**MODIFICACION DEL CONTRATO – Noción de prórroga - límites**

“La expresión prorrogar, según el Diccionario de la Lengua Española, alude a continuar, dilatar o extender algo por un tiempo determinado"[[1]](#footnote-1).

La prórroga, según la teoría general de los negocios jurídicos, se ha entendido, en líneas generales, como la figura a través de la cual se extienden las obligaciones contenidas en un contrato, sin que se altere la estructura ni las condiciones esenciales que dieron lugar a su configuraron o estructuración.

La Ley 80 de 1993 ni el régimen obligacional y contractual del derecho privado se refieren, en específico, al significado de la prórroga del contrato, como tampoco a su alcance, contenido y límites. En general ha sido la jurisprudencia y la doctrina, las que, siguiendo, entre otros, al derecho comparado, se han encargado de precisar las particularidades de este supuesto. Es importante resaltar que en el Concepto 2252 del 2015, esta Sala definió a la prórroga del contrato como una modificación de los elementos del negocio jurídico, sin hacer una calificación o condicionamiento específico. Veamos:

Así entendida, la prórroga del contrato puede definirse como la modificación que las partes acuerdan de uno de los elementos (generalmente accidentales) del contrato, como es el plazo, en el sentido de ampliarlo o extenderlo. Sin embargo, en la medida en que, una vez prorrogado el contrato, este continúa generando obligaciones (y derechos correlativos) entre las partes por un tiempo adicional, la prórroga del contrato puede entenderse, desde una perspectiva más profunda, como la renovación del consentimiento o acuerdo de voluntades que las partes expresaron inicialmente al celebrar el contrato, en relación con el objeto del mismo”.

**MODIFICACIÓN DEL CONTRATO – Adición – Prórroga – Renovación – Diferencias**

[…] como los estatutos contractuales no establecen una diferencia clara entre los conceptos propuestos, es necesario recurrir a otras disposiciones y aportes doctrinarios para distinguirlos. Como distinción inicial, se tiene que el concepto *prórroga* está particularmente ligado con la modificación ―ampliación― del plazo de los contratos; las *adiciones* con el incremento del valor, debido a la inclusión de nuevas obligaciones, sea por la introducción de nuevas actividades o por la ejecución de una mayor cantidad de las pactadas inicialmente; y la *renovación* con el nacimiento de un nuevo contrato, con condiciones similares o idénticas al contrato inicial.

Estas distinciones guardan relación con el uso común de los conceptos, es decir, no reducido a su significación jurídica. En efecto, el Diccionario de la Lengua Española ―DLE― define la *prórroga* como: «1. f. Continuación de algo por un tiempo determinado. 2. f. Plazo por el cual se continúa o prorroga algo». Como se observa, la definición indica que la prórroga está asociada a los plazos, lo que implica extender los efectos de algo por un tiempo mayor. Ahora bien, en relación con la *adición*, el DLE señala que consiste en la acción y efecto de añadir, definiendo añadir como: «1. tr. Agregar, incorporar algo a otra cosa. 2. tr. Aumentar, acrecentar, ampliar». Como se observa, la adición en relación con los contratos implicaría incorporar nuevas obligaciones, lo que en los contratos estatales aparejaría un incremento en la contraprestación, es decir, en el precio. Finalmente, el diccionario indica que la *renovación* consiste en: «1. tr. Hacer como de nuevo algo, o volverlo a su primer estado 2. tr. Restablecer o reanudar una relación u otra cosa que se había interrumpido (…) 4. tr. Sustituir una cosa vieja, o que ya ha servido, por otra nueva de la misma clase». Como se observa, la renovación consiste en hacer algo de nuevo, de manera que, en principio consistiría en la celebración de un nuevo contrato en condiciones idénticas o similares a un contrato anterior.

**PRÓRROGA DE CONTRATO – Procedencia ― Autonomía de la voluntad- AJUSTES en proyectos de inversión SGR**

La Ley 80 de 1993 no se refirió a la posibilidad de prorrogar los contratos estatales, al igual que tampoco lo prohibió. En vista de ello, es necesario partir de las remisiones que hace la Ley 80 de 1993 al derecho privado y al principio de la autonomía de la voluntad para llenar este aspecto ―arts. 13, 32 y 40―. De esta manera, los particulares tienen amplia libertad para prorrogar el plazo de cualquier contrato y, salvo ciertas disposiciones específicas de algunas tipologías contractuales, no existen criterios que determinen límites a esta posibilidad ni a su alcance, de manera que el principio de la autonomía de la voluntad en este aspecto despliega ampliamente sus efectos, lo que a su vez es trasladable, como principio, a los contratos estatales.

Ley 2056 del 2020 le exige al ejecutor del proyecto de inversión[[2]](#footnote-2), quién es el responsable del manejo técnico, administrativo y financiero del recurso y que fue designado por el órgano colegiado administrativo de decisión (OCAD) respectivo como ejecutor solicitar autorización de ajustes al proyecto con el fin que se pueda realizar la modificación del plazo del contrato. En otras palabras, no puede el ejecutor del proyecto quién tiene la calidad del contratante frente al contratista proceder a suscribir una modificación de plazo del contrato sin antes tener primero autorización de OCAD[[3]](#footnote-3), puesto que entraría en irregularidades administrativas frente a la norma del SGR.

Así mismo, cabe resaltar que al ser un contrato financiado con recursos del SGR deberá cumplir con el horizonte establecido en la Metodología General Ajustada (MGA), la cual en todo caso debe respetar que son proyectos como máximo a la ejecución del bienio en el cual corresponda dicho proyecto, por lo que si el OCAD autoriza el ajuste del proyecto, lo que equivale a la modificación del plazo del contrato no podrá superar el bienio respectivo.

Bogotá D.C., [Día] [Mes.NombreCapitalizado] [Año]



Señor

**Hugues Tomas Cuello Zuleta**

huguestomas@hotmail.com

Cesar – Valledupar

**Concepto C- 303 de 2024**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Temas:  | MODIFICACION DEL CONTRATO – Noción de prórroga – límites / MODIFICACION DEL CONTRATO Adición, prorroga y Renovación ― Diferencias / PRÓRROGA DE LOS CONTRATOS ESTATALES ― Procedencia ― Autonomía de la voluntad- AJUSTES en proyectos de inversión SGR |  |
| Radicación:  | Respuesta a consulta con radicado No. P20240708006924 |  |

Estimada señor Cuello:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde sus solicitudes del 5 de julio de 2024. En las cuales manifiesta lo siguiente:

“Cuántas prórrogas se le pueden realizar a un contrato de obra pública cuya fuente de financiamiento son regalías directas y gobernación.”

 De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad solo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas mencionadas en su petición, pero haciendo unas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con el problema jurídico de su consulta.

1. **Problema planteado:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá el siguiente problema jurídico: ¿Dentro del Estatuto Genera de Contratación de la Administración Pública -EGCAP- existe limitaciones de orden legal para la suscripción de un número determinado de prórrogas en los contratos celebrados con entidades públicas, cuya fuente de financiación son cofinanciadas por el sistema general regalías y por recursos propios?

1. **Respuesta:**

El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública ―EGCAP― no se refiere, literal al significado de la prórroga del contrato, como tampoco su alcance, contenido y limites que establezcan criterios detallados para determinar este aspecto del contrato; sin desconocer que algunas tipologías contractuales tienen límites precisos, específicamente algunos contratos de concesión. No obstante, LA RAE define dicha palabra como la “continuación de algo por un tiempo determinado”, en ese caso en el ámbito de la contratación estatal el término se utiliza para referirse al plazo del contrato y en consecuencia, su uso remite a las partes del contrato a pensar en modificar una de las cláusulas establecidas en el proceso contractual, teniendo presente que la regla general es que el contrato en virtud del principio de planeación no se modifica.

Sin embargo, los artículos 14 y ss de Ley 80 de 1993 contemplan la posibilidad de modificar el contrato de manera unilateral o bilateral si durante su ejecución y con el fin de evitar la paralización o la afectación grave del servicio público fuere necesario introducir variaciones, lo que permitirá que se puedan cambiar algunas cláusulas del contrato argumentando el ius variandi[[4]](#footnote-4) o la autonomía de la voluntad de las partes artículos 13, 32 y 40[[5]](#footnote-5), más situaciones de orden técnico, administrativo y jurídico.

Sobre el alcance de dicha prohibición, la Sala de Consulta y Servicio Civil expresó lo siguiente[[6]](#footnote-6):

“Así, frente a circunstancias excepcionales la Administración podría usar su poder de modificación unilateral o realizar las modificaciones de mutuo acuerdo, con el cumplimiento de los requisitos de ley. Se trataría de la excepción a la regla general de intangibilidad del contrato. La doctrina y algunos pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado aportan los elementos necesarios que permiten orientar a la Administración sobre esta vía excepcional y sus requisitos:

- No podría aceptarse un poder ilimitado o absoluto de modificación, aun frente a circunstancias excepcionales. Por ello la modificación no podrá afectar el núcleo esencial del objeto, o la naturaleza global del contrato. Con independencia de las razones y circunstancias imprevisibles que puedan presentarse, no es posible que el contrato mute o se transforme en un contrato sustancialmente distinto. Si se sustituyen las obras, los suministros o los servicios pactados por otros diferentes, o se modifica el tipo de contratación, o el núcleo esencial del objeto, se presentaría una novación del negocio jurídico y su objeto.

[…]

-Las causas que justificarían la modificación del contrato deben obedecer al acaecimiento de situaciones o circunstancias imposibles de prever, con una diligencia debida, que hagan imperiosa o necesaria la modificación de algunas estipulaciones del contrato, como única manera de conjurarlas. Debe tratarse de la existencia de circunstancias surgidas de un riesgo imprevisible, no necesariamente de una situación no prevista, que pueda razonablemente considerarse en un futuro mediato o que debieron ser previstas en la etapa de planeación del contrato. Ello supone la existencia de circunstancias posteriores, externas a las partes y no agravadas por su acción u omisión, puestas de manifiesto o imposibles de advertir en la etapa precontractual, que, además, muestren la imposibilidad de cumplir lo pactado inicialmente, o su falta de idoneidad. Estas circunstancias pueden obedecer a razones de tipo geológico, medioambiental o de otra índole, que no pudieron ser razonablemente previstas. […]

-La existencia de una necesidad de servicio público que justifique la modificación, hasta el punto de conjurar la nueva necesidad. La acreditación de estas circunstancias estará a cargo de la entidad estatal, justificada en los estudios previos y en la debida motivación del contrato modificatorio

-El cumplimiento del límite cuantitativo consagrado en la ley para los contratos adicionales. […]

-Debe tratarse de prestaciones necesarias e inseparables técnica o económicamente del contrato inicial, que no permitan su uso o aprovechamiento independiente La modificación de las condiciones de la prestación o del contrato debe presuponer que no pueda ser materia de un nuevo proceso de selección, o de su contratación con un tercero, en razón a que, por su naturaleza, resulte inseparable técnica o económicamente de la prestación pactada en el contrato inicial”.

En relación con la cláusula del plazo no hace parte de las cláusulas inmodificables, por lo tanto la entidad estatal podrá modificarla de común acuerdo o de manera unilateral simpre y cuando exista una justa causa que evite la afectación grave del servicio público. En ese sentido se considera que los contratos estatales son susceptibles de prórroga, adicionalmente debe destacarse que la Ley no fijó criterios para determinar el alcance de la ampliación del plazo, de manera que, en principio, sucede lo mismo que con la configuración del plazo inicial, el cual solo se restringe a que sea «razonable». Por lo anterior, es posible que un mismo contrato presente diferentes prórrogas, atendiendo igualmente a que sean convenientes y razonables en su determinación.

Como excepción a la regla general se encuentra lo dispuesto en la Ley 1508 de 2012, en la cual establecen límites a la adición y a la prórroga de los contratos de concesión que involucran simultáneamente los dos elementos. en los contratos de concesión, dada su naturaleza y estructura económica - financiera (ligada al valor de las inversiones que deben efectuarse y al monto de los ingresos que se espera obtener, entre otros), las prórrogas deben ser cuantificadas o valorizadas, y generan, por regla general, una adición al valor inicial del contrato (sin perjuicio de las otras adiciones que se pacten, simultánea o posteriormente), para efectos del cumplimiento del límite previsto en el parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993.

Sobre el alcance y la razón de ser de los artículos 13 y 18 de la Ley 1508, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de estado, realizó un análisis exhaustivo en el Concepto 2149 de 2013[[7]](#footnote-7) en el que concluyó que la estructura económica de los contratos de concesión implica que exista una estrecha e inseparable relación entre el valor del contrato y su plazo de ejecución, de tal manera que el valor puede traducirse en plazo y el plazo puede ser cuantificado en dinero.

Ahora bien, téngase presente que cuando sean contratos estatales amparados con recursos de regalías tienen un tratamiento especial por ser una norma de carácter especial y que prima a la norma de contratación genera. En ese orden de ideas, Ley 2056 del 2020 le exige al ejecutor del proyecto de inversión[[8]](#footnote-8), quién es el responsable del manejo técnico, administrativo y financiero del recurso y que fue designado por el órgano colegiado administrativo de decisión (OCAD) respectivo como ejecutor solicitar autorización de ajustes al proyecto con el fin que se pueda realizar la modificación del plazo del contrato. En otras palabras, no puede el ejecutor del proyecto quién tiene la calidad del contratante frente al contratista proceder a suscribir una modificación de plazo del contrato sin antes tener primero autorización de OCAD[[9]](#footnote-9), puesto que entraría en irregularidades administrativas frente a la norma del SGR.

Así mismo, cabe resaltar que al ser un contrato financiado con recursos del SGR deberá cumplir con el horizonte establecido en la Metodología General Ajustada (MGA), la cual en todo caso debe respetar que son proyectos como máximo a la ejecución del bienio en el cual corresponda dicho proyecto, por lo que si el OCAD autoriza el ajuste del proyecto, lo que equivale a la modificación del plazo del contrato no podrá superar el bienio respectivo.

En conclusión el contratante quién es el ejecutor en proyectos de inversión de regalías para realizar una modificación de plazo al contrato deberá contar con la autorización del OCAD respectivo y será este quién decida el plazo máximo autorizar en dicho ajuste, so pena de las sanciones o investigaciones administrativas que se generen en la normativa especial de la Ley 2056 del 2020 y sus decretos reglamentarios.

**Razones de la respuesta:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

* La ley 80 de 1993 en su articulado no define que es la prórroga del Contrato Estatal, por lo que se hace necesario abstraer la definición contemplada por el Diccionario de la Lengua Española ―DLE― que define la *prórroga* como: «1. f. Continuación de algo por un tiempo determinado. 2. f. Plazo por el cual se continúa o prorroga algo». Como se observa, la definición indica que la prórroga está asociada a los plazos, lo que implica extender los efectos de algo por un tiempo mayor.
* En ese orden de ideas, la Ley 80 de 1993 no se refirió a la posibilidad de prorrogar los contratos estatales, al igual que tampoco lo prohibió. En vista de ello, es necesario partir de las remisiones que hace la Ley 80 de 1993 al derecho privado y al principio de la autonomía de la voluntad para llenar este aspecto, tal y como lo contemplan los artículos 13, 32 y 40[[10]](#footnote-10) del EGCAP.
* De esta manera, las partes del contrato tienen amplia libertad para prorrogar el plazo de este, salvo ciertas disposiciones específicas de algunas tipologías contractuales, como es el caso de la Concesión. Ahora bien, por regla general, no existen criterios que determinen límites a la prórroga del contrato, de manera que el principio de la autonomía de la voluntad en este aspecto despliega ampliamente sus efectos, lo que a su vez es trasladable, como principio, a los contratos estatales[[11]](#footnote-11).
* La idea de que los plazos de los contratos estatales pueden prorrogarse es sostenida, pacíficamente, por la jurisprudencia y la doctrina. A modo de ejemplo, el Consejo de Estado, en Sentencia del 24 de agosto de 2005, señala que dicha posibilidad se debe a que el plazo es un elemento accidental de los contratos estatales, por lo que existe gran amplitud en su delimitación por las partes, lo que se transfiere a la posibilidad de modificarlo por voluntad de las partes. Allí se indica:

“Por otra parte, *la prórroga del plazo de los contratos tiene el sustento jurídico de que el plazo no constituye un elemento de la esencia de los contratos* a que alude el artículo 1501 del Código Civil y, por tanto, se puede modificar por acuerdo de las partes, pues no es una de ‘… aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente’. Tampoco es un elemento de la naturaleza del contrato, esto es el que no siendo esencial en él, se entiende pertenecerle sin la necesidad de una cláusula especial, dado que si no se pacta, no existe norma legal que lo establezca. El plazo es, por tanto, un elemento accidental del contrato en razón a que, en los términos del mismo artículo, ni esencial ni naturalmente le pertenece a éste, y se le agrega por medio de cláusulas especiales, es decir que no es necesario para la formación del acto ni se sobreentiende como integrante de él. *De consiguiente, no siendo el plazo un elemento de la esencia del contrato sino meramente accidental, se puede modificar por acuerdo de las partes, pues éstas lo establecen en el respectivo contrato*.[[12]](#footnote-12) "(Cursiva fuera de texto).

* Se comparten las consideraciones anteriores, pese a que sea discutible si el plazo es un elemento de la naturaleza o accidental de los contratos estatales ―y si la respuesta sea igual para todos ellos―, ya que aunque sea de la naturaleza, no obsta para que las partes cuenten con la misma amplitud de posibilidades en su determinación, ya que lo propio de los elementos de la naturaleza es que se incorporan al contrato pese el silencio de las partes; sin embargo, en principio no restringen la configuración de dichos elementos por parte de ellas.
* De esta manera, la determinación del plazo solo se restringe a que sea conveniente para el «interés general», dada las finalidades de la contratación pública, lo que obedecerá a principios de buena administración y de los negocios, que tampoco son ajenos al derecho privado, al trascender las divisiones entre contratos privados o públicos, lo que determinarán las partes atendiendo a las circunstancias concretas.
* Establecido que los contratos estatales son susceptibles de prórroga, adicionalmente debe destacarse que la ley no fijó criterios para determinar el alcance de la ampliación del plazo, de manera que, en principio, sucede lo mismo que con la configuración del plazo inicial, el cual solo se restringe a que sea «razonable». Adicionalmente, es posible que un mismo contrato presente diferentes prórrogas, atendiendo igualmente a que sean convenientes y razonables en su determinación.
* Ahora bien, para suscribir las prórrogas deben tenerse en cuenta otros requisitos adicionales que no afectan la existencia del acuerdo, pero que constituyen obligaciones que deben cumplirse en los contratos estatales; omisiones que podrían incidir en la responsabilidad disciplinaria, fiscal o penal de los funcionarios encargados.
* La Ley 80 de 1993, a diferencia del Estatuto anterior (Decreto 222 de 1983[[13]](#footnote-13)), no especificó los requisitos relacionados a las prórrogas; no obstante, de algunos apartes del EGCAP y de otras normas se deducen varias obligaciones, que coinciden, en general, con lo señalado en el estatuto anterior. Estos requisitos adicionales varían dependiendo de si la prórroga implica aumentar el valor del contrato o si solamente afecta el plazo.
* En el primer caso serán necesarios los siguientes requisitos: i) debe contarse, previo a la suscripción de la prórroga, con el respectivo Certificado de Disponibilidad Presupuestal y el Registro Presupuestal, para su ejecución, de igual manera, debe contarse con las respectivas vigencias futuras en caso de que la prórroga implique afectar el presupuesto de otras vigencias[[14]](#footnote-14). ii) Debe ampliarse la vigencia de las garantías, al igual que su valor. iii) El documento contentivo de la prórroga debe publicarse en el SECOP.
* Si la prórroga no aumenta el valor del contrato, no es necesario contar con el Certificado de Disponibilidad Presupuestal, ni el Registro Presupuestal, ya que una modificación de ese tipo no afecta el presupuesto del contrato; no obstante, es posible que la prórroga haga que la ejecución del contrato pase de una vigencia fiscal a otra, lo que generaría efectos de índole presupuestal. En este caso no debe actualizarse el valor de la garantía; sin embargo, sí debe ampliarse su vigencia, de acuerdo con el nuevo término de duración del contrato. En este supuesto, al igual que en el anterior, el documento contentivo de la prórroga debe publicarse en el SECOP.

Finalmente, se reitera que estos *requisitos adicionales* no afectan la existencia de la prórroga; no obstante, son obligaciones que la entidad debe cumplir en el trámite de los procesos contractuales. Concluido lo anterior, se analizará la posibilidad de pactar prórrogas automáticas en los contratos estatales.

Respecto a la prórroga de los contratos estatales, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, en recién pronunciamiento, en concepto emitido con el Radicado 2512 del 6 de mazo de 2024, realizó el análisis de la noción de las prórrogas y sus limites en la contratación pública e indicó:

[…] “La expresión prorrogar, según el Diccionario de la Lengua Española, alude a continuar, dilatar o extender algo por un tiempo determinado"[[15]](#footnote-15).

La prórroga, según la teoría general de los negocios jurídicos, se ha entendido, en líneas generales, como la figura a través de la cual se extienden las obligaciones contenidas en un contrato, sin que se altere la estructura ni las condiciones esenciales que dieron lugar a su configuraron o estructuración.

Como ya se ha manifestado, la Ley 80 de 1993 ni el régimen obligacional y contractual del derecho privado se refieren, en específico, al significado de la prórroga del contrato, como tampoco a su alcance, contenido y límites. En general ha sido la jurisprudencia y la doctrina, las que, siguiendo, entre otros, al derecho comparado, se han encargado de precisar las particularidades de este supuesto. Es importante resaltar que en el Concepto 2252 del 2015, esta Sala definió a la prórroga del contrato como una modificación de los elementos del negocio jurídico, sin hacer una calificación o condicionamiento específico. Veamos:

Así entendida, la prórroga del contrato puede definirse como la modificación que las partes acuerdan de uno de los elementos (generalmente accidentales) del contrato, como es el plazo, en el sentido de ampliarlo o extenderlo. Sin embargo, en la medida en que, una vez prorrogado el contrato, este continúa generando obligaciones (y derechos correlativos) entre las partes por un tiempo adicional, la prórroga del contrato puede entenderse, desde una perspectiva más profunda, como la renovación del consentimiento o acuerdo de voluntades que las partes expresaron inicialmente al celebrar el contrato, en relación con el objeto del mismo.

Tal renovación del acuerdo de voluntades debe constar por escrito, dado el carácter solemne del contrato estatal (artículo 41 , Ley 80 de 1993). Entonces, prorrogar un contrato significa la ampliación temporal de las obligaciones en él contenidas, o de la voluntad que tuvieron las partes al celebrarlo, lo cual implica que se mantenga y ejecute en las mismas condiciones que lo originaron, pero no implica, per se, un cambio adicional o alteración del sustrato obligacional primigenio.

Comoquiera que en el derecho privado los contratos se rigen por el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, se ha entendido que nada impide que se estipulen cláusulas que contengan o prevean este instituto, aunque en tanto ello no derive en un vínculo perenne o perpetuo, toda vez que los negocios jurídicos tienen una finalidad práctica y económica, mas no una vocación ad eternum, como ya se dijo.

Cuestión diferente ocurre en el campo de los contratos del sector público. Así, cabe precisar que ni la Ley 80 de 1993 ni las demás leyes que regulan la actividad contractual del Estado prohiben la prórroga, pero la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han considerado, por ejemplo, que no resultan viables las prórrogas automáticas en esta especie de negocios jurídicos.

Vale la pena destacar que, de un profundo estudio jurisprudencial efectuado en el Concepto del 2252 de 2015, varias veces citado, la Sala arribó a las siguientes conclusiones sobre la prórroga en los contratos estatales:

(i) La prórroga de tales contratos no resulta en sí misma ilegal ni inconstitucional, porque la ley no la prohibe, salvo en casos especiales, ni es contraria a los principios y las normas constitucionales que regulan el ejercicio de la función pública y, en particular, la contratación estatal.

(ii) Sin embargo, resulta inconstitucional e ilegal la prórroga automática de los contratos estatales, porque desconoce varios principios que deben regir la actividad contractual de todas las entidades, órganos y organismos del Estado, como la libre competencia económica, el derecho de las personas a participar en la vida económica de la nación en igualdad de condiciones, la prevalencia del interés público, el deber de planeación y los principios de selección objetiva, economía, transparencia y eficiencia, entre otros.

(iii) Por las mismas razones, resultarían inconstitucionales las normas y las cláusulas que permitan la prórroga sucesiva e indefinida de esta clase de contratos, pues se reitera «la perpetuidad es extraña e incompatible al concepto de obligación, [y] contraría el orden público de la Nación por suprimir ad eternum la libertad contractual», tal como lo dijo la Sala en el concepto 2150 de 2013.

(iv) En cualquier caso, tanto la decisión de prorrogar un contrato celebrado por alguna entidad pública, como la duración y las condiciones de dicha prórroga, deben obedecer a lo previsto en la ley y a la aplicación de los principios generales que gobiernan la contratación estatal. En general, la prórroga puede celebrarse si constituye en cada caso concreto un medio adecuado, eficiente, económico y eficaz para realizar el interés público o general involucrado en el respectivo contrato.

(v) En consecuencia, la prórroga de cualquier contrato celebrado por una entidad estatal debe obedecer, no solamente a la voluntad de las dos partes elevada a escrito, sino en especial, a la decisión informada de la entidad pública contratante, luego de evaluar las opciones jurídicas que tenga a su disposición en cada caso, con relación a la terminación o a la continuación del contrato, y de analizar cuidadosamente sus costos, riesgos, ventajas y, en general, sus pros y contras.

(vi) No puede considerarse que la prórroga de los contratos estatales constituya un derecho del contratista.

* De lo explicado se concluye que la prórroga es un supuesto permitido por la ley, que implica la extensión del contenido obligacional de un contrato estatal siempre que se mantengan las condiciones o elementos esenciales que dieron lugar a su suscripción, es decir, sin que se alteren o modifiquen las cláusulas que motivaron a las partes a ponerse de acuerdo respecto del objeto, contenido y contraprestación, pero que, en todo caso, no puede ser estipulada como una cuestión automática. Mutatis mutandis, en líneas generales, la prórroga es una figura jurídica que impacta el aspecto temporal de un negocio jurídico, que puede o no implicar un cambio en el aspecto económico del mismo […]”[[16]](#footnote-16)
* Por otro lado, es menester hacer una breve aclaración de los conceptos, prórroga, adición y renovación de los contratos estatales, debido a que la norma no los definió, por lo cual se debe recurrir a aportes doctrinarios; en ese sentido, se tiene que el concepto *prórroga* está particularmente ligado con la modificación ―ampliación― del plazo de los contratos; las *adiciones* con el incremento del valor, debido a la inclusión de nuevas obligaciones, sea por la introducción de nuevas actividades o por la ejecución de una mayor cantidad de las pactadas inicialmente; y la *renovación* con el nacimiento de un nuevo contrato, con condiciones similares o idénticas al contrato inicial.[[17]](#footnote-17)
* Algunos doctrinantes del contrato estatal se han esforzado en señalar las diferencias entre los conceptos de *adición* y *prórroga*, que son comúnmente utilizados en estos contratos; no así en relación con el concepto de *renovación*, cuya diferencia con la prórroga es desarrollada por la jurisprudencia y la doctrina del derecho privado, en vista de que aquel concepto es propio de los contratos de arrendamiento, concluyendo que la prórroga consiste en extender los efectos de un contrato por un término mayor, es decir, prorrogar el mismo contrato; mientras que la renovación consiste en la celebración de un nuevo contrato, al indicar que «el renovado es uno nuevo». En efecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 8 de octubre de 1997, exp. 4.818 (M.P. Pedro Lafont Pianetta), indicó:

“El derecho a la *renovación* del contrato para el [comerciante](http://www.gerencie.com/quienes-son-comerciantes.html) que haya ocupado el inmueble con un mismo establecimiento mercantil por lapso no inferior a dos años consecutivos, derecho este respecto del cual, precisó la Corte en sentencia de su sala Plena proferida el 20 de noviembre de 1971, que no ha de confundirse con la prórroga del contrato, pues *el renovado es uno nuevo, que puede acordarse o celebrarse con sujeción a las circunstancias especialmente en cuanto a*[*precio*](http://www.gerencie.com/precio.html)*y utilización de la cosa arrendada*[[18]](#footnote-18). (Cursiva fuera de texto)”

* Establecidas las líneas de distinción entre la prórroga y la renovación, es necesario hacer lo propio entre aquel y la adición. Como se indicó, este tema ha tenido gran trascendencia en los contratos estatales, pese a que suelen utilizarse indistintamente, para referirse a diferentes modificaciones del contrato estatal. La doctrina sintetiza dicha distinción al indicar que:

[…] la norma lo que autoriza es la *prórroga* del contrato de interventoría, cuando simplemente debió decir *adición,* porque en sentido jurídico-técnico aquella supone la reproducción de las obligaciones del contrato inicial para un nuevo plazo ―como acontece con el contrato de arrendamiento o el laboral―, mientras que la adición supone agregar obligaciones al contrato principal ―de las mismas pactadas o de otras distintas―, con o sin un nuevo plazo para su ejecución[[19]](#footnote-19).

* De esta manera, la adición, al estar relacionada con agregar obligaciones al contrato principal, y dado el carácter oneroso de los contratos estatales implica un aumento del valor del contrato y, como se señala en la cita, puede traer como consecuencia que se aumente el plazo del contrato ―esto se debe a que esas obligaciones pueden necesitar un término adicional para ejecutarse―, pero no es necesario que ello ocurra, lo que dependerá del caso concreto. Ahora bien, la prórroga tiene una relación directa con el incremento del plazo del contrato, extendiendo los efectos de aquel por un término diferente.
* En sentido similar a lo expuesto, DÁVILA VINUEZA vincula la prórroga con el incremento del plazo y señala que no necesariamente implica un aumento en el valor del contrato, aunque podría hacerlo. En este sentido, afirma: «Por medio de la prórroga el plazo de cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato se desplaza en el tiempo. Per se no implica aumento de valor ya que el objeto contratado no se altera. Cosa diferente es que el aumento del plazo por razones no imputables al contratista en muchas ocasiones genera un mayor costo que debe ser reconocido, siendo, entonces, el mayor plazo la causa del mayor valor. Este deberá ser aceptado para mantener a salvo la ecuación financiera del contrato»[[20]](#footnote-20).
* Como conclusión, la prórroga de los contratos consiste en la ampliación del plazo para el cumplimiento de las obligaciones (en los plazos suspensivos) o la reproducción de las obligaciones del contrato durante un nuevo plazo (en los plazos extintivos), y esta pese a no estar regulada en el EGCAP, debe ceñirse a la voluntad de las partes y los principios de la contratación estatal.
1. **Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:**
* Artículo 13, 32 y 40 de la Ley 80 de 1993. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/normativa/ley-80-de-1993/>
* Jurisprudencia del Consejo de Estado

Consejo de Estado. Sección Quinta. sentencia del 24 de agosto de 2005. exp. 3171A. C.P. Darío Quiñones Pinilla.

Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto Exp. 2512 del 6 de mazo de 2024, C.P. Óscar Darío Amaya Navas.

Disponibles en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/>

1. **Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

Sobre las prorrogas en la contratación pública, se pronunció esta Subdirección en los conceptos Nos. 4201912000007298 de 23 de octubre de 2019, 4201913000006294 del 16 de septiembre de 2019, C-062 del 25 de marzo de 2020, C-318 del 25 de mayo de 2020, C-560 del 24 de agosto de 2020, C-628 del 23 de septiembre del 2020, C-073 de 16 de marzo de 2021 y C-644 de 18 de noviembre de 2021, así tambien se ha pronunciado respecto al Sitema General de Regalías en los conceptos Nos. C- 370 del 28 de julio de 2021, C-604 del 09 de septiembre de 2020, C-095 del 22 de marzo de 2022, C-353 del 02 de junio del 2022, C-489 del 01 de agosto del 2022[[21]](#footnote-21). De otra parte, en los conceptos C-731 del 26 de enero de 2022, C-052 de 21 de abril de 2023, C-025 del 21 de febrero de 2024 y C-082 del 4 de junio de 2024. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

Por último, lo invitamos a seguirnos en las redes sociales en las cuales se difunde información institucional:

Twitter: @colombiacompra

Facebook: ColombiaCompraEficiente

LinkedIn: Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente Instagram: @colombiacompraeficiente\_cce

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró:  | Jhonattan Gualdrón SalazarContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó | Cielo González Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual  |
| Aprobó:  | Carolina Quintero GacharnáSubdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. Real Academia de la Lengua, https://dle.rae.es/prorrogar. [↑](#footnote-ref-1)
2. “Artículo 35. Priorización y aprobación de los proyectos de inversión de la asignación para la inversión regional. La priorización y aprobación de los proyectos de inversión de la Asignación para la Inversión Regional en cabeza de los departamentos estará a cargo de los respectivos departamentos.

“La aprobación de los proyectos de inversión de la Asignación para la Inversión Regional en cabeza de las regiones se realizará por parte de los Órganos Colegiados de Administración y Decisión Regionales, previa priorización del proyecto, proceso que estará a cargo del Departamento Nacional de Planeación y un miembro de la entidad territorial designado por el OCAD, de conformidad con la reglamentación que se expida para el efecto.

[…]

“Parágrafo 1o. En las zonas no interconectadas del país, tendrán especial consideración los proyectos de energización, conectividad e infraestructura vial.

“Parágrafo 2o. Los Departamentos y Órganos Colegiados de Administración y Decisión Regionales de que trata el presente artículo, en el marco de sus competencias, designarán al ejecutor el cual deberá ser de naturaleza pública; quien además estará a cargo de la contratación de la interventoría, de conformidad con lo previsto en la presente ley”. […] [↑](#footnote-ref-2)
3. Artículo 6 de la Ley 2056 de 2020 [↑](#footnote-ref-3)
4. Luqui Roberto Enrique en: “Derecho Administrativo” Rafael Bielsa, Bs As 2017 Tomo II pág. 960 “…Como el ius variandi es una cláusula que se incluye generalmente en los contratos administrativos, cuando la Administración hace uso de ella podría sostenerse que no es el ejercicio de una potestad sino de un derecho emergente de un acuerdo de voluntades. Pero, al estar en la ley como atribución, y los contratos administrativos se deben ajustar a sus prescripciones, es una potestad legislada que se instrumenta en el texto contractual.” [↑](#footnote-ref-4)
5. «&$Art. 13. De la normatividad aplicable a los contratos estatales. Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2191 del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley».

 «&$Art. 32. De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación: […]»

«&$Art. 40. Del contenido del contrato estatal. Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta ley, correspondan a su esencia y naturaleza.

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

 »En los contratos que celebren las entidades estatales podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, la ley, el orden público y a los principios y finalidades de esta ley y a los de la buena administración». [↑](#footnote-ref-5)
6. Ibídem [↑](#footnote-ref-6)
7. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 2149 del 2 de agosto de 2013. [↑](#footnote-ref-7)
8. “Artículo 35. Priorización y aprobación de los proyectos de inversión de la asignación para la inversión regional. La priorización y aprobación de los proyectos de inversión de la Asignación para la Inversión Regional en cabeza de los departamentos estará a cargo de los respectivos departamentos.

“La aprobación de los proyectos de inversión de la Asignación para la Inversión Regional en cabeza de las regiones se realizará por parte de los Órganos Colegiados de Administración y Decisión Regionales, previa priorización del proyecto, proceso que estará a cargo del Departamento Nacional de Planeación y un miembro de la entidad territorial designado por el OCAD, de conformidad con la reglamentación que se expida para el efecto.

[…]

“Parágrafo 1o. En las zonas no interconectadas del país, tendrán especial consideración los proyectos de energización, conectividad e infraestructura vial.

“Parágrafo 2o. Los Departamentos y Órganos Colegiados de Administración y Decisión Regionales de que trata el presente artículo, en el marco de sus competencias, designarán al ejecutor el cual deberá ser de naturaleza pública; quien además estará a cargo de la contratación de la interventoría, de conformidad con lo previsto en la presente ley”. […] [↑](#footnote-ref-8)
9. Artículo 6 de la Ley 2056 de 2020 [↑](#footnote-ref-9)
10. «&$Art. 13. De la normatividad aplicable a los contratos estatales. Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2191 del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley».

 «&$Art. 32. De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación: […]»

«&$Art. 40. Del contenido del contrato estatal. Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta ley, correspondan a su esencia y naturaleza.

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

 »En los contratos que celebren las entidades estatales podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, la ley, el orden público y a los principios y finalidades de esta ley y a los de la buena administración». [↑](#footnote-ref-10)
11. Lo anterior, sin desconocer la existencia de reglas que inciden en esta posibilidad, y que en el fondo podrían limitarla, como sería normas de orden presupuestal. [↑](#footnote-ref-11)
12. Consejo de Estado. Sección Quinta. sentencia del 24 de agosto de 2005. exp. 3171A. C.P. Darío Quiñones Pinilla. [↑](#footnote-ref-12)
13. «Art. 58 Las adiciones relacionadas con el valor quedarán perfeccionadas una vez suscrito el contrato y efectuado el registro presupuestal. Las relacionadas con el plazo sólo requerirán la firma del jefe de la entidad contratante y prórroga de las garantías.

»Serán requisitos para que pueda iniciarse la ejecución del contrato, la adición, y prórroga de las garantías y el pago de los impuestos correspondientes». [↑](#footnote-ref-13)
14. Sin perjuicio de lo que se señalará frente a la procedencia de las prórrogas automáticas y el momento en que debe contarse con las disponibilidades presupuestales en dichos eventos. [↑](#footnote-ref-14)
15. Real Academia de la Lengua, https://dle.rae.es/prorrogar. [↑](#footnote-ref-15)
16. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto Exp. 2512 del 6 de mazo de 2024, C.P. Óscar Darío Amaya Navas [↑](#footnote-ref-16)
17. Concepto C – 062 de 2020 expedido por la Agencia Nacional de Compra Pública -CCE [↑](#footnote-ref-17)
18. En igual sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. En Sentencia del 30 de agosto de 2011, M.P. William Namén Vargas. Rad. 1999-01957: «La renovación no se confunde con la prórroga del contrato, ‘el renovado es uno nuevo’ (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia de 20 de noviembre de 1971, CXXXVIII, 482 y ss; cas. civ. sentencias de 24 de septiembre de 1985 CLXXX, 431; 31 de octubre de 1994, exp. 3868; 7 de julio de 1998, rad. 10825; 8 de octubre de 1997, exp. 4818; 27 de julio de 2001, exp. 5860; 24 de septiembre de 2001, exp. 5876, 14 de abril de 2008, 2001 00082 01), y el prorrogado el mismo. La prórroga mantiene idéntico el contrato, no se presenta más sino por acuerdo anterior al vencimiento del plazo y lo continúa en las condiciones primarias por un período igual (artículos 218 [1], 520, 829, 1425 [“prorrogado por un período igual”], 1510, 1685, 1686, 1712, 1891C. de Co)». (corchetes y paréntesis propios del original). [↑](#footnote-ref-18)
19. MARÍN CORTÉS, Fabián G. El precio.Serie: Las Cláusulas del Contrato Estatal. Medellín: Librería jurídica Sánchez y Centro de Estudios de Derecho Administrativo ―CEDA―, 2012. p. 227 y 228. [↑](#footnote-ref-19)
20. DÁVILA VINUEZA. Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Aproximación crítica a la Ley 80 de 1993. 2ª ed. Bogotá: Legis, 2003. [↑](#footnote-ref-20)
21. Los conceptos referenciados, así como otros expedidos por la Subdirección se encuentran disponibles para consulta pública en el portal de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: [https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos](https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos%20). [↑](#footnote-ref-21)