



ESQUEMAS ASOCIATIVOS TERRITORIALES – Definición – Entidades territoriales – Personas jurídicas – Capacidad contractual

El artículo 286 de la Constitución Política establece que «Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas». Además, dispone que «La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley». En desarrollo de este precepto normativo, la Ley 1454 de 2011, «por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones», regula los denominados *esquemas asociativos territoriales*, como mecanismos de cooperación entre aquellas entidades. En tal sentido, el artículo 10 de dicha Ley señala que «Constituirán esquemas asociativos territoriales las regiones administrativas y de planificación, las regiones de planeación y gestión, las asociaciones de departamentos, las áreas metropolitanas, las asociaciones de distritos especiales, las provincias administrativas y de planificación, y las asociaciones de municipios».

En cuanto a la constitución de los esquemas asociativos territoriales, el artículo 11 de la Ley en comento establece que «Las asociaciones de entidades territoriales se conformarán libremente por dos o más entes territoriales para prestar conjuntamente servicios públicos, funciones administrativas propias o asignadas al ente territorial por el nivel nacional, ejecutar obras de interés común o cumplir funciones de planificación, así como para procurar el desarrollo integral de sus territorios». En armonía con lo anterior, el artículo 17 del mismo cuerpo normativo señala, frente a la naturaleza de estos esquemas, que «Las asociaciones de departamentos, las provincias y las asociaciones de distritos y de municipios son entidades administrativas de derecho público, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman». Por tal razón, el artículo 18 les reconoce capacidad contractual.

ESQUEMAS ASOCIATIVOS TERRITORIALES – EGCAP – Entidades estatales – Régimen contractual

[...], cabe señalar que el régimen contractual de los esquemas asociativos territoriales es el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante EGCAP–. Lo anterior se fundamenta en lo previsto en el numeral 1 del artículo 2 de la Ley 80 de 1993, que define como entidades estatales, sujetas a dicho Estatuto a: «La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles». Así las cosas, el EGCAP establece que las personas jurídicas en las que el Estado tenga participación mayoritaria –como sucede, precisamente, en los esquemas asociativos territoriales– son entidades estatales, para efectos contractuales, razón por la cual se someten a dicho Estatuto.

De otro lado, incluso de forma más precisa, el fundamento normativo respecto del régimen contractual de los esquemas asociativos territoriales se encuentra en el artículo 10 de la Ley 1150 de 2007, que, de forma clara, señala que se regirán por el EGCAP. En efecto, dicha disposición prescribe: «Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública». Por tanto, se concluye que el régimen contractual de estas entidades no es especial, puesto que, por mandato legal, se someten al EGCAP.





PROCEDIMIENTOS CONTRACTUALES – EGCAP – Esquemas asociativos territoriales – Fundamento

[...], los esquemas asociativos territoriales se definen en el numeral 1 del artículo 2 de la Ley 80 de 1993 como entidades estatales, para efectos de la aplicación del EGCAP, por lo que este constituye su régimen contractual. Este argumento se refuerza con el artículo 10 de la Ley 1150 de 2007, que establece: «[...] Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública».

Lo anterior implica que los procedimientos que los esquemas asociativos territoriales deben llevar a cabo para seleccionar a sus contratistas son los establecidos en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, los cuales se encuentran regulados actualmente en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. Así las cosas, para cumplir la finalidad atribuida a los esquemas asociativos territoriales, estos pueden emplear cualquiera de los procedimientos de selección de contratistas establecidos en dicho artículo, de acuerdo con las causales y criterios de procedencia de cada una de dichas modalidades de selección.

SECOP II – Plataforma transaccional – Esquemas asociativos territoriales – Obligación

El SECOP II es una plataforma *transaccional*, que permite gestionar en línea los procedimientos de contratación, con cuentas y usuarios asociados a estas, para las entidades y los proveedores, y vista pública para cualquier interesado en hacer seguimiento a la contratación pública. Desde sus cuentas, las entidades crean, evalúan y adjudican procedimientos de contratación, y gestionan la fase de ejecución del contrato. Los proveedores pueden hacer comentarios a los documentos del procedimiento, presentar ofertas y seguir el procedimiento de selección en línea.

[...]

[...] los *esquemas asociativos territoriales* deben adelantar sus procedimientos de selección contractual a través del SECOP II, pues actualmente esta es la plataforma transaccional exigible para tramitar la contratación por parte de las entidades estatales, independientemente del régimen jurídico aplicable. Lo anterior con fundamento en el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, la Ley 1712 de 2014, el Decreto Único Reglamentario 1081 de 2015 y el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022.





Bogotá D.C., 22 de Diciembre de 2022



Colombia Compra Eficiente
Rad No. RS20221223015195
Anexos: No Con copia: No
Fecha: 22/12/2022 21:38:49



Señor
Alejandro Alvarado Bedoya
Bogotá, D.C.

Concepto C – 901 de 2022

Temas: ESQUEMAS ASOCIATIVOS TERRITORIALES – Definición – Entidades territoriales – Personas jurídicas – Capacidad contractual / ESQUEMAS ASOCIATIVOS TERRITORIALES – EGCAP – Entidades estatales – Régimen contractual / PROCEDIMIENTOS CONTRACTUALES – EGCAP – Esquemas asociativos territoriales – Fundamento / SECOP II – Plataforma transaccional – Esquemas asociativos territoriales – Obligación.

Radicación: Respuesta a consulta P20221121011564

Estimado señor Alvarado:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 21 de noviembre de 2022.

1. Problemas planteados

Usted realiza la siguiente consulta:

«¿Cuáles son los procedimientos que debe cumplir el Esquema Asociativo Territorial para cumplir con los contratos interadministrativos suscritos?
»[...]
»¿La Asociación Regional de Municipios del Caribe - AREMCA -, identificada con NIT no. 802.002960-4, está obligada a realizar la publicación de sus procesos de contratación en SECOP II? ¿Cuál es la razón?»

2. Consideraciones

Para resolver esta consulta se hará un análisis de los siguientes temas: i) naturaleza jurídica de los esquemas asociativos territoriales y particularidades de su régimen de contratación, ii)



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



posibilidad de que las entidades estatales celebren convenios interadministrativos con los esquemas asociativos territoriales, iii) aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública a los esquemas asociativos territoriales como contratantes y iv) uso del SECOP II, como plataforma transaccional, para la contratación efectuada por los esquemas asociativos territoriales.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente ha analizado el régimen jurídico aplicable a los esquemas asociativos territoriales, entre otros pronunciamientos, en los conceptos con radicado No. 220191300009468 del 20 de diciembre de 2019, C-059 del 25 de febrero de 2020, C-659 del 10 de noviembre de 2020, C-788 del 21 de enero de 2021, C-054 del 10 de marzo de 2021, C-116 del 30 de marzo de 2021, C-149 de 8 de abril de 2021, C-284 del 18 de junio de 2021, C-554 del 6 de octubre de 2021 y C-249 del 16 de junio de 2022. Asimismo, ha analizado en múltiples ocasiones los principios de publicidad y de acceso a la información pública en la contratación estatal, y los fundamentos normativos del deber de publicar la documentación contractual en el SECOP en conceptos como el CU-367 del 23 de julio de 2020, reiterado en los conceptos: C-433 de 24 de julio de 2020, C-468 del 24 de julio de 2020, C-474 de 24 de julio de 2020, C-488 del 28 de julio de 2020, C-544 del 21 de agosto de 2020, C-575 del 27 de agosto de 2020, C-643 del 26 de octubre de 2020, C-661 del 17 de noviembre de 2020, C-094 del 13 de abril de 2021, C-068 del 22 de abril de 2021, C-185 del 29 de abril de 2021 y C-472 del 6 de septiembre de 2021. De igual manera, recientemente se pronunció sobre la interpretación del artículo 53 de la Ley 2195 de 2022, entre otros, en los conceptos C-049 del 7 de marzo de 2022, C-120 del 22 de marzo de 2022, C-124 del 22 de marzo de 2022, C-132 del 28 de marzo de 2022 y C-348 del 13 de junio de 2022. La tesis planteada en tales conceptos se reitera en esta ocasión y se complementa con algunas consideraciones relativas a la consulta bajo análisis.

2.1. Naturaleza jurídica de los esquemas asociativos territoriales y particularidades de su régimen de contratación

El artículo 286 de la Constitución Política establece que «Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas». Además, dispone que «La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley». En desarrollo de este precepto normativo, la Ley 1454 de 2011, «por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones», regula los denominados *esquemas asociativos territoriales*, como mecanismos de cooperación entre aquellas entidades. En tal sentido, el artículo 10 de dicha Ley señala que «Constituirán esquemas asociativos territoriales las regiones administrativas y de planificación, las regiones de planeación y gestión, las asociaciones de departamentos, las áreas metropolitanas, las asociaciones de distritos especiales, las provincias administrativas y de planificación, y las asociaciones de municipios».





En cuanto a la constitución de los esquemas asociativos territoriales, el artículo 11 de la Ley en comento establece que «Las asociaciones de entidades territoriales se conformarán libremente por dos o más entes territoriales para prestar conjuntamente servicios públicos, funciones administrativas propias o asignadas al ente territorial por el nivel nacional, ejecutar obras de interés común o cumplir funciones de planificación, así como para procurar el desarrollo integral de sus territorios». En armonía con lo anterior, el artículo 17 del mismo cuerpo normativo señala, frente a la naturaleza de estos esquemas, que «Las asociaciones de departamentos, las provincias y las asociaciones de distritos y de municipios son entidades administrativas de derecho público, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman». Por tal razón, el artículo 18 les reconoce capacidad contractual.

Dicho lo anterior, cabe señalar que el régimen contractual de los esquemas asociativos territoriales es el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante EGCAP–. Lo anterior se fundamenta en lo previsto en el numeral 1 del artículo 2 de la Ley 80 de 1993, que define como entidades estatales, sujetas a dicho Estatuto a: «La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles». Así las cosas, el EGCAP establece que las personas jurídicas en las que el Estado tenga participación mayoritaria –como sucede, precisamente, en los esquemas asociativos territoriales– son entidades estatales, para efectos contractuales, razón por la cual se someten a dicho Estatuto.

De otro lado, incluso de forma más precisa, el fundamento normativo respecto del régimen contractual de los esquemas asociativos territoriales se encuentra en el artículo 10 de la Ley 1150 de 2007, que, de forma clara, señala que se registrarán por el EGCAP. En efecto, dicha disposición prescribe: «Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública». Por tanto, se concluye que el régimen contractual de estas entidades no es especial, puesto que, por mandato legal, se someten al EGCAP.

2.2. Posibilidad de que las entidades estatales celebren convenios interadministrativos con los esquemas asociativos territoriales

Para desarrollar el tema propuesto, es necesario estudiar el marco jurídico, iniciando por un análisis histórico. En tal sentido, la Ley 80 de 1993, en el parágrafo 1 del artículo 2, incluía a las cooperativas y asociaciones de entidades territoriales en la categoría de entidades estatales





sometidas a la Ley 80 de 1993, y las facultaba para suscribir convenios interadministrativos. En efecto, dicho párrafo disponía:

Para los solos efectos de esta ley, también se denominan entidades estatales las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales, las cuales estarán sujetas a las disposiciones del presente estatuto, especialmente cuando en desarrollo de convenios interadministrativos celebren contratos por cuenta de dichas entidades.

En virtud de lo anterior, el párrafo del artículo 2 de la Ley 80 de 1993 facultaba a las cooperativas y asociaciones de entidades territoriales para celebrar convenios interadministrativos. Posteriormente, el numeral 2 del artículo 14 del Decreto 2170 de 2002 desarrolló la posibilidad de que los entes solidarios de carácter público, como las cooperativas y las asociaciones de entidades territoriales, pudieran suscribir directamente, sin necesidad de adelantar procesos de selección competitivos, convenios interadministrativos, siempre que se acreditaran los siguientes requisitos establecidos en la norma indicada:

Artículo 14. De conformidad con lo previsto en el párrafo del artículo 2o. de la Ley 80 de 1993, los contratos que se celebren en desarrollo de los convenios interadministrativos estarán sujetos a dicha ley.
[...]

Cuando el objeto del contrato solamente pueda ser desarrollado por una entidad, el mismo se celebrará sin necesidad de adelantar proceso de selección alguno, circunstancia que deberá ser certificada por la Superintendencia de Economía Solidaria o quien haga sus veces en el caso de cooperativas o por el Ministerio del Interior en el caso de asociaciones de entidades territoriales.

No obstante la disposición transcrita fue objeto de modificación por el artículo 1 del Decreto 4375 de 2006, el cual restringió la libertad contractual de las cooperativas y asociaciones de entidades territoriales para celebrar convenios interadministrativos de forma directa, sometiéndolas a las reglas de la selección objetiva en caso de que estas pretendieran contratar o ser contratadas por una entidad estatal.

Posteriormente, con la entrada en vigencia de la Ley 1150 de 2007, normativa que introdujo medidas para la eficiencia y la transparencia en la contratación pública, se establecieron nuevos criterios para la celebración de convenios interadministrativos por parte de las cooperativas y asociaciones de entidades territoriales. Particularmente, el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007 derogó de manera expresa el párrafo 1 del artículo 2 de la Ley 80 de 1993, que –como se indicó– permitía la celebración de convenios interadministrativos por parte de





cooperativas y asociaciones de entidades territoriales¹. Además, en armonía con lo anterior, el artículo 10 de la Ley 1150 de 2007 estableció:

Artículo 10. Tratamiento para las cooperativas y asociaciones de entidades territoriales. Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. La celebración de contratos de entidades estatales con asociaciones o cooperativas de entidades territoriales y en general con entes solidarios, se someterá a los procesos de selección de que trata la presente ley, en los que participarán en igualdad de condiciones con los particulares.

A partir de la norma citada, para la celebración de contratos con entidades estatales, las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales deben someterse a los procesos de selección de la Ley 1150 de 2007, en igualdad de condiciones con los particulares. Así las cosas, la finalidad de la norma consiste en establecer que las cooperativas y las asociaciones conformadas por entidades territoriales y, en general, los entes solidarios de carácter público que pretendan celebrar contratos con las entidades estatales pueden hacerlo, siempre y cuando lo realicen mediante procedimientos competitivos, limitándose, en consecuencia, la modalidad de contratación directa.

De la evolución normativa expuesta se advierte que la prohibición de celebrar contratos mediante la modalidad de contratación directa, incluyendo la imposibilidad de acudir a la causal de contratos interadministrativos, por parte de asociaciones de entidades territoriales –o esquemas asociativos territoriales–, tiene como fundamento: i) El artículo 32 de la Ley 1150 de 2007, el cual derogó de manera expresa el parágrafo del artículo 2 de la Ley 80 de 1993; y, particularmente, ii) el artículo 10 de la ley 1150 de 2007, que establece que la celebración de contratos entre las entidades estatales y las asociaciones de entidades territoriales únicamente se puede realizar mediante un proceso competitivo, pues deben participar «en igualdad de condiciones con los particulares» y no mediante la modalidad de contratación directa, incluyendo en la prohibición acudir a la causal de los contratos interadministrativos.

No obstante, continuando con el análisis del desarrollo normativo, debe tenerse en cuenta que, con posterioridad a la Ley 1150 de 2007, se expidió la Ley 1154 de 2011, que en el parágrafo del artículo 17 establece la posibilidad que tienen las asociaciones de departamentos, las provincias y las asociaciones de distritos y de municipios de suscribir convenios

¹ «Parágrafo 1. Para los solos efectos de esta ley, también se denominan entidades estatales las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales, las cuales estarán sujetas a las disposiciones del presente estatuto, especialmente cuando en desarrollo de convenios interadministrativos celebren contratos por cuenta de dichas entidades».





interadministrativos, en los términos establecidos en el artículo 95 de la ley 489 de 1998. En efecto, dicho artículo 17 señala:

Las asociaciones de departamentos, las provincias y las asociaciones de distritos y de municipios son entidades administrativas de derecho público, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman.

Las asociaciones de departamentos podrán constituirse en regiones administrativas y de planificación, previa autorización de sus asambleas departamentales.

En ningún caso las entidades territoriales que se asocien podrán generar gastos de funcionamiento adicionales con cargo a su presupuesto o al presupuesto general de la Nación, ni incrementar la planta burocrática de las respectivas entidades que las conformen.

PARÁGRAFO. *En concordancia con lo previsto en el artículo 95 de la Ley 489 de 1998, las Entidades Territoriales podrán continuar asociándose mediante la celebración de convenios interadministrativos o mediante la conformación de personas jurídicas de derecho público o derecho privado.* (Cursiva fuera del original)

En los términos indicados, es posible que los esquemas asociativos de entidades territoriales señalados en la norma celebren convenios interadministrativos con otras entidades estatales, con estricta observancia de los requisitos establecidos en el artículo 95 de la Ley 489 de 1998.

Para finalizar el recuento normativo, es necesario hacer referencia a la modificación realizada por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011 al literal c) del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. En efecto, el artículo 92 indicado prohíbe acudir a la causal de contratación directa para celebrar ciertas tipologías y objetos contractuales por parte de algunas entidades, incluyendo en esta restricción a las asociaciones de entidades públicas. En efecto, la disposición establece:

«Artículo 92. Contratos interadministrativos. Modificase el inciso primero del literal c) del numeral 4 del artículo 2o de la Ley 1150 de 2007, el cual quedará así:

c) Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.

Se exceptúan los contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras. Estos





contratos podrán ser ejecutados por las mismas, siempre que participen en procesos de licitación pública o contratación abreviada de acuerdo con lo dispuesto por los numerales 1 y 2 del presente artículo». (Cursiva fuera de texto)

La anterior constituye otra prohibición precisa para celebrar ciertos objetos y tipologías contractuales por parte de personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, incluidos los esquemas asociativos territoriales. En particular, se exceptúa la posibilidad de acudir a la causal de los *contratos interadministrativos* para celebrar *directamente* contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública.

2.3. Los esquemas asociativos territoriales como *contratantes*. Aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

Como se indicó anteriormente, los esquemas asociativos territoriales se definen en el numeral 1 del artículo 2 de la Ley 80 de 1993 como entidades estatales, para efectos de la aplicación del EGCAP, por lo que este constituye su régimen contractual². Este argumento se refuerza con el artículo 10 de la Ley 1150 de 2007, que establece: «[...] Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública».

Lo anterior implica que los procedimientos que los esquemas asociativos territoriales deben llevar a cabo para seleccionar a sus contratistas son los establecidos en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, los cuales se encuentran regulados actualmente en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. Así las cosas, para cumplir la finalidad atribuida a los esquemas asociativos territoriales, estos pueden emplear cualquiera de los procedimientos de selección de contratistas establecidos en dicho artículo, de acuerdo con las causales y criterios de procedencia de cada una de dichas modalidades de selección.

En otras palabras, teniendo en cuenta cada necesidad, y de acuerdo con el objeto a contratar, los esquemas asociativos territoriales, como contratantes y destinatarios del EGCAP, deberán adelantar los diferentes procesos de selección, ya sea de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos, mínima cuantía o contratación directa, sin perjuicio de atender las mismas restricciones previstas por la Ley para la procedencia de algunas de estas modalidades. Esto simplemente reitera la idea orientadora, en el sentido de que, al tratarse de

² Artículo 2o. De la definición de entidades, servidores y servicios públicos. Para los solos efectos de esta ley:

1o. Se denominan entidades estatales: a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas.





entidades estatales sometidas al EGCAP, cuando fungen como contratantes, para seleccionar a sus contratistas deberán aplicar los procedimientos de selección establecidos para las entidades sometidas a dicho estatuto contractual.

2.4. Uso del SECOP II, como plataforma transaccional, para la contratación efectuada por los esquemas asociativos territoriales

El principio de publicidad impone a las autoridades el deber de dar a conocer sus actos, contratos y decisiones, para que se divulguen y eventualmente se controlen dichas actuaciones. Es por eso que, en la contratación estatal, el literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 establece el Sistema Electrónico para la Contratación Pública –SECOP– como un mecanismo que «contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos»³.

De otra parte, la Ley 1712 de 2014 –ley estatutaria que regula la transparencia y el derecho de acceso a la información y a los documentos públicos–, identifica como principios que orientan el derecho de acceso a la información pública, el de máxima publicidad, transparencia en la información y buena fe. El principio de máxima publicidad establece que «toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal»⁴. El principio de transparencia en la información alude al deber de los sujetos de proporcionar y facilitar el acceso a la misma en los términos más amplios posibles, y a través de los medios y procedimientos legales. La ley estatutaria citada establece, en el literal e) del artículo 9, que los sujetos obligados, que son todas

³ Ley 1150 de 2007: «Artículo 3. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la sustanciación de las actuaciones, la expedición de los actos administrativos, los documentos, contratos y en general los actos derivados de la actividad precontractual y contractual, podrán tener lugar por medios electrónicos. Para el trámite, notificación y publicación de tales actos, podrán utilizarse soportes, medios y aplicaciones electrónicas. Los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades cumplirán con las obligaciones de publicidad del proceso contractual serán señalados por el Gobierno Nacional.

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

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

[...]

»c) Contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónico».

⁴ Ley 1712 de 2014: «Artículo 2. Toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal, de conformidad con la presente ley».





las entidades públicas⁵, deben publicar la información relativa a su contratación. Esta obligación fue desarrollada por el Decreto Único Reglamentario 1081 de 2015⁶, el cual dispuso que la publicación de la información contractual de los sujetos obligados, que contratan con cargo a recursos públicos, debe hacerse en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP–.

Asimismo, de acuerdo con el literal g) del artículo 11 de la misma Ley, todos los destinatarios de la ley de transparencia deben garantizar la publicidad de «sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones», y esta información también debe estar en el SECOP. El derecho de acceso a la información pública o de interés público permite a toda persona, sin necesidad de acreditar calidad, interés o condición particular, conocer la existencia de información pública, acceder a la misma y difundirla o publicarla, según su interés⁷.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente tiene como función administrar el SECOP⁸, por lo cual se desarrolló la primera versión de la plataforma – SECOP I–, que solo funciona como medio de publicidad, es decir, no es transaccional, lo que significa que el procedimiento contractual ocurre fuera de la plataforma y a través de un expediente físico en la entidad, pero las actuaciones y los documentos se convierten en electrónicos para ser cargados a la plataforma, por quien tenga la función dentro de la entidad, de acuerdo con su organización interna.

⁵ Ley 1712 de 2014: «Artículo 5. Ámbito de aplicación. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes personas en calidad de sujetos obligados:

»a) Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital».

⁶ «Artículo 2.1.1.2.1.7. Publicación de la información contractual. De conformidad con el literal (c) del artículo 3° de la Ley 1150 de 2007, el sistema de información del Estado en el cual los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos deben cumplir la obligación de publicar la información de su gestión contractual es el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP]

[...].

«Los sujetos obligados que contratan con recursos públicos y recursos privados, deben publicar la información de su gestión contractual con cargo a recursos públicos en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP]».

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C–274 de 9 de mayo de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁸ Decreto 4170 de 2011: «Artículo 3. Funciones: La Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– ejercerá las siguientes funciones: [...]

»8. Desarrollar y administrar el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP) o el que haga sus veces, y gestionar nuevos desarrollos tecnológicos en los asuntos de su competencia, teniendo en cuenta los parámetros fijados por el Consejo Directivo[...]».





El SECOP II es una plataforma *transaccional*, que permite gestionar en línea los procedimientos de contratación, con cuentas y usuarios asociados a estas, para las entidades y los proveedores, y vista pública para cualquier interesado en hacer seguimiento a la contratación pública. Desde sus cuentas, las entidades crean, evalúan y adjudican procedimientos de contratación, y gestionan la fase de ejecución del contrato. Los proveedores pueden hacer comentarios a los documentos del procedimiento, presentar ofertas y seguir el procedimiento de selección en línea.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente realizó el despliegue de SECOP II a nivel territorial en el 2018 y 2019, por lo cual se expidió la Circular Externa No. 1 de 2019, sobre la obligatoriedad del uso del SECOP II, que dispuso: «A partir del 1 de enero de 2020, todos los procesos de contratación de las entidades relacionadas en el Anexo 1 de esta circular deberán gestionarse, exclusivamente, en el SECOP II». Esta se modificó parcialmente, mediante la Circular Externa No. 3 de 2020. Esta Agencia expidió también la Circular Externa No. 1 de 2021, «[...] con el fin de dar directrices sobre la obligatoriedad del uso del SECOP II en 2021», modificada posteriormente por la Circular No. 2 de 2021, en relación con la publicación de los procesos de contratación bajo la modalidad de concurso de méritos.

Sobre la utilización de SECOP II, es necesario aclarar que el procedimiento contractual se desarrolla en línea y dentro de la plataforma, conformándose un expediente electrónico, lo cual denota una diferencia con el SECOP I, donde el procedimiento es físico, esto es, con documentos escritos y físicos que se publican para cumplir las obligaciones de las entidades antes señaladas conforme al artículo 2.2.1.1.1.7.1 del Decreto 1082 de 2015.

Si bien los documentos que deben publicarse en el SECOP II corresponden a los mismos que deben publicarse en el SECOP I, esto es, todos los expedidos con ocasión el *Proceso de Contratación* con excepción de los expresamente excluidos, la naturaleza transaccional del SECOP II implica que los procesos contractuales no solo deban ser publicados mediante esta plataforma, sino también gestionados a través de ella, al consistir la mayoría de los hitos contractuales en documentos y actuaciones electrónicas generadas en tiempo real, de tal manera que el proceso contractual avanza en la medida en la que se generen y aprueben estos documentos y actuaciones electrónicas en la plataforma. Esto a diferencia de los procesos publicados en el SECOP I, en los que primero se generan los documentos escritos y luego se publican en la plataforma dentro del plazo de tres (3) días previsto en el artículo 2.2.1.1.1.7.1 del Decreto 1082 de 2015. Esto significa que, el término de tres (3) días para publicar, en la práctica, no opera en las actuaciones generadas de manera electrónica dentro de los procedimientos gestionados a través de SECOP II, comoquiera que tales documentos son creados o expedidos mediante la propia plataforma, razón por la que una vez estos se aprueban quedan inmediatamente publicados, sin que transcurra el referido término.

En ese orden, el carácter transaccional de SECOP II, como herramienta que permite no solo publicar sino también gestionar y crear *Documentos del Proceso*, de manera electrónica al





interior de la plataforma, implica que el deber de publicidad respecto de estas actuaciones se cumpla de manera distinta a como sucede en SECOP I, donde los documentos contractuales se expiden primero en un medio físico que posteriormente es cargado en la plataforma.

Ahora bien, el 18 de enero del año en curso se promulgó la Ley 2195 de 2022. Según lo establece su artículo 1, esta Ley «[...] tiene por objeto adoptar disposiciones tendientes a prevenir los actos de corrupción, a reforzar la articulación y coordinación de las entidades del Estado y a recuperar los daños ocasionados por dichos actos con el fin de asegurar promover la cultura de la legalidad e integridad y recuperar la confianza ciudadana y el respeto por lo público». Dentro del capítulo VIII de esta Ley, que lleva por título «Disposiciones en materia contractual para la moralización y la transparencia», se ubican los artículos 50 al 58, que, en su conjunto, regulan los siguientes aspectos: i) el registro de la contabilidad, por parte de los contratistas del Estado obligados a ello, que ejecuten recursos públicos –artículo 50–, ii) la inhabilidad por incumplimiento reiterado en los contratos de alimentación escolar –artículo 51–, iii) las cláusulas excepcionales en los contratos celebrados con el objeto señalado anteriormente –artículo 52–, iv) el deber de las entidades que cuentan con un régimen contractual especial, de publicar los documentos relacionados con su actividad contractual en el SECOP II –artículo 53–, v) la nueva causal de selección abreviada para la adquisición de bienes o servicios *no* uniformes de común utilización –artículo 54–, vi) la obligación de adoptar el modelo de autoevaluación periódico para los sujetos obligados a implementar políticas de transparencia y ética empresarial –artículo 55–, vii) la aplicación de los documentos tipo a entidades con régimen especial –artículo 56–, viii) la obligación, radicada en los revisores fiscales, de denunciar los actos de corrupción –artículo 57–, y ix) la reducción de puntaje por incumplimiento de contratos –artículo 58–.

Según se indicó, el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022 hace obligatorio el SECOP II incluso para las entidades exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. En efecto, esta norma dispone:

«Adiciónese los siguientes incisos al artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, el cual quedará así:

Artículo 13. PRINCIPIOS GENERALES DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL PARA ENTIDADES NO SOMETIDAS AL ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal.





En desarrollo de los anteriores principios, deberán publicar los documentos relacionados con su actividad contractual en el Sistema Electrónico para la Contratación PÚBLICA –SECOP II– o la plataforma transaccional que haga sus veces. Para los efectos de este artículo, se entiende por actividad contractual los documentos, contratos, actos e información generada por oferentes, contratista, contratante, supervisor o interventor, tanto en la etapa precontractual, como en la contractual y la postcontractual.

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, se establecerá un periodo de transición de seis (6) meses, para que las entidades den cumplimiento efectivo a lo aquí establecido». (Cursiva fuera del original).

Como puede observarse, aunque la publicación en el SECOP I de los documentos relacionados con la actividad contractual ya era obligatoria para las entidades que cuentan con un régimen especial, el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022 –que modifica el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007– complementa ese deber con la exigencia de emplear el SECOP II. En otras palabras, en el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022 el Congreso de la República dispone que las entidades estatales exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública deben publicar en el SECOP II –es decir en la plataforma transaccional vigente– su actividad contractual.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente considera que al establecer el artículo 53 que este deber se debe cumplir en el SECOP II «o la plataforma transaccional que haga sus veces» esto debe interpretarse en el sentido en que a pesar de que en la actualidad el SECOP II es la plataforma transaccional vigente en el Estado colombiano, si en el futuro esta es reemplazada por otra que tenga otra denominación, las entidades que tienen un régimen especial de contratación pública deben continuar publicando la documentación de su actividad contractual en la nueva plataforma. Por ello, esta Agencia no considera que la disposición analizada al utilizar la expresión indicada, deba entenderse como que las entidades exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública pueden emplear sus páginas web o sus propios portales electrónicos, para realizar, a través de ellos, el procedimiento contractual, pues, precisamente, el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022 unifica el régimen de publicidad de las entidades estatales en una sola plataforma, actualmente denominada SECOP II. Con esto se logra que la ciudadanía pueda encontrar en un mismo sistema la gestión de la actividad contractual del Estado, garantizándose en mayor grado la transparencia y el acceso a la documentación pública.

El referido artículo dispone, en el inciso final, que «A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, se establecerá un periodo de transición de seis (6) meses, para que las entidades den cumplimiento efectivo a lo aquí establecido». Es decir que se trata un período concedido por el Legislador a las entidades que tienen un régimen especial de contratación para adelantar las gestiones administrativas, técnicas y jurídicas pertinentes, a fin de cumplir lo establecido en el artículo 53. Este período de transición fue del 18 de enero al 18 de julio de 2022. Por tanto, puede





concluirse que en la actualidad el uso del SECOP II es obligatorio no solo para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, sino también para las exceptuadas.

Con fundamento en lo anterior, se concluye que los *esquemas asociativos territoriales* deben adelantar sus procedimientos de selección contractual a través del SECOP II, pues actualmente esta es la plataforma transaccional exigible para tramitar la contratación por parte de las entidades estatales, independientemente del régimen jurídico aplicable. Lo anterior con fundamento en el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, la Ley 1712 de 2014, el Decreto Único Reglamentario 1081 de 2015 y el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022.

3. Respuesta

«¿Cuáles son los procedimientos que debe cumplir el Esquema Asociativo Territorial para cumplir con los contratos interadministrativos suscritos?»[...]

Los esquemas asociativos territoriales se definen en el numeral 1 del artículo 2 de la Ley 80 de 1993 como entidades estatales, para efectos de la aplicación del EGCAP, por lo que este constituye su régimen contractual. Este argumento se refuerza con el artículo 10 de la Ley 1150 de 2007, que establece: «[...] Las cooperativas, las asociaciones conformadas por entidades territoriales y en general los entes solidarios de carácter público estarán sometidos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública».

Lo anterior implica que los procedimientos que los esquemas asociativos territoriales deben llevar a cabo para seleccionar a sus contratistas son los establecidos en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, los cuales se encuentran regulados actualmente en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. Así las cosas, para cumplir la finalidad atribuida a los esquemas asociativos territoriales, estos pueden emplear cualquiera de los procedimientos de selección de contratistas establecidos en dicho artículo, de acuerdo con las causales y criterios de procedencia de cada una de dichas modalidades de selección.

En otras palabras, teniendo en cuenta cada necesidad, y de acuerdo con el objeto a contratar, los esquemas asociativos territoriales, como contratantes y destinatarios del EGCAP, deberán adelantar los diferentes procesos de selección, ya sea de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos, mínima cuantía o contratación directa, sin perjuicio de atender las mismas restricciones previstas por la Ley para la procedencia de algunas de estas modalidades. Esto simplemente reitera la idea orientadora, en el sentido de que, al tratarse de entidades estatales sometidas al EGCAP, cuando fungen como contratantes, para seleccionar a sus contratistas deberán aplicar los procedimientos de selección establecidos para las entidades sometidas a dicho estatuto contractual.





»¿La Asociación Regional de Municipios del Caribe - AREMCA -, identificada con NIT no. 802.002960-4, está obligada a realizar la publicación de sus procesos de contratación en SECOP II? ¿Cuál es la razón?»

Los *esquemas asociativos territoriales* –incluidas las asociaciones de municipios– deben adelantar sus procedimientos de selección contractual a través del SECOP II, pues actualmente esta es la plataforma transaccional exigible para tramitar la contratación por parte de las entidades estatales, independientemente del régimen jurídico aplicable. Lo anterior con fundamento en el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, la Ley 1712 de 2014, el Decreto Único Reglamentario 1081 de 2015 y el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022.

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

Atentamente,

Original Firmado
Nohelia del Carmen Zawady Palacio

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

Elaboró: Cristian Andrés Díaz Díez
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó: Alejandro Sarmiento Cantillo
Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó: Nohelia del Carmen Zawady Palacio
Subdirectora de Gestión Contractual

