**CCE-DES-FM-17**

**LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES ─ Definición – Finalidad**

[…] la Ley 996 de 2005 se suma al andamiaje de orden constitucional y legal que se ha ocupado de evitar la injerencia inadecuada de intereses particulares en el ejercicio de la función pública, respecto a su finalidad, en la Gaceta del Congreso de la República No. 71 del 2005 se observa que tiene como propósito evitar cualquier tipo de arbitrariedad, ventaja injustificada, uso irregular de los recursos del Estado en las campañas o falta de garantías en la elección presidencial, introduciendo en el ordenamiento jurídico limitaciones para realizar nombramientos, postulaciones, contrataciones o cualquier otro tipo de actividad que implique destinación de recursos públicos bajo el devenir propio de las entidades estatales.

**LEY DE GARANTÍAS ‒ Restricciones para elecciones – presidenciales – cargos de elección popular**

En cuanto a la restricción especial para las elecciones presidenciales, queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado, salvo las excepciones legales existentes, así lo señala el artículo 33 de la Ley 996 de 2005, a dicha prohibición se suman las previstas para los comicios a cargos de elección popular, categoría que incluye la Presidencia de la República.

Respecto a las elecciones a cargos de elección popular, el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 establece la prohibición para gobernadores, alcaldes, secretarios, gerentes y directores de entidades de orden municipal, departamental o distrital, para celebrar convenios o contratos interadministrativos para la ejecución de recursos públicos.

En ambos casos la Ley se aplicará durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones y en el caso de la presidencial, hasta la realización de la elección en la segunda vuelta, coincidiendo con la delimitación temporal señalada para la campaña política.

**ACUERDO MARCO DE PRECIOS – Definición – Alcance**

El concepto de acuerdo marco de precios era una categoría importada de otras legislaciones, usada para la contratación de bienes de rasgos comunes, con la finalidad de optimizar recursos y agilizar los procesos, a través de la unificación de precios de estos bienes para las entidades del Estado.

En ejercicio de la potestad reglamentaria, el Gobierno Nacional caracterizó el acuerdo marco de precios como el contrato celebrado entre uno o más proveedores y Colombia Compra Eficiente, para proveer a las Entidades Estatales de Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes, en la forma, plazo y condiciones pactadas, de conformidad con las definiciones del artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015.

**AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE – Acuerdos marco de precios – Suscripción – Competencia**

En ejercicio de la competencia señalada en el numeral 7 del artículo 3 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente periódicamente adelanta procesos de contratación para suscribir acuerdos marco de precios, teniendo en cuenta los bienes y servicios de características técnicas uniformes contenidos en los planes anuales de adquisiciones de las entidades estatales. Adicionalmente, dichas entidades estatales pueden solicitar a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente la celebración de acuerdos marco de precios.



Bogotá D.C., 24 Mayo 2021

Señor

**Andrés Ricardo Jiménez Bohórquez**

Medellín, Antioquia

jianri8@hotmail.com

 **Concepto C – 227 de 2021**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**  | LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES ─ Definición – Finalidad ─ / LEY DE GARANTÍAS ‒ Restricciones para elecciones presidenciales– cargos de elección popular – / ACUERDO MARCO DE PRECIOS – Definición – Alcance / AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE – Acuerdos marco de precios – Suscripción – Competencia |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta P20210408002803 |

Estimado señor Jiménez Bohórquez:

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, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente – responde la consulta realizada el 12 de abril de 2021.

1. **Problemas planteados**

Usted plantea las siguientes preguntas: «1. Existe alguna restricción con ocasión de la aplicación de la ley de garantías para la adquisición de bienes, obras o servicios, objeto de Acuerdos Marco u otro mecanismo de agregación de demanda? 2. Que restricción habría por ejemplo, en la demanda de bienes, obras o servicios de un Proveedor único, que puede ser agregada a través de un contrato suscrito bajo la modalidad de contratación directa, tanto en la Operación Principal como en la Operación Secundaria?».

1. **Consideraciones**

Con el propósito de resolver la consulta se analizará: i) la definición y finalidad de la Ley de Garantías Electorales; ii) la determinación de las restricciones según el tipo de elecciones; iii) los instrumentos de agregación de demanda y los Acuerdo Marco de Precios.

La Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente ha impartido lineamientos sobre la aplicación de la Ley 996 de 2005 y también se ha pronunciado al respecto en los conceptos con radicados: 4201912000004632 del 6 de agosto de 2019, 2201913000005655 del 8 de agosto de 2019, 2201913000006283 del 27 de agosto de 2019, 2201913000006521 del 3 de septiembre de 2019, 2201913000006634 del 6 de septiembre de 2019, 2201913000006639 del 9 de septiembre de 2019, 2201913000007430 del 7 de octubre de 2019, 2201913000007565 del 10 de octubre de 2019, 2201913000008259 del 6 de noviembre de 2019. De igual forma, la entidad se ha referido a la definición y aplicación de los Acuerdos Marco de Precios en los conceptos 2201913000006102 del 22 de agosto de 2019, 2201913000008812 del 28 de noviembre de 2019, C ─ 108 de 2020 del 3 de marzo de 2020 y C – 455 de 2020 del 31 de julio de 2020. Las tesis desarrolladas en estos conceptos se complementarán y actualizarán a continuación con la respuesta a la consulta objeto de análisis.

**2.1 Definición y finalidad de la Ley de Garantías Electorales**

El ordenamiento jurídico colombiano contempla previsiones claras para evitar la obtención de beneficios personales en asuntos propios de la administración pública, *verbi gracia*, el artículo 127 de la Constitución Política establece una prohibición contractual a los servidores públicos y en cuanto a aspectos políticos establece restricciones a ciertos empleados del Estado, incluso en época no electoral[[1]](#footnote-1).

 En el mismo sentido, la Ley 996 de 2005 se suma al andamiaje de orden constitucional y legal que se ha ocupado de evitar la injerencia inadecuada de intereses particulares en el ejercicio de la función pública, respecto a su finalidad, en la Gaceta del Congreso de la República No. 71 del 2005 se observa que tiene como propósito evitar cualquier tipo de arbitrariedad, de ventaja injustificada, de uso irregular de los recursos del Estado en las campañas o falta de garantías en la elección presidencial, introduciendo en el ordenamiento jurídico limitaciones para realizar nombramientos, postulaciones, contrataciones o cualquier otro tipo de actividad que implique destinación de recursos públicos bajo el devenir propio de las entidades estatales. En armonía con lo anterior, la Corte Constitucional ha abordado la definición y señalado los propósitos de una ley de garantías, así:

[…] la definición de reglas claras que permitan acceder a los canales de expresión democrática de manera efectiva e igualitaria. El objetivo de una ley de garantías es definir esas reglas.

[…]

Una ley de garantías electorales es una guía para el ejercicio equitativo y transparente de la democracia representativa. Un estatuto diseñado para asegurar que la contienda democrática se cumpla en condiciones igualitarias y transparentes para a los electores. Una ley de garantías busca afianzar la neutralidad de los servidores públicos que organizan y supervisan las disputas electorales, e intenta garantizar el acceso igualitario a los canales de comunicación de los candidatos. Igualmente, una ley de garantías debe permitir que, en el debate democrático, sean las ideas y las propuestas las que definan el ascenso al poder, y no el músculo económico de los que se lo disputan.

Siguiendo el mencionado derrotero, la Ley de Garantías Electorales establece el marco jurídico para el desarrollo de las elecciones, procurando condiciones de igualdad y transparencia para los aspirantes y paralelamente se incluyen restricciones en el actuar de los servidores públicos, evitando interferencias en la contienda electoral, así como la posible desviación de recursos públicos en aspiraciones electorales.

De otra parte, varias de las disposiciones de la Ley 996 de 2005, al contener normas prohibitivas, no admiten una interpretación amplia, sino que deben interpretarse restrictivamente. En efecto, lo anterior fue indicado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado al analizar la referida ley, precisando lo siguiente:

No está de más recordar que las prohibiciones, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal; la tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; y su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris y la interpretación extensiva. Las normas legales de contenido prohibitivo hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas, modificadas, ampliadas o adicionadas por acuerdo o convenio o acto unilateral.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional[[2]](#footnote-2) y del Consejo de Estado[[3]](#footnote-3), coinciden en que las normas que establecen prohibiciones deben estar de manera explícita en la Constitución o en la ley y no podrán ser excesivas ni desproporcionadas. No pueden interpretarse extensivamente sino siempre en forma restrictiva o estricta; es decir, en la aplicación de las normas prohibitivas, el intérprete solamente habrá de tener en cuenta lo que en ellas expresamente se menciona y, por tanto, no le es permitido ampliar el natural y obvio alcance de los supuestos que contemplan, pues como entrañan una limitación -así fuere justificada- a la libertad de actuar o capacidad de obrar, sobrepasar sus precisos términos comporta el desconocimiento de la voluntad del legislador[[4]](#footnote-4).

En tal sentido, las restricciones a la libertad contractual establecidas en la Ley 996 de 2005 deben interpretarse de forma restrictiva, conforme al pronunciamiento anterior que se apoya en jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado.

**2.2 Determinación de las restricciones según el tipo de elecciones**

De conformidad con lo anterior, es claro que la Ley de Garantías Electorales, para el cumplimiento de los objetivos que dieron lugar a su expedición, fijó una serie de regulaciones y prohibiciones dirigidas a los servidores públicos. No obstante, debe aclararse que estas disposiciones se dirigen a dos tipos de campañas electorales claramente diferenciadas: las presidenciales y las demás que se adelanten para la elección de los demás cargos de elección popular, tanto a nivel nacional como a nivel territorial.

Conforme a esto, el artículo 33 de la Ley 996 de 2005 estatuye una prohibición que impide «[…] la contratación directa por parte de todos los entes del Estado» durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones presidenciales, salvo «[…] lo referente a la defensa y seguridad del Estado, los contratos de crédito público, los requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres, así como también los utilizados para la reconstrucción de vías, puentes, carreteras, infraestructura energética y de comunicaciones, en caso de que hayan sido objeto de atentados, acciones terroristas, desastres naturales o casos de fuerza mayor, y los que deban realizar las entidades sanitarias y hospitalarias»[[5]](#footnote-5).

Por su parte, el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 prevé una restricción, aplicable respecto de cualquier tipo de elección, que prohíbe a los gobernadores, alcaldes municipales o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital «[…] celebrar convenios interadministrativos para la ejecución de recursos públicos, ni participar, promover y destinar recursos públicos de las entidades a su cargo, como tampoco de las que participen como miembros de sus juntas directivas, en o para reuniones de carácter proselitista»[[6]](#footnote-6).

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha aclarado la distinción en la aplicación de las prohibiciones de la Ley 996 de 2005, dependiendo del tipo de elección que se trate, así:

La interpretación sistemática de las disposiciones consagradas en los artículos 32, 33 y el parágrafo del artículo 38 de la ley 996 de 2.005 lleva a concluir que dichas normas contienen restricciones y prohibiciones para periodos preelectorales diferentes; las dos primeras, de manera específica para los cuatro meses anteriores a la elección presidencial; el último, de manera más genérica para los cuatro meses anteriores a las elecciones para cualquier cargo de elección popular a que se refiere la ley –incluido el de Presidente de la República-; de manera que dichas restricciones no se excluyen sino que se integran parcialmente, lo que permite concluir que en periodo preelectoral para elección de Presidente de la República, a todos los entes del Estado, incluidos los territoriales, se aplican las restricciones de los artículos 32 y 33 con sus excepciones, así como las del parágrafo del artículo 38. **En cambio, para elecciones en general, excluyendo las correspondientes a Presidente de la República, a las autoridades territoriales allí mencionadas sólo se aplican las restricciones contenidas en el parágrafo del artículo 38**.[[7]](#footnote-7) (Negrillas fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, la Ley 996 de 2005 establece dos tipos de restricciones en materia de contratación, las cuales coinciden parcialmente: i) la del artículo 33 que opera solo respecto de las elecciones presidenciales, en virtud de la cual queda proscrita la contratación directa dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la celebración de los comicios, salvo las aludidas excepciones; ii) la del artículo 38, que debe aplicarse respecto de cualquier tipo de elección, y que prohíbe la celebración de convenios interadministrativos que impliquen la ejecución de recursos públicos.

**2.3. Instrumentos de agregación de demanda y los Acuerdo Marco de Precios**

El contrato de agregación de demanda es un instrumento desarrollado por Colombia Compra Eficiente para agregar la demanda de bienes y servicios de un grupo de entidades estatales y hacer una negociación con uno o varios proveedores para unificar las condiciones de adquisición por parte de los proveedores y mejorar las condiciones generales de la adquisición[[8]](#footnote-8), siendo el Acuerdo Marco de Precios un instrumento de agregación de demanda.

Las entidades estatales que se rigen por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública deben adquirir los bienes y servicios de características técnicas uniformes, según lo señalado en el reglamento, a través del uso de procedimientos de subasta inversa, acuerdos marco de precios o en bolsa de productos[[9]](#footnote-9).

Aunado a lo anterior, el parágrafo 3 del artículo 94 de la Ley 1474 de 2011, adicionado por el artículo 42 de la Ley 1955 de 2019, dispone:

Parágrafo 3. En aquellos eventos en que las entidades estatales deban contratar bienes o servicios de características técnicas uniformes que se encuentren en un acuerdo marco de precios y cuyo valor no exceda del diez por ciento (10%) de la menor cuantía, las entidades deberán realizar la adquisición a través de la Tienda Virtual del Estado Colombiano, siempre que el bien o servicio esté disponible por ese medio.

[...]

En efecto, en el debate legislativo que dio origen a esta norma se sostuvo que el concepto de acuerdo marco de precios era una categoría importada de otras legislaciones, usada para la contratación de bienes de rasgos comunes, con la finalidad de optimizar recursos y agilizar los procesos, a través de la unificación de precios de estos bienes para las entidades del Estado. Así se puede leer del informe de ponencia para segundo debate del proyecto que se convertiría en la Ley 1150 de 2007:

En cuanto a la adquisición de estos bienes muebles con características uniformes, se introducen nuevos mecanismos para su adquisición como las subastas, la construcción de catálogos y la utilización de los denominados Acuerdos Marco de Precios, traído de otras Legislaciones y que se utiliza para la contratación directa de bienes y servicios de características uniformes, a través de un catálogo en el que previamente a la realización de un proceso de selección del proveedor, se establecen condiciones, calidades y precios durante un periodo de tiempo determinado, dando la posibilidad de que las entidades estatales que requieran tales servicios lo hagan mediante órdenes de compra directa.

Tales acuerdos se utilizarán únicamente para la adquisición de bienes de características uniformes (sillas, papelería, y en general suministros) con lo cual se garantiza la Unificación de Precios de tales bienes para todas las Entidades y la facilidad de entregas parciales mediante el suministro periódico sin incrementos de precios, además de agilizar los procedimientos. Mediante este sistema el Proveedor se seleccionará a través de un proceso de selección, fijando las condiciones de calidad, plazo y precio de los bienes y servicios. Y una vez realizada esta selección las entidades podrán adquirir con dicho proveedor los bienes mediante compra directa y sin necesidad de procedimiento especial alguno[[10]](#footnote-10).

En el mismo sentido, el Consejo de Estado afirmó que la creación de los Acuerdos Marco de Precios supuso un cambio de paradigma en el modelo de compras públicas, pues al centralizar la capacidad negocial de las entidades se facilita la adquisición de ciertos bienes y se optimizan los recursos:

Con todo, la contratación pública basada en la suscripción de acuerdos marco de precios rompe con un modelo tradicional de contratación que era pensado de manera individual o aislada, pues por esta vía se centraliza el poder de negociación y compra de las Entidades del Estado, se identifican aquellas necesidades comunes y recurrentes y se pretende la agregación de demanda traduciendo todo ello en la fijación de un conjunto de condiciones uniformes, de modo que cada una de las Entidades Públicas llamadas a obedecer lo pactado en dicho Acuerdo gozará de las mismas condiciones, precios, calidades y términos del bien o servicio contratado (…) De esta manera, la pretensión del legislador con la introducción de los Acuerdos Marco de Precios no es otra que la de potenciar los principios de celeridad y economía en el ejercicio de la función pública[[11]](#footnote-11).

En ejercicio de la potestad reglamentaria, el Gobierno Nacional caracterizó el Acuerdo Marco de Precios como el contrato celebrado entre uno o más proveedores y Colombia Compra Eficiente, para proveer a las Entidades Estatales de Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes, en la forma, plazo y condiciones pactadas, de conformidad con las definiciones del artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015.

Estos contratos son una herramienta que permite optimizar el valor de las compras de bienes o servicios por parte de las entidades estatales, a través de la agregación de la demanda que incrementa el poder de negociación del Estado, quien asumió su posición de gran comprador en el mercado. De otro lado, el parágrafo 5 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 41 de la Ley 1955 de 2019, señala:

El Gobierno nacional señalará la entidad o entidades que tendrán a su cargo el diseño, organización y celebración de los acuerdos marco de precios. El reglamento establecerá las condiciones bajo las cuales el uso de acuerdos marco de precios, se hará obligatorio para todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Los Organismos Autónomos, las Ramas Legislativa y Judicial y las entidades territoriales en ausencia de un acuerdo marco de precios diseñado por la entidad que señale el Gobierno nacional, podrán diseñar, organizar y celebrar acuerdos marco de precios propios.

De esta manera, una vez creado el marco normativo en el que debían operar los Acuerdos Marco de Precios, y por remisión expresa del legislador, el Gobierno Nacional señaló la entidad que tendría a su cargo el diseño, organización y celebración de los mismos. Así, mediante el Decreto 4170 de 2011 se creó la Agencia Nacional de Contratación - Colombia Compra Eficiente, y en el numeral 7 del artículo 3 le asignó la función de: «Diseñar, organizar y celebrar los acuerdos marco de precios y demás mecanismos de agregación de demanda de que trata el artículo 2° de la Ley 1150 de 2007, de acuerdo con los procedimientos que se establezcan para el efecto».

En ejercicio de la competencia establecida en el numeral 7 del artículo 3 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente periódicamente adelanta procesos de contratación para suscribir acuerdos marco de precios, teniendo en cuenta, entre otras fuentes de información, los bienes y servicios de características técnicas uniformes contenidos en los planes anuales de adquisiciones de las entidades estatales. Adicionalmente, dichas entidades estatales pueden solicitar a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente la celebración de Acuerdos Marco de Precios[[12]](#footnote-12).

Por su parte, en su más reciente actualización, el artículo 2.2.1.2.1.2.7 del Decreto 1082 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 310 de 2021, señala que las entidades estatales están obligadas a adquirir bienes y servicios de características técnicas uniformes a través de los Acuerdos Marco de Precios, sin perjuicio de las precisiones que se realizarán en relación con la forma en que se harán obligatorios[[13]](#footnote-13).

En suma, conforme al régimen legal vigente, las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tienen el deber de realizar la adquisición de bienes o servicios de características técnicas uniformes y de común utilización a través de Acuerdos Marco de Precios[[14]](#footnote-14), siempre que estén disponibles, incluso en los procesos de contratación cuyo presupuesto no exceda el diez por ciento (10%) de la menor cuantía. No obstante, conforme a lo establecido en el parágrafo 1 del Decreto 1082 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 310 del 25 de marzo de 2021[[15]](#footnote-15), para este propósito deberá atenderse la gradualidad y el plan operativo de despliegue para las entidades que aún no hayan ingresado a la Tienda virtual del Estado Colombiano – TVEC–.

En cuanto a otros mecanismos de agregación de demanda, pueden diferenciarse teniendo en cuenta el número de proveedores en el mercado y/o la modalidad de selección establecida, dependiendo el tipo de bienes o servicios a adquirir. Es decir que puede darse el supuesto de contar con un proveedor único, no obstante, el propósito de los instrumentos de agregación de demanda no se anula ni convierte en inocuo, como quiera que persistiría la estandarización de las condiciones de adquisición y la posibilidad de mejorar las condiciones de negociación, de modo que se materializarían los principios de economía y eficacia en el proceso de contratación.

Por último, conviene recordar que la entidad ha señalado que la orden de compra es el contrato entre el Proveedor y la Entidad Compradora; de modo que la orden de compra representa la manifestación de la voluntad de la Entidad Compradora de adquirir bienes o servicios en la Tienda Virtual del Estado Colombiano, y es el soporte documental de la relación contractual entre la Entidad Compradora y el Proveedor.

1. **Respuestas**

«[…] Existe alguna restricción con ocasión de la aplicación de la ley de garantías para la adquisición de bienes, obras o servicios, objeto de Acuerdos Marco u otro mecanismo de agregación de demanda? […] Que restricción habría por ejemplo, en la demanda de bienes, obras o servicios de un Proveedor único, que puede ser agregada a través de un contrato suscrito bajo la modalidad de contratación directa, tanto en la Operación Principal como en la Operación Secundaria?».

De acuerdo con las consideraciones del presente concepto, es importante reiterar que la totalidad de las restricciones previstas en la Ley 996 de 2005 son aplicables al periodo previsto para las elecciones presidenciales, mientras que aquellas referidas de forma general a todos los cargos de elección popular –como los que ostentan los miembros del Congreso de la República– se encuentran establecidas en el parágrafo único del artículo 38 de la mencionada ley.

En cuanto a las restricciones contempladas en la Ley de Garantías para la contratación directa, cabe señalar que frente a la adquisición de bienes o servicios objeto de Acuerdos Marco de Precios u otro mecanismo de agregación de demanda, o para su celebración, específicamente para el caso de Proveedor único, considerando que la ley señala que cuando no exista pluralidad de oferentes, es decir, cuando solo hay una persona que pueda proveer el bien o servicio, la modalidad de selección aplicable es la contratación directa. En tal escenario, ante la imposibilidad de efectuar una interpretación que limite o amplíe el alcance de las prohibiciones previstas en la ley, que de forma general, sin distinguir etapas, instrumentos o mecanismos precisa: «queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado», se concluye que las restricciones de la Ley 996 de 2005 se aplican a los mecanismos de agregación de demanda. Pese a ello, también aplican las excepciones a las prohibiciones, siendo posible acudir a los instrumentos de agregación de demanda, aún cuando impliquen una contratación directa, cuando el objeto a contratar se refiera a la defensa y seguridad del Estado, los contratos de crédito público, los requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres, los utilizados para la reconstrucción de vías, puentes, carreteras, infraestructura energética y de comunicaciones, en caso de que hayan sido objeto de atentados, acciones terroristas, desastres naturales o casos de fuerza mayor, y los que deban realizar las entidades sanitarias y hospitalarias.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Alfredo Benavides ZarateContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Sebastián Ramírez GrisalesGestor T1 – Grado 15 Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. El artículo 127 de la Constitución Política señala: «Los servidores públicos no podrán celebrar, por si o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.

»A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución. »Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria». [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Sentencias: C-233 de 4 de abril de 2002, expediente: D-3704; C-551 de 9 de julio de 2003, expediente: CRF-001 de 9 de julio de 2003; C-652 de 5 de agosto de 2003, expediente: D-4330; C-353 de 20 de mayo de 2009, expediente: D-7518, C-541 de 30 de junio de 2010, expediente: DD7966; entre otras. [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 3 de marzo de 2005, expediente número 2004-00823-01(PI). Ver también, de la Sección Tercera. Sentencia de 22 de enero de 2002, expediente número 2001-0148-01 y, Sección Tercera. Sentencia de 20 de noviembre de 2001, expediente número 2001-0130-01(PI), entre otras. [↑](#footnote-ref-3)
4. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil de fecha 24 de julio de 2013, radicado 2166, Consejero Ponente Álvaro Namén Vargas. [↑](#footnote-ref-4)
5. «Artículo 33. Restricciones a la contratación pública. Durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la elección en la segunda vuelta, si fuere el caso, queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado.

»Queda exceptuado lo referente a la defensa y seguridad del Estado, los contratos de crédito público, los requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres, así como también los utilizados para la reconstrucción de vías, puentes, carreteras, infraestructura energética y de comunicaciones, en caso de que hayan sido objeto de atentados, acciones terroristas, desastres naturales o casos de fuerza mayor, y los que deban realizar las entidades sanitarias y hospitalarias». [↑](#footnote-ref-5)
6. «Artículo 38. Prohibiciones para los servidores públicos. A los empleados del Estado les está prohibido:

» […]

»Parágrafo. Los gobernadores, alcaldes municipales y/o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital, dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones, no podrán celebrar convenios interadministrativos para la ejecución de recursos públicos, ni participar, promover y destinar recursos públicos de las entidades a su cargo, como tampoco de las que participen como miembros de sus juntas directivas, en o para reuniones de carácter proselitista». [↑](#footnote-ref-6)
7. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 17 de febrero de 2015. C.P. William Zambrano Cetina. Radicación No. 11001-03-06-000-2015-00164-00(2269). [↑](#footnote-ref-7)
8. Términos y Condiciones de Uso de la Tienda Virtual del Estado Colombiano, acápite I. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ley 1150 de 2007, artículo 2, numeral 2, literal a: «Selección abreviada. La Selección abreviada corresponde a la modalidad de selección objetiva prevista para aquellos casos en que, por las características del objeto a contratar, las circunstancias de la contratación o la cuantía o destinación del bien, obra o servicio puedan adelantarse procesos simplificados para garantizar la eficiencia de la gestión contractual.

[…]

»Serán causales de selección abreviada las siguientes:

 »a) La adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades, que corresponden a aquellos que poseen las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas, y comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos». [↑](#footnote-ref-9)
10. Informe de Ponencia para segundo debate al proyecto de Ley número 057 de 2006 Cámara, 020 de 2005 Senado. Publicado en la Gaceta del Congreso No. 96 de 2007. [↑](#footnote-ref-10)
11. Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 4 de septiembre de 2015, C.P. Jaime Orlando Santofimio, Rad. 2015-00103-00 (54549). [↑](#footnote-ref-11)
12. Una vez celebrado el Acuerdo Marco de Precios, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente – publica el catálogo de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización cobijados por el acuerdo. [↑](#footnote-ref-12)
13. Decreto 1082 de 2015, artículo 2.2.1.2.1.2.7. *«*Las Entidades Estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, están obligadas a adquirir Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes de Común Utilización a través de los Acuerdos Marco de Precios previamente justificados, diseñados, organizados y celebrados por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-.

»La implementación de nuevos Acuerdos Marco de Precios organizados y celebrados por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- de uso obligatorio por parte de las entidades territoriales, estará precedida de un estudio de agregación de demanda que realizará aquella, el cual tenga en cuenta las particularidades propias de los mercados regionales, la necesidad de promover el desarrollo empresarial en las entidades territoriales a través de las MYPIMES y evitar en lo posible, la concentración de proveedores en ciertas ciudades del país, salvo que exista la respectiva justificación técnica, económica y/o jurídica[…]» [↑](#footnote-ref-13)
14. Sin perjuicio de la posibilidad de acudir a su adquisición a través de bolsa de productos de forma alternativa o subsidiaria, conforme a las previsiones del artículo 2.2.1.2.1.2.12. del Decreto 1082 de 2015. [↑](#footnote-ref-14)
15. Teniendo en cuenta que el ordenamiento jurídico anteriormente establecía la obligatoriedad de los Acuerdos Marco de Precios solo para las Entidades de la Rama Ejecutiva. [↑](#footnote-ref-15)