**CABILDOS INDÍGENAS – AUTORIDADES TRADICIONALES INDÍGENAS – ASOCIACIONES DE CABILDOS INDÍGENAS Y/O AUTORIDADES TRADICIONALES INDÍGENAS – CONSEJOS INDÍGENAS Y ORGANIZACIONES INDÍGENAS – Noción – Régimen de contratación – Decreto 1088 de 1993 – Decreto 252 de 2020 – Ley 2160 de 2021 – Ley 2294 de 2023**

La Ley 2160 de 2021, “Por medio del cual se modifica la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007”, estableció nuevas regulaciones con respecto a la capacidad contractual y naturaleza jurídica de varios tipos de organización, entre ellas los cabildos indígenas y asociaciones de autoridades tradicionales indígenas. Teniendo en cuenta esta filosofía y objetivos buscados en el proyecto de ley, esta modificó, entre otras cosas, el artículo 7 de la Ley 80 de 1993 mediante su artículo 3° […]

[…]

[…] el anterior artículo fue modificado por el artículo 354 la Ley 2294 de 2023, Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 "Colombia Potencia Mundial de la Vida”, estableciendo una nueva definición para “Asociaciones de autoridades tradicionales indígenas”, denominándola ahora “Asociaciones de cabildos indígenas y/o autoridades tradicionales indígenas” y adicionó como entidad para contratar al “Consejo Indígena”

[…]

Leyes 2160 de 2021 y 2294 del 2023 contemplaron en el marco de la causal del literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007 la posibilidad de contratar directamente con Cabildos Indígenas, Asociaciones y Autoridades Tradicionales Indígenas y Consejos Indígenas, lo cierto es que, estas normas no afectaron la vigencia de los Decretos 1088 de 1993 y 252 del 2020, los cuales se encuentran sujetas a la vigencia del artículo 56 transitorio de la Constitución Política[[1]](#footnote-2). La vigencia de dicha disposición constitucional transitoria está supeditada a la regulación de las entidades territoriales indígenas, cuestión en la que, a pesar de la referencia realizada en el artículo 2 de la Ley 80 de 1993 y la expedición de la Ley 1454 de 2011, permanece una omisión legislativa conforme estableció la Corte Constitucional en la Sentencia C-489 de 2012.

**ART. 353 DE LA LEY 2294 DE 2023 – Contratación directa – Idoneidad – Conceptos jurídicos indeterminados – Enfoque diferencial – Pueblos y comunidades Indígenas**

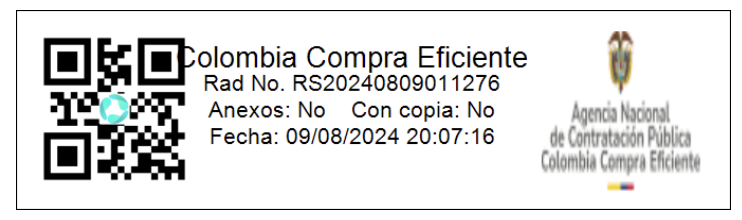
[…] el artículo 353 de la Ley 2294 de 2023 –que modificó el literal l) al artículo 4.2 de la Ley 1150 de 2007– dispone que en los contratos o convenios suscritos “[…] se contemplará la ejecución de obras públicas que impliquen actividades de mantenimiento y/o mejoramiento de infraestructura social y de transporte, así como suministrar bienes y/o servicios para los que se acredite idoneidad, la cual deberá ser valorada teniendo en cuenta un enfoque diferencial”. Esto implica una calificación de los Cabildos Indígenas, las asociaciones de Cabildos Indígenas y/o Autoridades Tradicionales Indígenas, Consejos Indígenas y Organizaciones Indígenas, pues la idoneidad para ejecutar las obras mencionadas, suministrar bienes o prestar servicios es un requisito sine qua non de la causal de la causal de contratación directa.

Se trata de un requisito plasmado en un *concepto jurídicamente indeterminado* que es necesario llenar de contenido en cada caso concreto. Conforme al diccionario de la RAE, lo “idóneo” se refiere a que es “Adecuado y apropiado para algo”, lo que indica una serie de aptitudes para cumplir un fin determinado. Esto se confirma en el diccionario panhispánico del español jurídico, donde la RAE alude a la “Cualidad personal necesaria para la prestación de un servicio concreto o la asunción de un cargo”. Este requisito también se exige, por ejemplo, para la celebración de contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión –art. 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015– y para suscribir contratos del artículo 355 superior con entidades privadas sin ánimo de lucro –art. 3 del Decreto 092 de 2017–.

Dicha idoneidad, como mínimo, se precisa en términos de conocimiento y de experiencia, es decir, en la combinación entre el “saber” y el “saber hacer”. Estas capacidades se analizan en relación con el objeto del contrato, de donde se deprenden aptitudes teóricas y prácticas para ejecutar el proyecto. Además de lo anterior, puede verificarse con criterios como las capacidades del personal vinculado, una estructura organizacional robusta, la implementación y cumplimiento de indicadores de gestión, reputación del organismo en el medio, entre otras. Como se observa, la idoneidad es un concepto que se determina de forma valorativa, esto es, de acuerdo con el parámetro de verificación que se adopte.

Al tratarse de pueblos y comunidades indígenas, la norma dispone que esta circunstancia “[…] deberá ser valorada teniendo en cuenta un enfoque diferencial […]”. Desde un punto de vista jurídico, estos organismos no tienen como objeto la ejecución directa de grandes obras de infraestructura, aspecto que influye en la imposibilidad de acreditar conocimientos y experiencia en las mismas condiciones que un contratista en el marco de un proceso con pluralidad de oferentes regido por el EGCAP. No obstante, además de establecer la idoneidad en términos de apropiación de los saberes ancestrales y los beneficios de su implementación en el proyecto, la Administración también validarla respecto a las capacidades propias de los pueblos y comunidades o de quienes los conformen, en aspectos como, por ejemplo, la ejecución exitosa de convenios o contratos anteriores con objeto similar o la acreditación de competencias específicas del personal que integren al cumplimiento de obligaciones como mano de obra.

Bogotá D.C., 09 de agosto del 2024



Doctora

**Luisa Fernanda Trujillo Bernal**

[jvelandiam@mincultura.gov.co](mailto:jvelandiam@mincultura.gov.co)

Bogotá D.C.

|  |  |
| --- | --- |
|  | **Concepto C-371 de 2024** |
| **Temas:** | CABILDOS INDÍGENAS – AUTORIDADES TRADICIONALES INDÍGENAS – ASOCIACIONES DE CABILDOS INDÍGENAS Y/O AUTORIDADES TRADICIONALES INDÍGENAS – CONSEJOS Y ORGANIZACIONES INDÍGENAS – Noción – Régimen de contratación – Decreto 1088 de 1993 – Decreto 252 de 2020 - Ley 2160 de 2021 – Ley 2294 de 2023 / PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS – Art. 353 de la Ley 2294 de 2023 - Contratación directa – Idoneidad – Conceptos jurídicos indeterminados – Enfoque diferencial – Pueblos y comunidades Indígenas |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta con radicado No. P20240719007454. |

Estimada Doctora Trujillo:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde su solicitud de consulta de fecha 19 de julio del 2024, en la cual manifiesta lo siguiente:

“[…] 1. ¿El texto legal vigente habilita a las Entidades Públicas para la celebración de contratos en la modalidad directa con Cabildos Indígenas, las asociaciones de Cabildos Indígenas y/o Autoridades Tradicionales Indígenas, Consejos Indígenas y Organizaciones Indígenas; independientemente a la naturaleza, clase o tipología de contrato, siempre y cuando su objeto atienda a la ejecución de programas, planes y proyectos del plan de desarrollo relacionados con el fortalecimiento del gobierno propio, la identidad cultural, el ejercicio de la autonomía, la garantía de los derechos, satisfacción de necesidades y/o servicios públicos?

2. Al adicionarse en el artículo el siguiente texto: “*En el marco de dichos objetos se contemplará la ejecución de obras públicas que impliquen actividades de mantenimiento y/o mejoramiento de infraestructura social y de transporte”* ¿el legislador restringió la contratación de obra pública con estos actores, limitando su aplicación exclusivamente para obras de mantenimiento y mejoramiento de infraestructura?

3. Con ocasión de la entrada en vigencia del artículo 353 de la ley 2294 ¿El Decreto 252 de 2020 perdió efectos o restringió su aplicación? […]”. (énfasis fuera de texto).

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 los problemas jurídicos de su consulta.

1. **Problema planteado:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos: i) ¿El literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007 restringe su aplicación a alguna tipología contractual o la naturaleza del contrato o convenio?; ii) ¿la modificación realizada por el artículo 353 de la Ley 2294 del 2023 al literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007 limita su aplicación exclusivamente para obras de mantenimiento y mejoramiento de infraestructura?; y iii) ¿La ley 2294 del 2023 derogó o dejo sin fuerza ejecutoria a los Decretos 1088 de 1993 y 252 de 2020?

1. **Respuesta:**

|  |
| --- |
| En respuesta a los problemas antes planteados la Agencia responde:  i) El literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007 no restringe su aplicación a ninguna tipología contractual en específico. La aplicación de esta causal solo se encuentra sujeta dos requisitos, uno de naturaleza subjetiva y otro de naturaleza objetiva. El requisito subjetivo exige que el contratista o cooperante sea un Cabildo Indígena, una Asociación de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales, un Consejo Indígena o una Organización Indígena. El objetivo requiere que el objeto del contrato esté asociado a la ejecución de programas, planes y proyectos del plan de desarrollo relacionados con el fortalecimiento del gobierno propio, la identidad cultural, el ejercicio de la autonomía, la garantía de los derechos, satisfacción de necesidades y/o servicios públicos de los pueblos y comunidades indígenas.  ii) La modificación realizada por el artículo 353 de Ley 2294 de 2023 al literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por la Ley 2160 de 2021, habilita a las Entidades Estatales para suscribir, sin límite de cuantía, contratos de manera directa con Cabildos Indígenas, las asociaciones de Cabildos Indígenas y/o Autoridades Tradicionales Indígenas, Consejos Indígenas y Organizaciones Indígenas, siempre que se cumplan los requisitos subjetivos y objetivos establecidos en la causal. El texto adicionado por la modificación introduce una referencia expresa a la posibilidad de que estos contratos incluyan el desarrollo de obras públicas que impliquen actividades de mantenimiento y/o mejoramiento de infraestructura social, por lo que en el marco de estos contratos no resulta posible incluir actividades de obra distintas de las mencionadas, en atención al criterio de aplicación restrictiva que aplica a las causales de contratación directa. Esto sin perjuicio de la aplicación del parágrafo del artículo 10 del Decreto 1088 de 1993, el cual no restringe la contratación de convenios que contemplen el desarrollo de obras.  iii) Si bien las Leyes 2160 de 2021 y 2294 del 2023 contemplaron en el marco de la causal del literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007 la posibilidad de contratar directamente con Cabildos Indígenas, Asociaciones y Autoridades Tradicionales Indígenas y Consejos Indígenas, lo cierto es que, estas normas no afectaron la vigencia de los Decretos 1088 de 1993 y 252 del 2020, los cuales se encuentran sujetas a la vigencia del artículo 56 transitorio de la Constitución Política. Esta última disposición también se encuentra hoy día vigente en tanto permanece la omisión legislativa en la implementación de las entidades territoriales indígenas. |

1. **Razones de la respuesta:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

Con la suscripción del Convenio No. 169 de 1989 “Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes” de la Organización Internacional del Trabajo – OIT, incorporado al bloque de constitucionalidad[[2]](#footnote-3) mediante la Ley 21 de 1991, “Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ava reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989”, el Estado colombiano se comprometió a promover el desarrollo de los pueblos indígenas con acciones concretas dirigidas al reconocimiento de sus derechos y el respeto de su integridad, entre otros compromisos adquiridos.

En virtud de lo anterior, el Estado colombiano se comprometió a implementar las acciones necesarias para garantizar que los pueblos indígenas fueran respetados en igualdad de condiciones, promover sus derechos, respetar su identidad, sus costumbres y tradiciones, de modo que se eliminen las diferencias existentes entre sus miembros y los demás grupos sociales.

En relación con las formas de organización indígena, la Constitución Política de 1991 dispuso que la conformación de las entidades territoriales indígenas se haría conforme a lo dispuesto en la Ley de Ordenamiento Territorial – LOT. El artículo 329 de la Constitución[[3]](#footnote-4). Esta norma dispuso que la conformación de las *entidades territoriales indígenas* se realizaría de acuerdo con lo indicado en la Ley de Ordenamiento Territorial. No obstante, mientras esa ley era expedida por el Congreso de la República, la Constitución dispuso un mecanismo para poner en funcionamiento los territorios indígenas de manera transitoria.

Con fundamento en el artículo 56[[4]](#footnote-5) transitorio de la Constitución Política, el Gobierno Nacional fue autorizado para expedir las normas fiscales y las demás necesarias para el funcionamiento de los territorios indígenas, hasta tanto la Ley de Ordenamiento Territorial fuera expedida. De este modo, basados en el artículo 56 de la Constitución Política, en junio de 1993 se expidió el Decreto 1088, “Por el cual se regula la creación de las asociaciones de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales Indígenas”, que otorgó a los cabildos y/o autoridades indígenas la posibilidad de conformar asociaciones, atribuyéndoles la naturaleza de entidades de derecho público, de carácter especial, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa.

Con base en lo anterior, los cabildos y las autoridades tradicionales indígenas pueden asociarse en representación de sus territorios, y esas asociaciones tienen la naturaleza de ser entidades de derecho público de carácter especial, que gozan de personería jurídica y tienen capacidad para adquirir obligaciones.

A su vez, el Decreto 252 de 2020, expedido por el Gobierno Nacional, que adicionó el Decreto 1088 de 1993, el cual regula las asociaciones de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales Indígenas y, entre otros aspectos, la naturaleza de sus actos y contratos. En este sentido, el artículo 10 del Decreto 1088 de 1993 dispone que los negocios jurídicos de esas asociaciones –de cabildos y/o de autoridades tradicionales– se rigen por el derecho privado. No obstante, el Decreto 252 de 2020, adicionó un parágrafo, asignándole a las “organizaciones indígenas” capacidad para contratar, sin limitaciones en cuanto al objeto del contrato o por la fuente de los recursos.

Así, el artículo 1 del Decreto 252 de 2020 permite que las asociaciones de cabildos o asociaciones de autoridades tradicionales indígenas y las “organizaciones indígenas” contraten con las Entidades Estatales definidas en el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, y además pueden hacerlo de manera directa –sin necesidad de participar en licitaciones u otro proceso de selección–, pero condicionado a la composición de esas organizaciones, cuyos miembros deben ser, exclusivamente: i) cabildos indígenas, ii) resguardos indígenas, iii) asociaciones de cabildos indígenas, iv) asociaciones de autoridades indígenas, y v) otras formas de autoridad indígena[[5]](#footnote-6).

En ese sentido, la norma le confirió a las “organizaciones indígenas” capacidad para contratar con el Estado y también autorizó a todas las entidades estatales a contratar con ellas de manera directa. Por oposición, antes de esta norma solo podían celebrar convenios solidarios con municipios y distritos. En todo caso, el Decreto 252 de 2020 no califica a las *“organizaciones indígenas”* como entidades estatales, no regula su naturaleza o régimen legal, sino que establece la regulación indicada en materia contractual.

Por otro lado, la Ley 2160 de 2021, *“Por medio del cual se modifica la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007”*, estableció nuevas regulaciones con respecto a la capacidad contractual y naturaleza jurídica de varios tipos de organización, entre ellas los cabildos indígenas y asociaciones de autoridades tradicionales indígenas[[6]](#footnote-7). Teniendo en cuenta esta filosofía y objetivos buscados en el proyecto de ley, esta modificó, entre otras cosas, el artículo 7 de la Ley 80 de 1993 mediante su artículo 3º. Adicionalmente, adicionó el literal L) al numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, creando un causal de contratación directa aplicable a “***L)****Los contratos o convenios que las entidades estatales suscriban con los cabildos Indígenas y las Asociaciones de Autoridades Tradicionales Indígenas, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento del Gobierno Propio, la identidad cultural, el ejercicio de la autonomía, y/o la garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas”.* En aplicación de esta causal era en su momento posible celebrar contratos con los Cabildos Indígenas y Asociaciones de Autoridades Tradicionales Indígenas, independientemente de su valor u objeto, siempre que estuvieran relacionado con las finalidades expresamente establecidas en la norma.

Sin embargo, el artículo 353 de la Ley 2294 de 2023, modificó la referida causal de contratación directa mutando su texto en el siguiente: “[…] *l) Los contratos o convenios que las entidades estatales suscriban con los Cabildos Indígenas, las asociaciones de Cabildos Indígenas y/o Autoridades Tradicionales Indígenas, Consejos Indígenas y Organizaciones Indígenas con capacidad para contratar cuyo objeto esté relacionado con la ejecución de programas, planes y proyectos del plan de desarrollo relacionados con el fortalecimiento del gobierno propio, la identidad cultural, el ejercicio de la autonomía, la garantía de los derechos, satisfacción de necesidades y/o servicios públicos de los pueblos y comunidades indígenas. En el marco de dichos objetos se contemplará la ejecución de obras públicas que impliquen actividades de mantenimiento y/o mejoramiento de infraestructura social y de transporte, así como suministrar bienes y/o servicios para los que se acredite idoneidad, la cual deberá ser valorada teniendo en cuenta un enfoque diferencial* […]” [Énfasis fuera de texto].

De acuerdo con este texto, la referida causal aplica en función de los sujetos y del objeto. *Por un lado*, se circunscribe a los contratos o convenios celebrados entre las entidades públicas con los “[…] Cabildos Indígenas, las asociaciones de Cabildos Indígenas y/o Autoridades Tradicionales Indígenas, Consejos Indígenas y Organizaciones Indígenas […]”. Las entidades públicas son aquellas definidas en el artículo 2 de las Ley 80 de 1993, mientras que la naturaleza jurídica y la capacidad contractual de las comunidades indígenas se encuentra definida en las normas señaladas previamente. *Por otra parte*, además del criterio subjetivo, se requiere que los contratos y convenios se enfoquen en “[…] el fortalecimiento del gobierno propio, la identidad cultural, el ejercicio de la autonomía, la garantía de los derechos, satisfacción de necesidades y/o servicios públicos de los pueblos y comunidades indígenas […]”. Es decir, la causal no es absoluta y, por tanto, la excepción a los procedimientos de la convocatoria abierta se refiere a objetos específicos. Sin embargo, es también es necesario que estén “[…] relacionados con la ejecución de programas, planes y proyectos del plan de desarrollo […]”, lo cual implica una delimitación adicional.

No obstante, además de los requisitos subjetivos y objetivos explicados *ut supra*, la norma dispone que en los contratos o convenios suscritos “[…] se contemplará la ejecución de obras públicas que impliquen actividades de mantenimiento y/o mejoramiento de infraestructura social y de transporte, así como suministrar bienes y/o servicios para los que se acredite idoneidad, la cual deberá ser valorada teniendo en cuenta un enfoque diferencial”. Esto implica una calificación de los Cabildos Indígenas, las asociaciones de Cabildos Indígenas y/o Autoridades Tradicionales Indígenas, Consejos Indígenas y Organizaciones Indígenas, pues la idoneidad para ejecutar las obras mencionadas, suministrar bienes o prestar servicios es un requisito *sine qua non* de la causal del literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007.

Ahora bien, a pesar de la modificación realizada por el referido artículo 353 de la Ley 2294 de 2023, el literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007, el texto vigente de la causal sigue sin restringir su aplicación ninguna tipología contractual en específico o cuantía. No obstante, si limita su aplicación en tanto exige que el contrato se relacione con la ejecución de programas planes o proyectos del plan de desarrollo, introduciendo una variable programática que condiciona la justificación de la contratación. Otro de los cambios introducidos en la causal es la inclusión de los Consejos Indígenas, en concordancia con lo cual, el artículo 354 de la Ley 2294 de 2023 modifico el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, a efectos de establecer la posibilidad de contratar con estos Consejos, en su momento omitidos por la Ley 2160 de 2021.

Adicionalmente, el artículo 353 introduce una referencia expresa a la posibilidad de que estos contratos incluyan el desarrollo de obras públicas que impliquen actividades de mantenimiento y/o mejoramiento de infraestructura social, limitando así el tipo de obras susceptibles de ser contempladas en estos contratos a las tipologías de obra pública e infraestructura allí indicadas. Esto en consideración al criterio de interpretación restrictiva aplicable a las causales de contratación directa, en virtud del cual no resulta posible extender su aplicación más allá a supuestos de hecho no subsumibles en el texto de la causal.

Sin perjuicio de lo anterior, para dar respuesta a la consulta elevada es necesario aclarar que, si bien las Leyes 2160 de 2021 y 2294 del 2023 contemplaron en el marco de la causal del literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007 la posibilidad de contratar directamente con Cabildos Indígenas, Asociaciones y Autoridades Tradicionales Indígenas y Consejos Indígenas, lo cierto es que, estas normas no afectaron la vigencia de los Decretos 1088 de 1993 y 252 del 2020, los cuales se encuentran sujetas a la vigencia del artículo 56 transitorio de la Constitución Política[[7]](#footnote-8). La vigencia de dicha disposición constitucional transitoria está supeditada a la regulación de las entidades territoriales indígenas, cuestión en la que, a pesar de la referencia realizada en el artículo 2 de la Ley 80 de 1993 y la expedición de la Ley 1454 de 2011, permanece una omisión legislativa conforme estableció la Corte Constitucional en la Sentencia C-489 de 2012[[8]](#footnote-9).

Con todo, es importante recordar que, que las disposiciones que se tratan tienen ámbitos de aplicación distintos. Por una parte el Decreto autónomo 1088 de 1993, modificado por el Decreto 252 de 2020, regula la posibilidad de contratar de manera directa sin restricción en cuantía y objeto con Asociaciones de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales –art. 2 y ss. D. 1088 de 1993– y Organizaciones Indígenas –conformadas exclusivamente por Cabildos, Resguardos, Asociaciones de Cabildos, Asociación de Autoridades u otra forma de Autoridad Indígena propia–, esto es, sujetos diferentes a los establecidos en la Ley 2294 del 2023. Por otra parte, el literal l) del artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007, permite contratar directamente sin restricción a la cuantía, pero con un objeto cualificado en los términos aquí explicados, siempre que se trate de Cabildos, Asociaciones de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales, Consejos Indígenas u Organizaciones Indígenas.

1. **Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes**

|  |
| --- |
| * Convenio No. 169 de 1989 * Ley 21 de 1991: Artículo 2. * Decreto 1088 de 1993 * Decreto 252 del 2020 * Ley 2160 de 2021 * Ley 2294 de 2023: Artículos 353 y 354. * Jurisprudencia del Consejo de Estado. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/> * Guías y manuales expedidos por la ANCP-CCE. Disponible en: <https://www.colombiacompra.gov.co/manuales-guias-y-pliegos-tipo/manuales-y-guias> |

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

Sobre el el marco jurídico de la contratación con pueblos indígenas en los conceptos Nro. C-718 del 23 de enero de 2022, C- 720 del 25 de enero de 2022, C-731 del 26 de enero de 2022 y C-063 del 15 de marzo de 2022, C-305 de 20 de mayo de 2021, C-349 de 1 de junio de 2022, C-359 de 6 de junio de 2022, C-695 de 24 de octubre de 2022, C-707 de 25 de octubre de 2022, C-761 de 12 de octubre de 2022, C- 806 del 19 de diciembre de 2022, C- 899 de 30 de diciembre de 2022, C-928 de 26 de enero de 2023, C-961 del 30 de enero de 2023, C- 084 del 28 de abril de 2023, C-044 del 8 de mayo de 2023, C-182 del 29 de junio de 2023, C-319 del 2 de agosto de 2023, C-301 del 6 de octubre de 2023, C-459 del 22 de diciembre del 2023, C-011 del 01 de marzo del 2024, C-012 del 21 de marzo del 2024 y C-062 del 07 de junio del 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>

También le invitamos a consultar las versiones I y II de 2024 del Boletín de Relatoría de la Subdirección de Gestión Contractual, las cuales puede descargar en la página web de la Agencia: <https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital>

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 aquí 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,

Texto

Descripción generada automáticamente

|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Ana María Ortiz Ballesteros  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Alejandro Sarmiento Cantillo  Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Carolina Quintero Gacharná  Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. “Artículo Transitorio 56**.**Mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329, el Gobierno podrá dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales”. [↑](#footnote-ref-2)
2. Constitución Política: “Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

   Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia [...]”. [↑](#footnote-ref-3)
3. Constitución Política: Artículo 329. La conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial.

   Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable.

   La ley definirá las relaciones y la coordinación de estas entidades con aquellas de las cuales formen parte.

   Parágrafo. En el caso de un territorio indígena que comprenda el territorio de dos o más departamentos, su administración se hará por los consejos indígenas en coordinación con los gobernadores de los respectivos departamentos. En caso de que este territorio decida constituirse como entidad territorial, se hará con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el inciso primero de este artículo”. [↑](#footnote-ref-4)
4. Constitución Política: Artículo Transitorio 56. Mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329, el Gobierno podrá dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales. [↑](#footnote-ref-5)
5. Decreto 252 de 2020: “Articulo 1. Adiciónese al artículo 10 del Decreto 1088 de 1993, el siguiente parágrafo:

   Artículo 10. Naturaleza de los actos y contratos.

   [...]

   Parágrafo. Además de las anteriores asociaciones, las organizaciones indígenas, también podrán celebrar contratos o convenios de manera directa con las entidades estatales de acuerdo con lo contemplado en el presente artículo y en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, siempre y cuando estén conformadas exclusivamente por cabildos indígenas, resguardos indígenas, asociaciones de cabildos, asociación de autoridades u otra forma de autoridad indígena propia.

   Para la ejecución contractual, la entidad estatal deberá exigir la constitución de una garantía única que consistirá en una póliza de seguros que cubrirá suficientemente los riesgos del contrato o convenio.

   La entidad estatal podrá terminar unilateralmente el contrato o convenio en caso de incumplimiento de las obligaciones a cargo de la organización indígena.

   En estos convenios se tendrá como aporte de las organizaciones indígenas el conocimiento ancestral”. [↑](#footnote-ref-6)
6. Al respecto, la exposición de motivos expresó que: “La iniciativa presentada consiste en conceder capacidad jurídica a los cabildos indígenas para poder contratar directamente con las entidades del Estado, tanto en lo contemplado en la Ley 80 de 1993, como en la Ley 1150 de 2007. Sea lo primero mencionar que, el proyecto de ley se justifica en el análisis normativo realizado de las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, las cuales no incluyen disposiciones que otorguen capacidad jurídica a los cabildos indígenas para celebrar negocios con las entidades del Estado, como tampoco se evidencian causales de contratación directa que permita celebrar directamente negocios jurídicos con los cabildos.

   […]

   “Bajo este panorama, las comunidades indígenas se han visto gravemente afectadas pues las entidades del Estado han expresado que no existen alternativas jurídicas que permitan la celebración de contratos o convenios con cabildos, ni una causal de contratación directa que habilite eficazmente el desarrollo de programas o inversión de recurso en beneficio de las comunidades indígenas como sujetos de especial protección. Lo anterior, ha ocasionado que las comunidades indígenas en múltiples ocasiones hayan recurrido a las vías de hecho para promover la garantía y materialización de sus derechos. En virtud de lo anterior, es necesario crear una disposición que otorgue plena capacidad Jurídica a los cabildos indígenas y autorice a las entidades del Estado la suscripción de Negocios jurídicos directamente con esta forma de gobierno indígena”. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Informe de ponencia para primer debate en comisiones primeras conjuntas de Senado y Cámara. Proyecto de ley número 418 de 2021 del Senado, 485 de 2020 cámara, por medio del cual se modifica la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007. [↑](#footnote-ref-7)
7. “Artículo Transitorio 56**.**Mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329, el Gobierno podrá dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales”. [↑](#footnote-ref-8)
8. En esta providencia la Corte indicó ““2.8.43. Sobre este punto encuentra la Corte que la norma de la cual se predica la omisión legislativa es la Ley 1454 de 2011 en su integridad. Esta ley, "Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones" está compuesta por cuarenta artículos organizados en cinco títulos: el Título Primero de "Las Disposiciones Generales", el Título Segundo del "Marco Institucional"; el Título III "De las Competencias", el Título IV "De las Regiones Administrativas y de Planificación" y el Título V sobre "Disposiciones Finales"[95].

   2.8.44. Al hacer el estudio integral de la ley encuentra la Corte que en efecto como aducen los demandantes se excluye de la Ley 1454 de 2011 lo referente a la regulación de las regiones como entidades territoriales y las entidades territoriales indígenas, ya que solo se establecen en este cuerpo normativo disposiciones que no regulan el tema, sino que sirven de remisión a posteriores desarrollos. [...]”. [↑](#footnote-ref-9)