sección Primera. Auto del 19 de julio de 2019. Rad. 11001-03-25-000- 2015-00236-00. C.P. Oswaldo Giraldo López.

22 GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas. Tomo 8. Teoría General del derecho administrativo. Buenos Aires: FDA, 2013. p. 355.

acuerdo de voluntades, como regla general consensual, sobre el contrato, pero la ritualidad de la escritura no es necesaria para la existencia, salvo excepciones que la misma ley privada contempla23.

De conformidad con lo anterior, los contratos que celebren las empresas industriales y comerciales del estado, por regla general, se perfeccionan por el sólo acuerdo de voluntades. En estos casos se entiende que para que exista no se requiere firma de quienes celebran el contrato; pero si las partes celebran un contrato escrito sí se necesita para reconocer la autoría del documento.

Al respecto, el Consejo de Estado, Sección Tercera, en sentencia del 6 de marzo de 2013, con ponencia de Jaime Orlando Santofimio Gamboa, estableció la necesidad de que el contrato esté firmado por quienes lo celebran, so pena que no se haya perfeccionado:

Los contratos pueden ser solemnes, consensuales o reales, siendo los primeros aquellos en los que para su perfeccionamiento es necesaria una solemnidad que expresamente se pide. Cuando el negocio jurídico es solemne, la solemnidad exigida, amén de perfeccionarlo o hacerlo surgir a la vida jurídica, cumple la función de demostrar su existencia, si esa solemnidad consiste en un escrito o documento, con la característica de ser la única prueba admisible para ello por así disponerlo la ley.

[…]

Pues bien, todo lo anteriormente expresado y citado lleva a concluir que el contrato del Estado es solemne por regla general y por consiguiente para su perfeccionamiento es necesario que él se plasme en un documento escrito que deberá llevar la firma de quienes lo celebran.

En consecuencia, salvo algunos casos de urgencia manifiesta, si el contrato del Estado no consta en un documento escrito, o a este le hace falta la firma de alguna o todas las partes contratantes, es conclusión obligada que él no se ha perfeccionado. […] Revisados los documentos que obran en el plenario se observa que no obra un documento idóneo que demuestre la celebración del contrato que la parte demandante alega haber celebrado con la demandada […] en el expediente aparece un documento escrito que sólo está firmado por el aquí demandado o, lo que es lo mismo, en el que se echa de menos la firma del demandante. Como tal cosa no hizo el demandante, es decir no demostró la existencia del contrato de prestación de servicios que dice haber celebrado, se sigue que tampoco probó las obligaciones a cargo del demandado puesto que sólo demostrando aquel se demuestran estas24.

23 Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 8 de abril de 2014. Exp. 25.801. C.P. Enrique Gil Botero.

24 Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 6 de marzo de 2013. Exp.

24.896. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Por lo tanto, en los casos que las empresas industriales y comerciales del estado celebren contratos de forma escrita se requerirá la firma de las partes para que exista; ahora, si el contrato se perfecciona por el solo acuerdo de voluntad, es decir, de forma consensual, no será necesaria la firma.

El ordenamiento jurídico colombiano, en el artículo 836 del Código de Comercio define la firma como «la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal», es decir, la forma por la cual se identifica a una persona ya sea con el nombre del suscriptor, un símbolo o signo. Ahora, el ordenamiento jurídico reconoce la firma manuscrita, digital o electrónica.

La firma manuscrita, pese a no tener una definición legal, Nelson Remolina Angarita y Lisandro Peña Nosa, señalan que es «un rasgo o signo impuesto del puño y letra de una persona, con el cual, de forma general y reiterada se compromete con el contenido de los documentos que la consignan»25.

Ahora, la Ley 527 de 1999, en el artículo 2, define la firma digital como un valor número que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje, permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación. Además, esta normativa prevé que podrán emitir certificados, en relación con las firmas digitales las entidades de certificación.

El Decreto 2364 de 2012, artículo 1, define la firma electrónica como «aquella que se realiza a través de métodos tales como, códigos, contraseñas, datos biométricos, o claves criptográficas privadas, que permite identificar a una persona, en relación con un mensaje de datos, siempre y cuando el mismo sea confiable y apropiado respecto de los fines para los que se utiliza la firma, atendidas todas las circunstancias del caso, así como cualquier acuerdo pertinente» . En este sentido, los atributos jurídicos que debe tener la firma electrónica son: i) identificar el firmante, ii) asegurar que el documento firmado es exactamente el mismo que el original, y, iii) asegurar que los datos que utiliza el firmante para realizar la firma son únicos y exclusivos.

En relación con las firmas que se realizan por un mensaje de datos, el artículo 7 de la Ley 527 de 1999 señala que se deben cumplir los siguientes requisitos: i) se ha utilizado un método que permita identificador el iniciador de un mensaje de datos y para indicar que

25 REMOLINA, Nelson. & PEÑA, Lisandro. De los títulos valores y de los valores en el contexto digital. 1° ed. Bogotá: GECTI Universidad de los Andes. Ediciones Uniandinas. Editorial Temis, 2011.

el contenido cuenta con su aprobación, y ii) el método es tanto confiable como apropiado para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado. Debido a que la firma electrónica se genera por un mensaje de datos deberá cumplir los requisitos explicados anteriormente.

Explicadas las firmas que se reconocen en el ordenamiento jurídico colombiano, en virtud del artículo 3 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública ejerce la función de desarrollar y administrar el Sistema Electrónico para la Contratación Pública ―SECOP. Actualmente, existen dos plataformas del SECOP: i) el SECOP I y ii) el SECOP II. El SECOP I es una plataforma de publicidad mediante la cual las entidades estatales publican los documentos del proceso, desde la planeación del contrato hasta su liquidación; por su parte, el SECOP II es una plataforma transaccional con cuentas para las entidades estatales y los proveedores, a través de la cual, desde sus cuentas las entidades crean, evalúan y adjudican procesos de contratación, y los proveedores hacen comentarios al proceso o envían ofertas.

Debido a que el SECOP I es una plataforma de publicidad, por medio de la cual, se publican los contratos o documentos del proceso en word o en PDF, deberán estar firmados en manuscrito o digital, siempre y cuando cumplan los requisitos de la Ley 527 de 1999, so pena de que no existan. Ahora, no es posible subirlos con una firma electrónica porque esta plataforma no cumple los requisitos previstos en el artículo 7 de la Ley 527 de 1999; en consecuencia, no es viable firmar un contrato por medio de un mensaje de datos, puesto que esta plataforma no es transaccional.

Ahora, los documentos que deben publicarse en la plataforma del SECOP I es la copia exacta que consta en el expediente original, por tanto, si aquellos están firmados de forma manuscrita se deberá escanear el documento original y publicar su copia. Por su parte, si el acto tiene firma digital se debe publicar su copia, ya sea en documento escaneado o en PDF.

Si bien, en conceptos previos la Agencia Nacional de Contratación Pública permitió la publicidad de documentos sin firma; estos se refieren a casos en los cuales los actos administrativos del expediente original no tienen firma, ya sea porque es un acto administrativo verbal o *ficto26*; o en los casos que en el acto administrativo escrito no tiene

26 Consulta Rad. No. 4201813000007780 del 31 de agosto de 2018: «Por su parte, le informamos que los actos administrativos, tales como el acto de adjudicación, de apertura, entre otros, no requieren estar firmados para que tengan plena validez y eficacia en nuestro ordenamiento jurídico, ya que, si bien por regla general, los mismos deben constar por escrito, existen actos administrativos que se profieren de forma verbal; y en este sentido, no se requiere la firma de quien emitió el mencionado acto administrativo, lo que no quiere decir que el acto se profiera sin competencia. A su vez, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado la falta de firma de un acto administrativo en ningún momento constituye un vicio en la falta de competencia del mismo, si quien lo profirió tenía plena competencia de acuerdo con el ordenamiento jurídico. En este sentido, no tendrá ningún efecto que los documentos

firma en el documento original y se debe verificar su autoría mediante indicios u otros medios de prueba27.

Como el SECOP II es una plataforma transaccional, los contratos que se publiquen se firmarán electrónicamente. Por su parte, como no debe existir duplicidad en la información que consta en la plataforma, no será posible que se publiquen en esta plataforma contratos con firma manuscrita o digital. En relación con los actos administrativos, se podrán subir a la plataforma con firma manuscrita o digital, ya que no es posible firmarlos electrónicamente.

Finalmente, sobre la necesidad de que el acto administrativo o contrato tenga la fecha de creación, la ley no lo prevé para su existencia. Agustín Gordillo, en relación con la fecha del documento, señaló que si bien es un requisito de obvia necesidad, la falta de la fecha se subsana con la forma de publicidad, y en tales casos se tendrá la fecha del acto en que ha sido notificado o publicado28.

Frente a la necesidad de que conste la fecha, se considera que si bien no es un requisito necesario para la existencia del contrato o acto administrativo, las entidades deberían suministrar esta información para garantizar en mayor medida los principios de moralidad, transparencia y publicidad que rige en la función administrativa. Lo anterior, porque de esta forma se realiza un control efectivo a las actuaciones y decisiones de la Administración, y, además, los órganos de control y la veeduría ciudadana podrán saber si la entidad está publicando los documentos dentro del término previsto de la ley, esto es, dentro de los 3 días siguientes a su expedición.

# Respuesta

1. ¿Cuál es la norma y los documentos de contratación que deben publicar en el SECOP I, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado?

La obligatoriedad de publicar las actuaciones contractuales de las entidades no depende de su régimen de contratación, sino de la ejecución de recursos públicos, pues así lo determinó, provisionalmente, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, en el

precontractuales se publiquen en la plataforma del SECOP I sin la firma de quien profirió el acto administrativo».

27 Consulta Rad. No. 4201714000000085 del 11 de enero de 2017: «Si. Las Entidades Estatales pueden publicar en el SECOP todos los Documentos del Proceso sin que estos se encuentren firmados, salvo que la normativa disponga lo contrario, como ocurre frente al contrato. Según el Código General del Proceso las copias de los documentos, sean públicos o privados tienen plena validez, salvo prueba en contrario».

28 GORDILLO, Agustín. Op. Cit., p. 349.

auto del 14 de agosto de 2017, radicación número: 11001-03-26-000-2017-00031-00 [58.820], proferido por el Magistrado Jaime Orlando Santofimio. Ese deber no atiende a las condiciones fácticas que tengan las entidades excluidas del régimen de contratación estatal, sino ─se reitera─ al hecho de que la contratación implique la ejecución de recursos públicos.

Ahora, el Decreto 103 de 2015 señala que los documentos que deberán publicar las entidades estatales, entre estas las empresas industriales y comerciales del Estado, son: i) las autorizaciones, requerimientos, aprobaciones o informes del supervisor o del interventor, que prueben la ejecución del contrato, ii) en relación con los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición se deberán publicar los documentos previstos en el manual de contratación de la entidad y, finalmente, iii) el plan anual de adquisiciones.

Frente al segundo grupo de documentos, debido a que estas entidades están sometidas al derecho privado, y por lo tanto no celebran sus procesos de contratación con las modalidades de contratación previstas en la Ley 80 de 1993; cada una definirá en su manual de contratación el procedimiento para la contratación de sus bienes y servicios.

1. ¿Los contratos y documentos del proceso se pueden publicar en el SECOP I sin fechas y sin firmas? Si es así, ¿cuál es la norma que autoriza?

Los actos administrativos precontractuales y contractuales no se pueden publicar en el SECOP I sin firma; si bien para la ley no es un requisito necesario para su existencia, de la posición de la doctrina y la jurisprudencia se infiere que la firma es necesaria para su existencia. En este sentido, si el acto administrativo no la tiene, inicialmente se entendería que no existió. Ahora, si se demuestra, a través de otros medios de prueba, que el acto administrativo a pesar de no tener firma fue expedido por el funcionario competente, no se negará su existencia. En este caso, se asume una carga probatoria que, a partir de los indicios y otros medios de prueba, de certeza que el acto administrativo fue proferido por el funcionario, pese a que no firmó el documento.

En relación con la necesidad que los contratos estatales se encuentren firmados, es importante señalar que si bien, por regla general, los contratos celebrados por las empresas industriales y comerciales del Estado, al someterse al derecho privado, normalmente se perfeccionan por el sólo acuerdo de voluntad de las partes, en estos casos no se necesita la firma. Ahora, si deben celebrarse por escrito sí es necesaria la firma, so pena que el contrato no exista.

Finalmente, frente a la posibilidad de que los actos administrativos y contratos se publiquen en la plataforma del SECOP, sin la fecha, es importante destacar que la Ley no prevé la obligatoriedad de que los documentos subidos a la plataforma tengan fecha. Sin embargo, las entidades deberían suministrar esta información para garantizar los principios

de moralidad, transparencia y publicidad que rige en la función administrativa, puesto que de esta forma se podrá realizar un mayor control a las actuaciones y decisiones de la Administración.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



Proyectó: Sara Milena Núñez Aldana

1. Corte Constitucional. Sentencia C- 341 del 4 de junio de 2014. M. P. Mauricio González Cuervo [↑](#footnote-ref-1)
2. Ley 1150 de 2007: «Artículo 3. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la sustanciación de las actuaciones, la expedición de los actos administrativos, los documentos, contratos y en general los actos derivados de la actividad precontractual y contractual, podrán tener lugar por medios electrónicos. Para el trámite, notificación y publicación de tales actos, podrán utilizarse soportes, medios y aplicaciones electrónicas. Los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades cumplirán con las obligaciones de publicidad del proceso contractual serán señalados por el Gobierno Nacional.

»Lo anterior, sin perjuicio de las publicaciones previstas en el numeral 3 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.

»Con el fin de materializar los objetivos a que se refiere el inciso anterior, el Gobierno Nacional desarrollará el Sistema Electrónico para la Contratación Pública, Secop, el cual:

[…]

»c) Contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónico». [↑](#footnote-ref-2)
3. Ley 1712 de 2014: «Artículo 2. Toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal, de conformidad con la presente ley». [↑](#footnote-ref-3)
4. Ley 1712 de 2014: «Artículo 5. Ámbito de aplicación. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes personas en calidad de sujetos obligados:

»a) Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital». [↑](#footnote-ref-4)
5. «Artículo 2.1.1.2.1.7. Publicación de la información contractual. De conformidad con el literal (c) del artículo 3° de la Ley 1150 de 2007, el sistema de información del Estado en el cual los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos deben cumplir la obligación de publicar la información de su gestión contractual es el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP]

[…].

«Los sujetos obligados que contratan con recursos públicos y recursos privados, deben publicar la información de su gestión contractual con cargo a recursos públicos en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP]». [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional. Sentencia C─274 de 9 de mayo de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa [↑](#footnote-ref-6)
7. Numeral 1.1 […] las entidades que contratan con cargo a recursos públicos están obligados a publicar oportunamente su actividad en el SECOP, sin que sea relevante para la exigencia de esta obligación su régimen jurídico, naturaleza de público o privado o la pertenencia a una u otra rama del poder público [↑](#footnote-ref-7)
8. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Auto del 14 de agosto de 2017. Exp. 58.820. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. [↑](#footnote-ref-8)
9. La anterior posición fue reiterada en las siguientes consultas de los años 2016 y 2017: 416130000999 del 23 de febrero de 2016, 4201613000005457 del 24 de octubre de 2016, 42017000001243 del 15 de marzo de 2017, 4201714000003623 del 21 de julio de 2017, entre otras. En estas consultas se señaló que las entidades con régimen especial de contratación publicarán los documentos del proceso que define el Decreto 1082 de 2015, es decir: (a) los estudios y documentos previos, (b) el aviso de convocatoria; (c) los pliegos de condiciones o la invitación; (d) las Adendas; (e) la oferta; (f) el informe de evaluación; (g) el contrato; y cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el Proceso. [↑](#footnote-ref-9)
10. Esta posición se reiteró en las siguientes consultas: No. 4201813000006842 del 16 de agosto de 2018, 4201813000010011 del 5 de diciembre de 2018, 4201813000009778 del 29 de octubre de 2018, entre otros, Al respecto se indicó lo siguiente: «Las Entidades con regímenes especiales de contratación están obligadas publicar en el SECOP la información resultante de su actividad contractual en todas sus fases que se ejecute con cargo a recursos públicos, según los procedimientos de selección que tengan definidos en su manual de contratación. Estos documentos incluyen invitaciones a participar, documentos de apertura de procesos, términos de referencia, pliegos de condiciones o sus equivalentes, documentos relativos al procedimiento de selección como observaciones y respuesta, informes de evaluación, ofertas ganadoras, contratos, evidencia del seguimiento a la ejecución, actas de liquidación, entre otros.

»Así las cosas, se precisa que en la normativa no existe una lista taxativa de los documentos que debe contener cada etapa del Proceso de Contratación, ya que algunos de dichos documentos dependerán de la dinámica en la que se desarrolle la actividad contractual de la Entidad Estatal y de lo establecido en el manual de contratación». [↑](#footnote-ref-10)
11. Decreto 103 de 2015: «Artículo 8°. Publicación de la ejecución de contratos. Para efectos del cumplimiento de la obligación contenida en el literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014, relativa a la información sobre la ejecución de contratos, el sujeto obligado debe publicar las aprobaciones, autorizaciones, requerimientos o informes del supervisor o del interventor, que prueben la ejecución del contrato». [↑](#footnote-ref-11)
12. Decreto 103 de 2015: «Artículo 9°. Publicación de procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición y compras. Para los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos, los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición y compras de los que trata el literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014 son los previstos en el manual de contratación expedido conforme a las directrices señaladas por la Agencia Nacional de Contratación Pública ─ Colombia Compra Eficiente, el cual debe estar publicado en el sitio web oficial del sujeto obligado». [↑](#footnote-ref-12)
13. Decreto 103 de 2015: «Artículo 10. Publicación del Plan Anual de Adquisiciones. Los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos deben publicar en su página web y en el Secop el Plan Anual de Adquisiciones, de acuerdo con lo previsto en el artículo 74 de la Ley 1474 de 2011, el literal e) del artículo 9° de la Ley 1712 de 2014 y el Decreto 1510 de 2013, o el que lo modifique, sustituya o adicione.

»Los sujetos obligados que no contratan con cargo a recursos públicos no están obligados a publicar su Plan Anual de Adquisiciones.

»Los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos y recursos privados, deben publicar en su página web y en el SECOP el Plan Anual de Adquisiciones para los recursos de carácter público que ejecutarán en el año.

»Se entenderá como definición de Plan Anual de Adquisiciones respecto a todos los sujetos obligados que contratan con recursos públicos, la prevista en el artículo 3° del Decreto 1510 de 2013, o el que lo modifique, sustituya o adicione». [↑](#footnote-ref-13)
14. 14 Esta posición fue acogida en las siguientes consultas Rad. 4201813000006240: «Las Entidades Estatales que cuentan con régimen especial de contratación pueden aplicar las reglas contenidas en su propio manual de contratación, en consecuencia, estas entidades pueden establecer un término diferente a los 3 días que determina el Decreto 1082 de 2015 para publicar su actividad contractual en SECOP.

»En todo caso, en virtud del principio de transparencia al cual están sujetas las entidades de régimen especial, el término que establezcan en su manual de contratación debe garantizar que el SECOP cuente con la información del Sistema de Compra Pública de forma oportuna. Recomendamos a las entidades de régimen especial publicar su información contractual una vez la tengan disponible ya que esa información es relevante para el Sistema de Compra Pública». [↑](#footnote-ref-14)
15. Circular Externa Única: «Numeral 1.2 Oportunidad en la publicación de la información en el SECOP: Las Entidades que aún utilizan el SECOP I están obligadas a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. »La información registrada por las Entidades en el SECOP II y en la Tienda Virtual del Estado Colombiano, está disponible en tiempo real en razón a que las actuaciones del Proceso de Contratación tienen lugar electrónicamente a través de dichas plataformas transaccionales.

»Con respecto a los documentos que no son generados electrónicamente, el SECOP II permite publicarlos a través de un “mensaje público” o como un “documento del proceso”, para la publicidad de dichos documentos la Entidad Estatal tiene el plazo de tres días siguientes a su expedición». [↑](#footnote-ref-15)
16. Corte Constitucional. Sentencia C- 083 del 1 de marzo de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz [↑](#footnote-ref-16)
17. Decreto 1082 de 2015 «Artículo 2.2.1.1.1.7.1. Publicidad en el SECOP. La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. La oferta que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación. Los documentos de las operaciones que se realicen en bolsa de productos no tienen que ser publicados en el SECOP.

»La Entidad Estatal está obligada a publicar oportunamente el aviso de convocatoria o la invitación en los Procesos de Contratación de mínima cuantía y el proyecto de pliegos de condiciones en el SECOP para que los interesados en el Proceso de Contratación puedan presentar observaciones o solicitar aclaraciones en el término previsto para el efecto en el artículo 2.2.1.1.2.1.4 del presente decreto». [↑](#footnote-ref-17)