

COLOMBIA COMPRA EFICIENTE – Competencia Consultiva – Contratación Estatal – Normas Generales

Debe tenerse en cuenta que esta entidad solo tiene competencia para responder solicitudes 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 concretos de todos los partícipes de la contratación estatal ni para asesorar procesos de contratación.

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. Por lo anterior, previo concepto de sus órganos asesores, la solución de estos temas corresponde a la entidad que adelanta el procedimiento de selección y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias, según corresponda.

MODALIDAD DE SELECCIÓN DE MÍNIMA CUANTÍA – Regulación y características del procedimiento

El artículo 30 de la Ley 2069 de 2020 modifica el numeral 5 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, el cual regula la mínima cuantía. En esta modalidad de selección, la entidad estatal realiza una convocatoria pública para recibir ofertas de bienes o servicios cuyo valor no excede el diez por ciento -10%- de la menor cuantía. Fue creada por el artículo 274 de la Ley 1450 de 2011 y modificada por el artículo 94 de la Ley 1474 de 2011, disponiendo que el factor determinante para adelantarla es el valor del presupuesto oficial con independencia de su objeto. Por lo demás, como en este procedimiento el contrato se perfecciona con la aceptación de la oferta, se considera un sucedáneo de los denominados “contratos sin formalidades plenas”.

En concreto, el artículo 30 de la Ley 2069 de 2020 preserva de cierta forma el procedimiento previsto en el derogado artículo 94 de la Ley 1474 de 2011, el cual define los aspectos generales del procedimiento contractual. No obstante, aludiendo expresamente al desarrollo reglamentario, el párrafo primero introduce el siguiente cambio: “Las particularidades del procedimiento aquí previsto, así como la posibilidad que tengan las entidades de realizar estas adquisiciones a *Mipymes* o establecimientos que correspondan a la definición de “gran almacén” señalada por la Superintendencia de Industria y Comercio, se determinarán en el reglamento que para el efecto expida el Gobierno Nacional”.

Esta modificación resulta decisiva, pues antes de la Ley de Emprendimiento era imposible limitar a Mipyme la mínima cuantía, especialmente, cuando el artículo 94 la Ley 1474 de 2011 disponía que no era aplicable la Ley 816 de 2003, “Por medio de la cual se apoya a la industria nacional a través de la contratación pública”, ni el artículo 12 de la Ley 1150 de 2007, relacionado con la promoción del desarrollo en la contratación pública. A partir de la expedición del artículo 30, párrafo 2, de la Ley 2069 de 2020, “La contratación a que se refiere el presente artículo se realizará exclusivamente con las reglas en él contempladas y en su reglamentación. En particular no se aplicará lo previsto en la Ley 816 de 2003”. Es decir, al no prohibir la aplicación del artículo 12 de la Ley 1150 de 2007, la norma -además de reiterar la importancia de su reglamentación posterior- permite las convocatorias limitadas a mipymes en esta modalidad de selección. Como se observa, el párrafo 1º del artículo

página 1 de 21



Departamento Nacional
de Planeación - **DNP**

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente
Tel. [601]7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



WWW.COLOMBIACOMPRA.GOV.CO

30 de la Ley 2069 de 2020 dispone que el reglamento es importante para regular: i) las “particularidades del procedimiento de selección” y ii) la posibilidad de realizar estas adquisiciones a mipymes o establecimientos que correspondan a la definición de “gran almacén” (...).

CONVOCATORIAS LIMITADAS A MIPYMES – Aplicación

Según lo ha reiterado esta Agencia en múltiples conceptos sobre la materia, el artículo 34 de la Ley 2069 de 2020, que dispone nuevas reglas sobre la promoción del desarrollo en la contratación pública, sustituyó íntegramente el contenido del artículo 12 de la Ley 1150 de 2007, por lo que frente a esta última norma se produjo el fenómeno de la subrogación. No en vano, en línea con lo anterior, el artículo 2.2.1.2.4.2.2. original del Decreto 1082 de 2015 -antes del Decreto 1860 de 2021-, que hasta la expedición de la Ley 2069 de 2020 regulaba las convocatorias limitadas a Mipymes, carecía de vigencia, porque su contenido era contrario al artículo 34 de la Ley 2069 de 2020. En tal sentido, ha perdido fuerza ejecutoria, de conformidad con el artículo 91.2. de la Ley 1437 de 2011, el cual establece que los actos administrativos -categoría que, como es sabido, incluye los decretos reglamentarios- dejan de ser obligatorios o decaen “[c]uando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho”.

ALCANCE DEL ARTÍCULO 2.2.1.2.4.2.16. del DECRETO 1860 DE 2021 – Fomento a la ejecución de contratos estatales por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional

El artículo 3 del Decreto 1860 de 2021 que adicionó el artículo 2.2.1.2.4.2.16. al Decreto 1082 de 2021, regula el fomento a la ejecución de contratos estatales por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional (...).

De conformidad con lo anterior, se establece un mandato dirigido a las entidades estatales indistintamente de su régimen de contratación, los patrimonios autónomos constituidos por entidades estatales y los particulares que ejecuten recursos públicos, para que en sus procesos de contratación fomenten en los pliegos de condiciones o documento equivalente que los contratistas destinen al cumplimiento del objeto contractual la provisión de bienes o servicios por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional, garantizando las condiciones de calidad y sin perjuicio de los Acuerdos Comerciales vigentes. Es así como tal disposición deberá aplicarse tanto por las entidades que se encuentran sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -EGCAP- como por aquellas entidades que cuentan con un régimen exceptuado de contratación, sin dejar de lado a los patrimonios autónomos constituidos por entidades estatales y a los particulares que ejecuten recursos públicos (...).

Para tales efectos, la norma establece unos límites dentro del cual la entidad estatal fijará en el pliego de condiciones o documento equivalente un porcentaje que debe cumplir el contratista para garantizar la provisión de bienes y servicios por parte de los sujetos mencionados. Específicamente, se establece un porcentaje que “no será superior al diez por ciento (10%) ni inferior al cinco por ciento (5%) de los bienes o servicios requeridos para la ejecución del contrato, de manera que no se ponga en riesgo su cumplimiento adecuado”. Esto quiere decir, en últimas, que la entidad determinará el porcentaje respectivo siempre que no supere los límites previamente referidos.

página 2 de 21



Departamento Nacional
de Planeación - DNP

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente
Tel. [601]7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



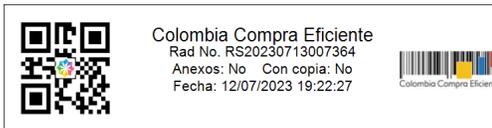
WWW.COLOMBIACOMPRA.GOV.CO

Además, la entidad incorporará esta obligación en la minuta del contrato del pliego de condiciones o documento equivalente, precisando las sanciones pecuniarias producto del incumplimiento injustificado de esta mediante las causales de multa que estime pertinentes (...).



Bogotá D.C., 12 de julio de 2023

Señor
Jorge Luis Vargas Castillo
Secretaría de Planeación
Municipio de Sutamarchán, Boyacá



Concepto C-269 de 2023

Temas: COLOMBIA COMPRA EFICIENTE – Competencia Consultiva – Contratación Estatal – Normas Generales / DECRETO 1860 DE 2021 – Normas reglamentarias – Mínima cuantía / CONVOCATORIAS LIMITADAS A MIPYMES – Aplicación / PROVISIÓN DE BIENES Y SERVICIOS – Sujetos de especial protección constitucional

Radicación: Respuesta a consulta P20230529011773

Estimado señor Vargas:

En virtud de la competencia conferida 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 a su consulta del 29 de mayo de 2023.

1. Problema planteado

En el respectivo escrito, en relación con el Decreto 1860 de 2021, usted solicita sea emitido concepto jurídico sobre la siguiente inquietud: *“en qué procesos de contratación debe darse cumplimiento al artículo 2.2.1.2.4.2.16. (...), teniendo en cuenta que queremos precisar si es obligatorio en un proceso cuya ejecución es contra entrega, como en caso de entrega de suministros, en procesos cuya ejecución es por eventos, como en el caso de apoyo logístico para hospedaje en fechas esporádicas, entre otros”.*

2. Consideraciones



En ejercicio de las competencias previstas en los artículos 3.5 y 11.8 del Decreto-Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- resuelve las consultas sobre los asuntos de su competencia, esto es, sobre las temáticas de la contratación estatal y compras públicas relacionadas en los artículos citados. Es necesario tener en cuenta que esta entidad solo tiene competencia para responder solicitudes sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En este 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 de la contratación estatal.

La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia intervenga 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 pública¹. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales. Esto, en la medida en que, para resolver una consulta de carácter particular, además de conocer un sinnúmero de detalles de la actuación administrativa, es necesario acceder al expediente y a los documentos del procedimiento contractual donde surge la inquietud. Por lo anterior, previo concepto de sus órganos asesores, la solución de estos temas corresponde a la entidad que adelanta el procedimiento de selección y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y/o disciplinarias, según corresponda.

Bajo este entendido, la Subdirección -dentro del límite de sus atribuciones, esto es, haciendo abstracción de cualquier caso particular que pueda llegar a proponer el peticionario- resolverá la presente consulta de acuerdo con el alcance general de las normas en materia de contratación estatal. Con tal propósito, analizará los siguientes temas: (i) modalidad de selección de mínima cuantía; (ii) convocatorias limitadas a Mipymes; y (iii) fomento a la ejecución de contratos estatales por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional.

¹ La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- fue creada por el Decreto-Ley 4170 de 2011. Su objetivo es servir como ente rector de la política de compras y contratación pública del Estado. Para tales fines, como órgano técnico especializado, le corresponde formular políticas públicas, normas y unificar los procesos de contratación estatal, con el objetivo de lograr una mayor eficiencia, transparencia y optimización de los recursos del Estado. El artículo 3º *ibidem* señala, de manera precisa, las funciones de la entidad. Concretamente, el numeral 5º del citado artículo establece que le corresponde a esta entidad: “[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general y expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública”. A su turno, el numeral 8º del artículo 11 *ibidem* indica que es función de la Subdirección de Gestión Contractual: “[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general”.



La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- se ha referido previamente al alcance del artículo 30 de la Ley 2069 de 2020 en los conceptos C-005 del 16 de febrero de 2021, C-037 del 26 de febrero de 2021, C-035 del 02 de marzo de 2021, C-126 del 6 de abril de 2021, C-127 del 6 de abril de 2021, C-144 del 7 de abril de 2021, C-141 del 8 de abril de 2021, C-164 del 19 de abril de 2021, C-242 del 25 de mayo de 2021, C-496 del 14 de septiembre de 2021, C-573 de 13 de octubre de 2021, C-001 del 17 de febrero de 2022, C-293 del 12 de mayo de 2022, C-326 del 18 de mayo de 2022, C-343 del 31 de mayo de 2022, C-664 del 20 de octubre de 2022, C-067 del 20 de abril de 2023 y C-070 del 24 de abril de 2023. De igual forma, se ha pronunciado sobre la nueva regulación de la promoción del desarrollo en la contratación estatal establecida en el artículo 34 de la Ley 2069 de 2020 a través de los conceptos C-043 del 9 de febrero de 2021, C-005 del 16 de febrero de 2021, C-081 del 23 de febrero de 2021, C-087 del 23 de febrero de 2021, C-025 del 25 de febrero de 2021, C-037 del 26 de febrero de 2021, C-035 del 2 de marzo de 2021, C-044 del 03 de marzo de 2021, C-102 del 25 de marzo de 2021, C-125 del 5 de abril de 2021, C-127 del 6 de abril de 2021, C-141 del 8 de abril de 2021, C-114 del 13 de abril de 2021, C-160 del 20 de abril de 2021, C-189 del 26 de abril de 2021, C-208 del 10 de mayo de 2021, C-211 del 11 de mayo de 2021, C-234 del 24 de mayo de 2021, C-271 del 9 de junio de 2021, C-306 del 28 de junio de 2021, C-426 del 18 de agosto de 2021, C-309 del 24 de agosto de 2021 y C-455 del 31 de agosto de 2021². Las tesis y argumentos en ellos expuestos se reiteran, precisan y complementan a continuación.

2.1. Modalidad de selección de mínima cuantía. Regulación y características del procedimiento

El artículo 30 de la Ley 2069 de 2020 modifica el numeral 5 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, el cual regula la mínima cuantía. En esta modalidad de selección, la entidad estatal realiza una convocatoria pública para recibir ofertas de bienes o servicios cuyo valor no excede el diez por ciento -10%- de la menor cuantía. Fue creada por el artículo 274 de la Ley 1450 de 2011 y modificada por el artículo 94 de la Ley 1474 de 2011, disponiendo que el factor determinante para adelantarla es el valor del presupuesto oficial con independencia de su objeto. Por lo demás, como en este procedimiento el contrato se perfecciona con la aceptación de la oferta, se considera un sucedáneo de los denominados “contratos sin formalidades plenas”³.

² Estos conceptos pueden consultarse en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos#>

³ Al respecto, la jurisprudencia explica que “[...] los contratos sin formalidades plenas no están previstos por la legislación nacional, pues [...] el párrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993 fue derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007. Ahora se les denomina contratos de mínima cuantía y se encuentran regulados por los artículos 2 de la Ley 1150 de 2007 y 94 de la Ley 1474 de 2011 [...]”; no obstante la denominación que



En concreto, el artículo 30 de la Ley 2069 de 2020 preserva de cierta forma el procedimiento previsto en el derogado artículo 94 de la Ley 1474 de 2011, el cual define los aspectos generales del procedimiento contractual⁴. No obstante, aludiendo expresamente al desarrollo reglamentario, el párrafo primero introduce el siguiente cambio: “Las particularidades del procedimiento aquí previsto, así como la posibilidad que tengan las entidades de realizar estas adquisiciones a *Mipymes* o establecimientos que correspondan a la definición de “gran almacén” señalada por la Superintendencia de Industria y Comercio, se determinarán en el reglamento que para el efecto expida el Gobierno Nacional” (Énfasis fuera de texto).

Esta modificación resulta decisiva, pues antes de la Ley de Emprendimiento era imposible limitar a Mipyme la mínima cuantía, especialmente, cuando el artículo 94 la Ley 1474 de 2011 disponía que no era aplicable la Ley 816 de 2003, “Por medio de la cual se apoya a la industria nacional a través de la contratación pública”, ni el artículo 12 de la Ley 1150 de 2007, relacionado con la promoción del desarrollo en la contratación pública. A partir de la expedición del artículo 30, párrafo 2, de la Ley 2069 de 2020, “La contratación a que se refiere el presente artículo se realizará exclusivamente con las reglas en él contempladas y en su reglamentación. En particular no se aplicará lo previsto en la Ley 816 de 2003”. Es decir, al no prohibir la aplicación del artículo 12 de la Ley 1150 de 2007, la norma -además de reiterar la importancia de su reglamentación posterior- permite las convocatorias limitadas a mipymes en esta modalidad de selección. Como se observa, el párrafo 1º del artículo 30 de la Ley 2069 de 2020 dispone que el reglamento es importante para regular: i) las “particularidades del procedimiento de selección” y ii) la posibilidad de

reciban, realmente los contratos de mínima cuantía están desprovistos de algunas formalidades, como la instrumentación por escrito del acto contractual y ello hace que el tratamiento sea muy similar al que reciben los denominados contratos sin formalidades plenas; sin embargo, es de anotar que en el proceso de formación del consentimiento en los contratos de mínima cuantía, quien presenta la oferta es quien tiene la expectativa de contratar con la entidad estatal y ésta, a su turno, es la que acepta, de manera expresa e incondicional, la oferta presentada por el particular, sin que en estos casos pueda darse el perfeccionamiento del contrato por el consentimiento tácito de los intervinientes, contrario a lo que sucedía en los contratos sin formalidades plenas” (CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 3 de octubre de 2012. Exp. 26.140. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera).

⁴ Ambas normas disponen lo siguiente: “5) Contratación mínima cuantía. La contratación cuyo valor no excede del 10 por ciento de la menor cuantía de la entidad independientemente de su objeto, se efectuará de conformidad con las siguientes reglas:

- a) Se publicará una invitación, por un término no inferior a un día hábil, en la cual se señalará el objeto a contratar, el presupuesto destinado para tal fin, así como las condiciones técnicas exigidas;
- b) El término previsto en la invitación para presentar la oferta no podrá ser inferior a un día hábil;
- c) La entidad seleccionará, mediante comunicación de aceptación de la oferta, la propuesta con el menor precio, siempre y cuando cumpla con las condiciones exigidas;
- d) La comunicación de aceptación junto con la oferta constituye para todos los efectos el contrato celebrado, con base en lo cual se efectuará el respectivo registro presupuestal”.

página 7 de 21



Departamento Nacional
de Planeación - DNP

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente
Tel. [601]7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



WWW.COLOMBIACOMPRA.GOV.CO

realizar estas adquisiciones a mipymes o establecimientos que correspondan a la definición de “gran almacén”.

Con fundamento en lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1860 del 24 de diciembre de 2021, “Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional, con el fin de reglamentar los artículos 30, 31, 32, 34 y 35 de la Ley 2069 de 2020, en lo relativo al sistema de compras públicas y se dictan otras disposiciones”. En particular, su artículo 8 condicionó temporalmente la entrada en vigencia de sus disposiciones, al señalar que “aplicarán a los procedimientos de selección cuya invitación, aviso de convocatoria o documento equivalente se publique a los tres (3) meses contados a partir de su expedición”⁵.

Entre los aspectos reglamentados por el mencionado decreto se encuentra el procedimiento de mínima cuantía. Así las cosas, el artículo 2 modifica la Subsección 5 de la Sección 1 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, que se titula “mínima cuantía”, por lo que reglamenta esta modalidad de selección con sustento en lo previsto en el artículo 30 de la Ley 2069 de 2020.

Así las cosas, la nueva Subsección 5 a que se hizo referencia contiene los siguientes artículos: (i) 2.2.1.2.1.5.1. que se ocupa de desarrollar el contenido de los estudios previos para la contratación de mínima cuantía; (ii) 2.2.1.2.1.5.2. que contiene el procedimiento general de la mínima cuantía, señalando el contenido mínimo de la “invitación” y las distintas etapas y reglas que estructuran esta modalidad de selección, incluyendo la forma en que procederán las convocatorias limitadas a Mipyme, de acuerdo con el mandato del párrafo 1 del artículo 30 de la Ley 2069 de 2020; (iii) 2.2.1.2.1.5.3. que regula un procedimiento especial para las adquisiciones en grandes almacenes cuando se trate de mínima cuantía; (iv) 2.2.1.2.1.5.4. que prevé la posibilidad de que la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- defina las reglas para la utilización de instrumentos de agregación de demanda en la Tienda Virtual del Estado Colombiano para adquisiciones hasta el monto de la mínima cuantía con Mipyme y con grandes almacenes; y (v) 2.2.1.2.1.5.5. el cual establece que la entidad estatal es libre de exigir o no garantías en el proceso de selección de mínima cuantía y en la adquisición de “grandes almacenes”.

⁵ El artículo completo es del siguiente tenor: “Artículo 8. Vigencia y derogatorias. Las disposiciones contenidas en el presente Decreto se aplicarán a los procedimientos de selección cuya invitación, aviso de convocatoria o documento equivalente se publique a los tres (3) meses contados a partir de su expedición. Este Decreto modifica la Subsección 5 de la Sección 1 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2, así como los artículos 2.2.1.2.4.2.2., 2.2.1.2.4.2.3., 2.2.1.2.4.2.4., 2.2.1.2.1.2.2. Y 2.2.1.2.4.2.8.; adiciona los artículos 2.2.1.2.4.2.14., 2.2.1.2.4.2.15., 2.2.1.2.4.2.16., 2.2.1.2.4.2.17. Y 2.2.1.2.4.2.18.; adiciona un párrafo al artículo 2.2.1.2.3.1.9; y deroga el artículo 2.2.1.1.2.2.9. del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional”.



De este modo, el artículo 2 del Decreto 1860 del 24 de diciembre de 2021, que modifica los artículos del Decreto 1082 de 2015 expuestos en el párrafo anterior, constituye la reglamentación del artículo 30 de la Ley 2069 de 2020, al desarrollar las reglas aplicables a esta modalidad de selección. Como se indicó anteriormente, estas disposiciones rigen para los procedimientos de selección cuya invitación, aviso de convocatoria o documento equivalente se publique a los tres (3) meses contados a partir de su expedición.

Hecha la anterior claridad, debe señalarse que la mínima cuantía es una modalidad de selección en virtud de la cual la entidad estatal realiza una convocatoria pública para recibir ofertas de bienes, obras o servicios cuyo valor no excede el diez por ciento (10%) de la menor cuantía. El factor determinante para llevar a cabo tal procedimiento es la cuantía -calculada como presupuesto oficial a partir del estudio del sector-, independientemente de su objeto⁶.

En otras palabras, la mínima cuantía es un procedimiento de selección “exceptivo”⁷, porque se erige en una excepción adicional a la regla general constituida por la licitación pública. Aunque ambas modalidades implican un llamado general a presentar ofertas, efectuado por la entidad estatal interesada en contratar, la mínima cuantía es distinta de la licitación en otros aspectos, como su conducencia y su procedimiento. Lo primero, debido a que solo procede por razón de una cuantía específica⁸ y, lo segundo, en atención a que sus requisitos, etapas y términos son especiales. En efecto, a partir de las modificaciones

⁶ Esto lo ratifica el artículo 2.2.1.2.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015.

⁷ DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. 3ª ed. Bogotá: Legis, 2016. p. 463.

⁸ La contratación de mínima cuantía es aquella que no excede el 10% de la menor cuantía, o sea, que no supera el 10% de los topes definidos en el artículo 2, numeral 2, literal b) de la Ley 1150 de 2007, que dispone: “Se entenderá por menor cuantía los valores que a continuación se relacionan, determinados en función de los presupuestos anuales de las entidades públicas expresados en salarios mínimos legales mensuales.

Para las entidades que tengan un presupuesto anual superior o igual a 1.200.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 1.000 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 850.000 salarios mínimos legales mensuales e inferiores a 1.200.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 850 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 400.000 salarios mínimos legales mensuales e inferior a 850.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 650 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 120.000 salarios mínimos legales mensuales e inferior a 400.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 450 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual inferior a 120.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 280 salarios mínimos legales mensuales”.



reguladas en el Decreto 1860 de 2021, los requisitos de la mínima cuantía pueden sintetizarse de la siguiente forma:

(i) La entidad estatal debe realizar los estudios previos en los que señale cuál es la necesidad que pretende satisfacer, el objeto del contrato, sus condiciones técnicas, el valor estimado, el plazo de ejecución y el certificado de disponibilidad presupuestal.

(ii) Luego de surtir los trámites previos, la entidad debe publicar en el SECOP una invitación, señalando el objeto, las condiciones técnicas y el valor estimado del contrato, expresando además las razones que justifican el cálculo de la cuantía. Asimismo, deberá señalar la forma en la cual se acreditará la capacidad jurídica y la experiencia mínima, en caso de que esta se exija, así como el cumplimiento de las condiciones técnicas exigidas, incluyendo las obligaciones del futuro contrato.

(iii) La entidad podrá exigir una capacidad financiera mínima cuando no hace el pago contra entrega a satisfacción de los bienes, obras o servicios. En estos casos, la entidad deberá indicar la forma en la que hará la verificación correspondiente en la invitación. Cabe anotar que este aspecto se encontraba regulado desde la disposición anterior y no hay ninguna modificación en su aplicación en el procedimiento de mínima cuantía reglamentado en el Decreto 1860 de 2021.

Es pertinente resaltar que en el evento en que la entidad determine la necesidad de exigir capacidad financiera en un proceso de mínima cuantía, no podrá requerir la presentación del Registro Único de Proponentes -RUP- para realizar dicha verificación. En efecto, de conformidad con el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, dicho registro no es exigible en algunos procedimientos de contratación, como en la contratación directa, *la mínima cuantía*, la prestación de servicios de salud, enajenación de bienes del Estado, la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria ofrecidos en bolsas de productos, los contratos de concesión y los contratos que celebren las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta, que tengan por objeto el desarrollo de sus actividades industriales y comerciales⁹.

⁹ “Artículo 6. De la verificación de las condiciones de los proponentes. Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Único de Proponentes del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

No se requerirá de este registro, ni de clasificación, en los casos de contratación directa; contratos para la prestación de servicios de salud; contratos de mínima cuantía; enajenación de bienes del Estado; contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria que se ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas; los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta y los contratos de concesión de cualquier índole. En los casos anteriormente señalados,



Por tal motivo, las entidades estatales deben verificar directamente el cumplimiento de los requisitos habilitantes, tal como se dispone en el inciso segundo del artículo 6 de la Ley 1150 de 2007. Las referidas excepciones a la obligación general de inscribirse en el RUP para celebrar contratos con las entidades estatales sometidas al EGCAP, son de interpretación estricta. Esto también se fundamenta en el artículo 2.2.1.1.1.5.1. del Decreto 1082 de 2015, al prescribir que la inscripción en el RUP es imperativa para los sujetos mencionados en el primer inciso del artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, salvo las excepciones previstas de forma taxativa en la ley¹⁰.

En este sentido, la evaluación de la capacidad financiera, así como el requisito de experiencia en los procesos de selección de mínima cuantía, cuando estas condiciones se requieran, se realizará en los términos establecidos en la invitación, pues las entidades estatales cuentan con discrecionalidad para regular este aspecto, de acuerdo con lo explicado, sin que sea posible exigir la presentación del RUP.

(iv) La invitación se debe publicar por un término no inferior a un (1) día hábil, para que los interesados se informen de su contenido y formulen observaciones o comentarios. Durante este plazo se podrán presentar las solicitudes para limitar la convocatoria a Mipymes colombianas. Este último aspecto materializa la posibilidad de limitar las convocatorias a Mipyme en estos procesos de selección, conforme lo establece el artículo 30 de la Ley 2069 de 2020.

(v) Las observaciones que realicen los interesados deben responderse por la entidad estatal a más tardar antes del inicio del plazo para presentar las ofertas.

(vi) En la invitación se deberá incluir un cronograma que tenga en cuenta los términos mínimos establecidos en el artículo 2.2.1.2.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015, así como: a) el término dentro del cual la entidad responderá las observaciones; b) el término hasta el cual podrá expedir adendas para modificar la invitación, el cual, en todo caso, tendrá como límite un día hábil antes a la fecha y hora prevista para la presentación de ofertas de que trata el último plazo de este numeral, sin perjuicio que con posterioridad a este momento pueda expedir adendas para modificar el cronograma del proceso, en todo caso, las adendas se publicarán en el horario establecido en el artículo 2.2.1.1.2.2.1. del Decreto 1082 de 2015; c) el momento en que publicará un aviso en el SECOP precisando si el proceso efectivamente se limitó a Mipyme o si podrá participar cualquier otro

corresponderá a las entidades contratantes cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes (...)

¹⁰ "Artículo 2.2.1.1.1.5.1. Inscripción, renovación, actualización y cancelación del RUP. Las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, con domicilio en Colombia, interesadas en participar en Procesos de Contratación convocados por las Entidades Estatales, deben estar inscritas en el RUP, salvo las excepciones previstas de forma taxativa en la ley".



interesado; d) finalmente, se dispondrá un término adicional dentro del cual los proponentes podrán presentar sus ofertas, el cual será de mínimo un (1) día hábil luego de publicado el aviso en que se informe si el proceso se limita o no a Mipyme.

(vii) Presentadas las propuestas, la entidad estatal debe revisar las ofertas económicas y verificar que la del menor precio cumpla con los requisitos de participación. Si no los satisface, debe revisar la oferta económica en el segundo mejor precio y así sucesivamente. Esto significa que en la mínima cuantía el precio es el único factor de calificación o asignación de puntaje¹¹.

En punto de los requisitos de participación, las entidades deberán otorgar la oportunidad para subsanar las ofertas en los términos del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, para lo cual establecerán un término preclusivo en la invitación para recibir los documentos subsanables, frente a cada uno de los requerimientos. En caso de que no se establezca este término, los proponentes podrán subsanar sus ofertas hasta antes de que finalice el traslado del informe de evaluación.

(viii) El informe de evaluación se debe publicar durante mínimo un (1) día hábil.

(ix) La entidad debe aceptar la oferta de menor precio, siempre que cumpla con las condiciones establecidas en la invitación a participar en procesos de mínima cuantía. En la aceptación de la oferta, la entidad debe informar al contratista el nombre del supervisor o interventor del contrato. En tal sentido, el contrato se perfecciona con la comunicación de aceptación de la oferta que envía la entidad estatal al proponente que presentó la oferta económica de menor precio, no requiriéndose, entonces, de la suscripción de una minuta.

(x) De existir empate, la entidad aplicará los criterios de que trata el artículo 35 de la Ley 2069 de 2020, conforme a los medios de acreditación del artículo 2.2.1.2.4.2.17. del Decreto 1082 de 2015 o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan. Esta disposición se ajusta a la nueva regulación de criterios de desempate establecida en el artículo 35 de la Ley 2069 de 2020.

En esta medida, el procedimiento de selección de mínima cuantía está regulado en el artículo 2, numeral 5, de la Ley 1150 de 2007 y en el Libro 2, Parte 2, Título 1, Capítulo 2, Sección 1, Subsección 5 del Decreto 1082 de 2015, modificado por el Decreto 1860 de

¹¹ Como lo indica la doctrina, en la mínima cuantía “El precio es el factor de selección del proponente. Es decir, la *entidad estatal* debe adjudicar el *proceso de contratación* al oferente que cumpla con todas las condiciones exigidas por la *entidad estatal* en los *documentos del proceso* (estudios previos e invitación a participar), y que ofrezca el menor valor. No hay lugar a puntajes para evaluar las ofertas sobre las características del objeto a contratar, su calidad o condiciones” (DÁVILA, Op.cit., p. 515).



2021, con la particularidad de que el trámite solo sigue las reglas recién señaladas, razón por la cual no es posible aplicar disposiciones diferentes a las allí previstas.

2.2. Convocatorias limitadas a Mipymes. Aplicación.

Según lo ha reiterado esta Agencia en múltiples conceptos sobre la materia, el artículo 34 de la Ley 2069 de 2020, que dispone nuevas reglas sobre la promoción del desarrollo en la contratación pública, sustituyó íntegramente el contenido del artículo 12 de la Ley 1150 de 2007, por lo que frente a esta última norma se produjo el fenómeno de la subrogación. No en vano, en línea con lo anterior, el artículo 2.2.1.2.4.2.2. original del Decreto 1082 de 2015 -antes del Decreto 1860 de 2021-, que hasta la expedición de la Ley 2069 de 2020 regulaba las convocatorias limitadas a Mipymes, carecía de vigencia, porque su contenido era contrario al artículo 34 de la Ley 2069 de 2020. En tal sentido, ha perdido fuerza ejecutoria, de conformidad con el artículo 91.2. de la Ley 1437 de 2011, el cual establece que los actos administrativos -categoría que, como es sabido, incluye los decretos reglamentarios- dejan de ser obligatorios o decaen “[c]uando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho”.

Pero además de la pérdida de fuerza ejecutoria de la redacción original de los artículos 2.2.1.2.4.2.2. y 2.2.1.2.4.2.3. del Decreto 1082 de 2015 por cuenta de la desaparición de su fundamento de derecho, también se advirtió una manifiesta oposición entre dichos enunciados normativos y el nuevo contenido del artículo 12 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 34 de la Ley 2069 de 2020. Ante esta contradicción, debía aplicarse la consecuencia jurídica prevista en el artículo 84 de la Ley 2069 de 2020, según la cual este “deroga (...) todas las disposiciones que le sean contrarias”. Por ello, puede afirmarse que, a más del decaimiento de los artículos 2.2.1.2.4.2.2. y 2.2.1.2.4.2.3. originales del Decreto 1082 de 2015 -antes de la modificación del Decreto 1860 de 2021-, se entendieron derogados al amparo de lo previsto en el artículo 84 *ibidem*.

Sumado a lo anterior, interesa señalar que el artículo 34 de la Ley 2069 de 2020 no es una norma de aplicación directa y contempla supuestos que no estaban previstos en el Decreto 1082 de 2015 original. Por ejemplo, conforme al artículo 2.2.1.2.4.2.2. *ibidem*, las convocatorias limitadas únicamente eran obligatorias en la licitación pública, selección abreviada y concurso de méritos de las entidades sometidas a la Ley 80 de 1993, siempre que la entidad contratante recibiera solicitudes de limitación de por lo menos tres (3) mipymes nacionales. En cuanto a este escenario, surge la necesidad de expedir una nueva reglamentación para las convocatorias limitadas que desarrolle los nuevos elementos previstos en la ley, regulación que se concretó mediante el Decreto 1860 del 24 de diciembre de 2021.



Ciertamente, el artículo 5 del Decreto 1860 de 2021 modificó los artículos 2.2.1.2.4.2.2., 2.2.1.2.4.2.3. y 2.2.1.2.4.2.4. de la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, reglamentando las convocatorias limitadas a Mipyme con base en lo estipulado expresamente en el artículo 34 de la Ley 2069 de 2020. Esta nueva Subsección 2 contempla los siguientes aspectos: (i) requisitos para limitar la convocatoria de los procesos de contratación con pluralidad de oferentes a las Mipyme colombianas con mínimo un (1) año de existencia (artículo 2.2.1.2.4.2.2.); (ii) desarrolla las convocatorias limitadas a Mipyme colombianas que tengan domicilio en los departamentos o municipios en donde se va a ejecutar el contrato (artículo 2.2.1.2.4.2.3.); y (iii) regula la acreditación de requisitos para participar en convocatorias limitadas (artículo 2.2.1.2.4.2.4.).

De esta manera, el artículo 5 del Decreto 1860 de 2021, que modifica los artículos del Decreto 1082 de 2015 expuestos en el párrafo anterior, constituye la nueva reglamentación del artículo 34 de la Ley 2069 de 2020, al desarrollar las reglas aplicables a las convocatorias limitadas a Mipyme, disposición que entró a regir desde el 24 de marzo de 2022, en tanto, como ya se puso de presente, el artículo 8 del citado decreto sometió su vigencia al transcurso del periodo de 3 meses siguientes a su expedición.

En este contexto, el artículo 2.2.1.2.4.2.2. del Decreto 1082 de 2015 -modificado por el Decreto 1860 de 2021- establece los requisitos que se deben acreditar en las “convocatorias limitadas a Mipymes”. La referida norma exige que las entidades estatales independientemente de su régimen de contratación, los patrimonios autónomos constituidos por entidades estatales y los particulares que ejecuten recursos públicos, limiten las convocatorias de los procesos de contratación a las Mipyme colombianas con mínimo un (1) año de existencia, siempre que se cumplan los requisitos allí señalados. Puntualmente, en dicho artículo se indica lo siguiente:

“Artículo 2.2.1.2.4.2.2. Convocatorias limitadas a Mipyme. Las Entidades Estatales independientemente de su régimen de contratación, los patrimonios autónomos constituidos por Entidades Estatales y los particulares que ejecuten recursos públicos, deben limitar la convocatoria de los Procesos de Contratación con pluralidad de oferentes a las Mipyme colombianas con mínimo un (1) año de existencia, cuando concurren los siguientes requisitos:

1. El valor del Proceso de Contratación sea menor a ciento veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América (US\$125.000), liquidados con la tasa de cambio que para el efecto determina cada dos años el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.



2. Se hayan recibido solicitudes de por lo menos dos (2) Mipyme colombianas para limitar la convocatoria a Mipyme colombianas. Las Entidades Estatales independientemente de su régimen de contratación, los patrimonios autónomos constituidos por Entidades Estatales y los particulares que ejecuten recursos públicos, deben recibir estas solicitudes por lo menos un (1) día hábil antes de la expedición del acto administrativo de apertura, o el que haga sus veces de acuerdo con la normativa aplicable a cada Proceso de Contratación. Tratándose de personas jurídicas, las solicitudes solo las podrán realizar Mipyme, cuyo objeto social les permita ejecutar el contrato relacionado con el proceso contractual.

Parágrafo. Las cooperativas y demás entidades de economía solidaria, siempre que tengan la calidad de Mipyme, podrán solicitar y participar en las convocatorias limitadas en las mismas condiciones dispuestas en el presente artículo”.

Como se puede apreciar, el numeral primero limita cuantitativamente los procesos contractuales en los que se puede hacer esa convocatoria limitada a Mipyme, en la medida en que el valor del proceso de contratación tendrá que ser “menor a ciento veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América”. Esta limitante, es de resaltar, es establecida de acuerdo con la tasa que, para el efecto, determine cada dos años el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo¹². Por su parte, el numeral segundo establece dos exigencias: por un lado, que al menos dos (2) Mipymes colombianas presenten a la entidad la solicitud de limitar el proceso contractual y, por el otro, que hagan la solicitud por lo menos un día (1) hábil antes de la expedición del acto administrativo de apertura o el que haga sus veces de acuerdo con la normativa aplicable a cada Proceso de Contratación. Inclusive, la norma señala que, tratándose de personas jurídicas, las solicitudes solo las podrán realizar Mipyme, cuyo objeto social les permita ejecutar el contrato relacionado con el proceso contractual. Asimismo, este artículo incluye a las cooperativas y demás entidades de economía solidaria dentro de los sujetos que pueden solicitar y participar en las convocatorias limitadas a Mipyme, siempre que estas cumplan con las condiciones señaladas en el artículo.

Así las cosas, desde el 24 de marzo de 2022 se encuentran vigentes las disposiciones del Decreto 1860 de 2021, por lo que las entidades, independientemente de su régimen de contratación, los patrimonios autónomos constituidos por entidades estatales

¹² Este monto fue publicado por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, de acuerdo con la información remitida por el Ministerio de Comercio Industria y Turismo, disponible en el siguiente enlace: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/files_2020/vf_umbrales_actualizaciones_2022_-_2023_1.pdf. Allí se señala que el monto corresponde a \$ 457.297.264.



y los particulares que ejecuten recursos públicos, deben limitar la convocatoria de los procesos de contratación con pluralidad de oferentes a las Mipyme colombianas con mínimo un (1) año de existencia, cuando se cumplan los requisitos previstos en el artículo 2.2.1.2.4.2.2 del Decreto 1082 de 2015 anteriormente señalado.

2.3. Alcance del artículo 2.2.1.2.4.2.16. del Decreto 1860 de 2021. Fomento a la ejecución de contratos estatales por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional

El artículo 3 del Decreto 1860 de 2021 que adicionó el artículo 2.2.1.2.4.2.16. al Decreto 1082 de 2021, regula el fomento a la ejecución de contratos estatales por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional. La norma en cita dispone:

“ARTÍCULO 2.2.1.2.4.2.16. Fomento a la ejecución de contratos estatales por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional. En los Procesos de Contratación, las Entidades Estatales indistintamente de su régimen de contratación, los patrimonios autónomos constituidos por Entidades Estatales y los particulares que ejecuten recursos públicos fomentarán en los pliegos de condiciones o documento equivalente que los contratistas destinen al cumplimiento del objeto contractual la provisión de bienes o servicios por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional, garantizando las condiciones de calidad y sin perjuicio de los Acuerdos Comerciales vigentes.

La participación de los sujetos anteriormente mencionados en la ejecución del contrato se fomentará previo análisis de su oportunidad y conveniencia en los Documentos del Proceso, teniendo en cuenta el objeto contractual y el alcance de las obligaciones.

Esta provisión se establecerá en un porcentaje que no será superior al diez por ciento (10%) ni inferior al cinco por ciento (5%) de los bienes o servicios requeridos para la ejecución del contrato, de manera que no se ponga en riesgo su cumplimiento adecuado.

Previo análisis de oportunidad y conveniencia, la Entidad Estatal incorporará esta obligación en la minuta del contrato del pliego de condiciones o documento equivalente, precisando las sanciones pecuniarias producto del incumplimiento injustificado de esta a través de las causales de multa que estime pertinentes.



El supervisor o el interventor, según el caso, realizará el seguimiento y verificará que las personas vinculadas al inicio y durante la ejecución del contrato pertenezcan a los grupos poblacionales enunciados anteriormente.

PARÁGRAFO 1. Para los efectos previstos en el presente artículo, los sujetos de especial protección constitucional son aquellas personas que debido a su particular condición física, psicológica o social merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. Dentro de esta categoría se encuentran, entre otros, las víctimas del conflicto armado interno, las mujeres cabeza de familia, los adultos mayores, las personas en condición de discapacidad, así como la población de las comunidades indígena, negra, afrocolombiana, raizal, palanquera, Rrom o gitanas.

Estas circunstancias se acreditarán en las condiciones que disponga la ley o el reglamento, aplicando en lo pertinente lo definido en el artículo 2.2.1.2.4.2.17 del presente Decreto. En ausencia de una condición especial prevista en la normativa vigente, se acreditarán en los términos que defina el pliego de condiciones o documento equivalente.

PARÁGRAFO 2. Para efectos de los Procesos de Contratación regidos por documentos tipo, con sujeción a la potestad prevista en este artículo, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente regulará el porcentaje de sujetos de especial protección constitucional que el contratista destinará al cumplimiento de las obligaciones, las condiciones para incorporarlos a la ejecución del contrato y las sanciones pecuniarias producto del incumplimiento injustificado de la obligación”.

De conformidad con lo anterior, se establece un mandato dirigido a las entidades estatales indistintamente de su régimen de contratación, los patrimonios autónomos constituidos por entidades estatales y los particulares que ejecuten recursos públicos, para que en sus procesos de contratación fomenten en los pliegos de condiciones o documento equivalente que los contratistas destinen al cumplimiento del objeto contractual la provisión de bienes o servicios por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional, garantizando las condiciones de calidad y sin perjuicio de los Acuerdos Comerciales vigentes. Es así como tal disposición deberá aplicarse tanto por las entidades que se encuentran sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -EGCAP- como por aquellas entidades que cuentan con un régimen exceptuado de contratación, sin dejar de lado a los patrimonios autónomos constituidos por entidades estatales y a los particulares que ejecuten recursos públicos.



Sobre este particular, cabe señalar que en la respectiva memoria justificativa del proyecto que se convirtió en el Decreto 1860 de 2021 se indica que con este mecanismo “(...) se incentiva la provisión de bienes y servicios por parte de sujetos de especial protección constitucional, utilizando los contratos estatales y todos aquellos celebrados con cargo a recursos públicos, como un medio para llevar a cabo tal fin, lo cual se interpreta como una medida de acción afirmativa o un incentivo contractual”¹³. En todo caso, también se apunta que este parámetro “(...) debe asegurar de alguna manera que el mecanismo implementado no atente contra el cabal cumplimiento del contrato, de tal manera que el acatamiento del reglamento no devenga en el incumplimiento del contrato, ni la desmejora de la calidad requerida”.

Para tales efectos, la norma establece unos límites dentro del cual la entidad estatal fijará en el pliego de condiciones o documento equivalente un porcentaje que debe cumplir el contratista para garantizar la provisión de bienes y servicios por parte de los sujetos mencionados. Específicamente, se establece un porcentaje que “no será superior al diez por ciento (10%) ni inferior al cinco por ciento (5%) de los bienes o servicios requeridos para la ejecución del contrato, de manera que no se ponga en riesgo su cumplimiento adecuado”. Esto quiere decir, en últimas, que la entidad determinará el porcentaje respectivo siempre que no supere los límites previamente referidos. Además, la entidad incorporará esta obligación en la minuta del contrato del pliego de condiciones o documento equivalente, precisando las sanciones pecuniarias producto del incumplimiento injustificado de esta mediante las causales de multa que estime pertinentes.

Sin embargo, debe precisarse que la participación de los sujetos anteriormente mencionados en la ejecución del contrato y la incorporación de esta obligación en la minuta del contrato del pliego de condiciones se realizará previo análisis de oportunidad y conveniencia en los documentos del proceso, teniendo en cuenta el objeto contractual y el alcance de las obligaciones. Así las cosas, en los procesos de contratación la entidad deberá determinar el porcentaje que se incluirá para la provisión de bienes y servicios por parte de los sujetos mencionados en el artículo 2.2.1.2.4.2.16. del Decreto 1082 de 2021, el cual no podrá ser superior al diez por ciento (10%) ni inferior al cinco por ciento (5%) de los bienes o servicios requeridos para la ejecución del contrato.

Por su parte, tratándose de documentos tipo, el párrafo 2 del artículo 2.2.1.2.4.2.16. del Decreto 1082 de 2015 señala que la Agencia Nacional de Contratación

¹³ La memoria justificativa puede consultarse en el enlace: <https://www.dnp.gov.co/Paginas/Proyecto-de-Decreto.aspx>



Pública -Colombia Compra Eficiente- regulará el porcentaje de sujetos de especial protección constitucional que el contratista destinará al cumplimiento de las obligaciones, las condiciones para incorporarlos a la ejecución del contrato y las sanciones pecuniarias producto del incumplimiento injustificado de la obligación.

A este respecto, no sobra destacar que el párrafo del artículo 8 señala que “[l]a Agencia tendrá un plazo máximo de seis (6) meses contados a partir de la expedición de este Decreto para adecuar los Documentos Tipo a las disposiciones previstas en este reglamento. Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 5 del presente Decreto regirá en los procesos sometidos a los Documentos Tipo en las condiciones establecidas en este artículo”. En este sentido, es dable informar que, mediante la Resolución No. 275 del 24 de junio de 2022, esta entidad procedió a modificar los documentos tipo con ocasión del Decreto 1860 de 2021, al haber incorporado toda una regulación detallada para la efectiva aplicación de la ley 2069 de 2020 en el sistema de compras y contratación pública.

3. Respuesta

“en qué procesos de contratación debe darse cumplimiento al artículo 2.2.1.2.4.2.16. (...), teniendo en cuenta que queremos precisar si es obligatorio en un proceso cuya ejecución es contra entrega, como en caso de entrega de suministros, en procesos cuya ejecución es por eventos, como en el caso de apoyo logístico para hospedaje en fechas esporádicas, entre otros”

En ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3.5 y 11.8 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- solo tiene competencia para responder solicitudes sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, esta Agencia no tiene competencia para brindar asesorías, ni para pronunciarse sobre asuntos particulares, mucho menos para brindar directrices especiales en materia de fomento a la participación y provisión de bienes y servicios por parte de sujetos de especial protección constitucional.

Sin embargo, en línea con las precisiones normativas previamente realizadas, conviene señalar que, con fundamento en el artículo 34 de la Ley 2069 de 2020 sobre promoción del desarrollo en la contratación pública -que incorpora la posibilidad de disponer de mecanismos que fomenten en la ejecución de los contratos estatales la provisión de bienes y servicios por población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional-, el artículo 2.2.1.2.4.2.16. del Decreto 1860 de 2021, adicionado por el

página 19 de 21



Departamento Nacional
de Planeación - **DNP**

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente
Tel. [601]7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia

WWW.COLOMBIACOMPRA.GOV.CO

Versión:	02	Código:	CCE-DES-FM-19	Fecha:	31 de enero de 2022	Página 19 de
						21

artículo 3 *ibidem*, reglamenta la existencia de una cláusula social que puede incluirse en cualquier contrato estatal y con base en la cual la respectiva Entidad Estatal podrá determinar en el respectivo pliego de condiciones o documento equivalente el porcentaje de la provisión de bienes o servicios por parte de población en pobreza extrema, desplazados por la violencia, personas en proceso de reintegración o reincorporación y sujetos de especial protección constitucional que el contratista debe incorporar para el cumplimiento del objeto contractual.

Con todo, lo cierto es que en dicho artículo también se establece un rango porcentual mínimo del cinco por ciento (5%) y máximo del diez por ciento (10%) de los bienes o servicios requeridos para la ejecución del contrato, de suerte que, sin perjuicio de los Acuerdos Comerciales vigentes, no se pongan en riesgo las condiciones de calidad ni su adecuado cumplimiento. Labor que, indistintamente del proceso de contratación de que se trate, deberá determinarse por la Entidad Estatal con base en los respectivos estudios del sector. De ahí que la participación de los sujetos referidos habrá de fomentarse, previo análisis de los factores de oportunidad y conveniencia en los documentos del proceso en pleno contraste con el objeto contractual y el alcance de las obligaciones.

Finalmente, interesa señalar que, en cuanto tiene que ver con los documentos tipo, la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- expidió la Resolución No. 275 del 24 de junio de 2022, por medio de la cual procedió a modificarlos con ocasión del Decreto 1860 de 2021, a fin de armonizar la regulación allí detallada para la efectiva aplicación de la ley 2069 de 2020 en el sistema de compras y contratación pública. Específicamente, el parágrafo 2 del artículo 2.2.1.2.4.2.16 objeto de análisis en esta oportunidad establece que en los procedimientos de selección regidos por documentos tipo se regulará el porcentaje de sujetos de especial protección constitucional que el contratista destinará al cumplimiento de las obligaciones, las condiciones para incorporarlos a la ejecución del contrato y las sanciones pecuniarias producto del incumplimiento injustificado de la obligación.

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,



Original Firmado
Nohelia del Carmen Zawady Palacio

Nohelia del Carmen Zawady Palacio
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró: Diego Andrés Zambrano Pérez
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó: Alejandro Raúl Sarmiento Cantillo
Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó: Nohelia del Carmen Zawady Palacio
Subdirectora de Gestión Contractual

