



PLANEACIÓN CONTRACTUAL – Noción – Deber de las entidades estatales – Principio de economía – Contratación directa

La planeación contractual es una herramienta de gerencia pública, que exige estructurar el proceso contractual dedicando tiempo y esfuerzos para elaborar estudios previos, los cuales deberán ser adecuados a su alcance y complejidad. Esto, con la finalidad de determinar la necesidad que pretende satisfacer la Entidad Estatal, consultando el tipo de bienes y servicios que ofrece el mercado y sus características, especificaciones, precios, costos, riesgos, garantías, disponibilidad, oferentes, etc.

[...]

[...] en virtud del principio de economía, para iniciar un proceso de contratación, incluso de contratación directa, se requieran unos estudios previos. Con ellos, se estructuran, concretan y viabilizan los aspectos esenciales del futuro contrato, dentro de los cuales se encuentran su objeto y valor estimado, entre otros elementos. Por ello, el artículo 2.2.1.1.1.6.1 del Decreto 1082 de 2015 dispone que [I]a Entidad Estatal debe hacer, durante la etapa de planeación, el análisis necesario para conocer el sector relativo al objeto del Proceso de Contratación desde la perspectiva legal, comercial, financiera, organizacional, técnica y de análisis de Riesgo.

CONTRATACIÓN DIRECTA – Contratación de peritos – Procedencia – Idoneidad del contratista

[...] se aprecia que la referida norma, insertó un nuevo literal al numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 que enlista las causales que permiten a las Entidades Estatales seleccionar objetivamente al futuro contratista mediante el procedimiento de excepcional de contratación directa, lo que a su vez, autoriza la contratación estatal, para los eventos contemplados en dichas causales, sin que medie convocatoria pública ni la obtención previa de varias ofertas, en los términos explicados en este concepto.

[...] la causal adicionada por el referido artículo 82, se circunscribe el objeto del contrato para el cual fue autorizada, toda vez que señala que dicha causal podrá utilizarse cuando las Entidades Estatales tengan la necesidad de acudir a expertos o asesores técnicos con la finalidad de presentar o contradecir un peritaje, que es una prueba técnica destinada a acreditar o comprobar hechos alegados por las partes o terceros en un proceso judicial.

[...]

La contratación recaerá sobre los servicios de un experto, llámese perito o asesor técnico, persona que debe ser contratada con especial eficiencia y celeridad, de ahí que el legislador haya autorizado acudir a la contratación directa, toda vez que, éste deberá cumplir con el objeto del contrato, que se traduce en la realización de un peritaje o de una asesoría técnica, de manera idónea según su experiencia y experticia, dentro de las oportunidades probatorias correspondientes y respetando los términos procesales con los que cuentan las entidades estatales en el proceso judicial para ejercer válidamente los actos procesales del caso para aportar o contradecir pruebas, como lo son, por ejemplo, la presentación o la contestación de la demanda. ello, en relación con la

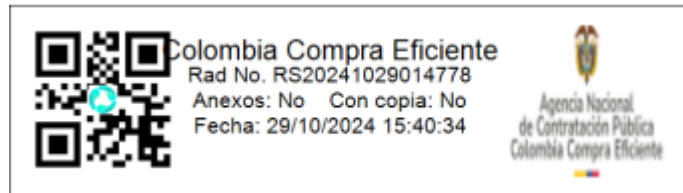


**Agencia Nacional
de Contratación Pública
Colombia Compra Eficiente**

contratación de peritos o asesores técnicos para presentar o contradecir una prueba en un proceso judicial, la Entidad Estatal deberá verificar la idoneidad o experiencia del futuro contratista.



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



Señor
William Eduardo Meneses
wem2293@hotmail.com
Neiva, Huila

Concepto C-632 de 2024

Temas: PLANEACIÓN CONTRACTUAL – Noción – Deber de las entidades estatales – Principio de economía – Contratación directa / CONTRATACIÓN DIRECTA – Contratación de peritos – Procedencia – Idoneidad del contratista – PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA – Contratación directa – Transparencia – Selección objetiva – Aplicación

Radicación: Respuesta a consulta con radicado No. P20240918009548

Estimado señor Meneses:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde su solicitud de petición de fecha del 18 de septiembre de 2024, en la que realiza la siguiente consulta:

“La presente es para solicitar que se ilustre sobre la causal de contratación directa que se indica la ley 1150 de 2007 en el artículo 2 numeral 4 literal k... “la selección de peritos expertos o asesores



técnicos para presentar o contradecir el dictamen pericial en procesos judiciales” ...; ya que se tiene los siguientes interrogantes:

1. Se debe realizar análisis del sector para esta causal de contratación directa.
2. La persona natural o jurídica debe acreditar idoneidad y experiencia en dictamen pericial para procesos judiciales.
3. Si se contrata una persona jurídica el personal o equipo de trabajo propuesto debe acreditar idoneidad y experiencia en dictamen pericial para procesos judiciales”. [sic]

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

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

1. Problema planteado:

De acuerdo con el contenido de su solicitud, le informamos que la misma se resolverá desde el siguiente problema jurídico: ¿Para hacer uso de la causal de contratación directa dispuesta en el literal k), del numeral 4, del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, deben realizarse estudios previos y solicitarse idoneidad y experiencia del contratista y de su equipo de trabajo?

2. Respuesta:



Para utilizar la causal de contratación directa dispuesta en el literal k), del numeral 4, del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, las Entidades Estatales deberán realizar los respectivos estudios previos, en los términos dispuestos en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Decreto 1082 de 2015 y demás normas que lo complementan o adicionan–. De igual forma, antes de celebrar el contrato, deberán expedir el acto administrativo de justificación de la contratación directa a que alude el artículo 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015, en el cual se justificará la necesidad de acudir a dicha modalidad de selección y demás contenidos exigidos en el citado artículo, incluyendo la fundamentación de las razones por las cuales el contrato a celebrar se adecúa en la referida causal.

Finalmente, se precisa que la causal de contratación directa señalada en en el literal k), del numeral 4, del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, opera bajo ciertos supuestos de hecho que condicionan su utilización. Por lo que, en relación con la contratación de peritos o asesores técnicos para presentar o contradecir una prueba en un proceso judicial, la Entidad Estatal tendrá la obligación de verificar mediante la documentación que estime pertinente, la idoneidad o experiencia del futuro contratista. Lo anterior, deberá determinarse en los respectivos estudios previos.

3. Razones de la respuesta

Las respuestas anteriores se sustentan en las siguientes consideraciones:

- La planeación contractual es una herramienta de gerencia pública, que exige estructurar el proceso contractual dedicando tiempo y esfuerzos para elaborar estudios previos, los cuales deberán ser adecuados a su alcance y complejidad. Esto, con la finalidad de determinar la necesidad que pretende satisfacer la Entidad Estatal, consultando el tipo de bienes y servicios que ofrece el mercado y sus características, especificaciones, precios, costos, riesgos, garantías, disponibilidad, oferentes, etc.
- Por ello, una debida planeación debe conducir a una escogencia diligente de la mejor oferta, para beneficiar los intereses y fines públicos inmersos en la contratación de las Entidades Estatales, buscando siempre la



correcta ejecución del contrato¹. En línea con lo anterior, el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Decreto 1082 de 2015 y demás normas que lo complementen o adicionen–, contiene disposiciones que demandan de las Entidades Estatales el deber de planeación en la etapa precontractual. Esto, con la finalidad de que los Procesos de Contratación satisfagan las necesidades de la Administración, cumplan sus fines, logren la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y permitan la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran en su consecución. En relación con el principio de economía, se tienen las siguientes reglas derivadas de su aplicación, lo cual está previsto en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, así:

“7. La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso.
[...]

¹ La Corte Constitucional, en Sentencia C-300 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretel Chabljub, consideró al respecto: “El principio de planeación hace referencia al deber de la entidad contratante de realizar estudios previos adecuados (estudios de prefactibilidad, factibilidad, ingeniería, suelos, etc.), con el fin de precisar el objeto del contrato, las obligaciones mutuas de las partes, la distribución de los riesgos y el precio, estructurar debidamente su financiación y permitir a los interesados diseñar sus ofertas y buscar diferentes fuentes de recursos.

Este principio está entonces directamente relacionado con los de economía, eficacia, racionalidad de la intervención estatal y libre competencia. De un lado, se relaciona con los principios de economía y eficacia (artículo 209 superior) y racionalidad de la intervención estatal (artículo 334 superior), pues los estudios previos no son solamente necesarios para la adecuada ejecución del contrato -en términos de calidad y tiempo, sino también para evitar mayores costos a la administración fruto de modificaciones sobrevinientes imputables a la entidad y que redunden en una obligación de restablecer el equilibrio económico del contrato sin posibilidad de negociación de los precios. Ciertamente, los estudios previos determinan el retorno que pueden esperar los inversionistas, el cual, si no es obtenido por causas imputables al Estado en el marco del esquema de distribución de riesgos, puede llevar a condenas judiciales o a la necesidad de renegociaciones a favor del contratista.

De otro lado, se relaciona con el principio de libre competencia –manifestación de los principios constitucionales de libre competencia e igualdad, ya que permite que cualquier interesado con posibilidad de presentar una buena oferta según la información disponible, pueda participar en el respectivo proceso de selección; si la información fruto de la etapa precontractual es lejana a la realidad del negocio, posibles oferentes se abstendrán de presentar propuestas, en perjuicio de la libre competencia, y de la posibilidad de la entidad de acceder a ofertas más favorables. En este punto, vale la pena recordar que en los contratos de concesión, usualmente el concesionario acude a la financiación de terceros (por medio de créditos, venta de títulos, etc.), razón por la cual es indispensable contar con una imagen lo más cercana a la realidad de las dimensiones del negocio, con el fin de que los inversionistas lleven a cabo el respectivo análisis costo-beneficio y tomen decisiones sobre si participan o no en el proyecto. Sin esta información, las decisiones de financiación no podrán basarse en una previsión real de cómo obtener la mayor cantidad de servicios por el dinero invertido, elemento determinante de las decisiones de participación”.



12. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la *modalidad de selección sea contratación directa*, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.” [Cursivas propias]

- De la norma citada se resalta que, en virtud del principio de economía, para iniciar un proceso de contratación, incluso de contratación directa, se requieran unos estudios previos. Con ellos, se estructuran, concretan y viabilizan los aspectos esenciales del futuro contrato, dentro de los cuales se encuentran su objeto y valor estimado, entre otros elementos. Por ello, el artículo 2.2.1.1.1.6.1 del Decreto 1082 de 2015 dispone que “La Entidad Estatal debe hacer, durante la etapa de planeación, el análisis necesario para conocer el sector relativo al objeto del Proceso de Contratación desde la perspectiva legal, comercial, financiera, organizacional, técnica y de análisis de Riesgo [...]”.
- En ese orden puede colegirse, que la entidad debe realizar el análisis necesario para conocer el sector relativo al objeto del Proceso de Contratación, sin que sea relevante la modalidad de selección. Colombia Compra Eficiente dispone de una Guía para la Elaboración de Estudios del Sector, instrumento que sirve de apoyo para entender el mercado del bien, obra o servicio que la Entidad Estatal pretender adquirir. Lo anterior con el fin de que las Entidades Estatales puedan diseñar el Proceso de Contratación con la información necesaria para alcanzar los objetivos de eficacia, eficiencia, economía, promoción de la competencia y manejo del riesgo.
- Ahora bien y atendiendo el objeto bajo consulta, debe destacarse que el artículo 82 de la Ley 2080 de 2021 adicionó una causal de contratación directa a las previstas en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. En tal sentido, el artículo 82 de la Ley 2080 de 2021 estableció lo siguiente:

“Artículo 82. Adiciónese un literal k) al numeral cuarto del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, así:

4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:
[...]
k) La selección de peritos expertos o asesores técnicos para presentar o contradecir el dictamen pericial en procesos judiciales”.



- De lo anterior, se aprecia que la referida norma, insertó un nuevo literal al numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 que enlista las causales que permiten a las Entidades Estatales seleccionar objetivamente al futuro contratista mediante el procedimiento de excepcional de contratación directa, lo que a su vez, autoriza la contratación estatal, para los eventos contemplados en dichas causales², sin que medie convocatoria pública ni la obtención previa de varias ofertas, en los términos explicados en este concepto.
- En ese sentido, la causal adicionada por el referido artículo 82, se circunscribe el objeto del contrato para el cual fue autorizada, toda vez que señala que dicha causal podrá utilizarse cuando las Entidades Estatales tengan la necesidad de acudir a expertos o asesores técnicos con la finalidad de presentar o contradecir un peritaje, que es una prueba técnica destinada a acreditar o comprobar hechos alegados por las partes o terceros en un proceso judicial. De esta forma, debe resaltarse que la referida causa de contratación directa, opera bajo ciertos supuestos de hecho previstos en las normas antes aludidas. Por lo que:

² Ley 1150 de 2007: "Artículo 2o. De las modalidades de selección. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

[...]

4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:

a) Urgencia manifiesta;

b) Contratación de empréstitos;

c) <Inciso 1o. modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> 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.

[...]

d) La contratación de bienes y servicios en el sector Defensa y en el Departamento Administrativo de Seguridad-DAS, que necesiten reserva para su adquisición;

e) Los contratos para el desarrollo de actividades científicas y tecnológicas;

f) Los contratos de encargo fiduciario que celebren las entidades territoriales cuando inician el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos a que se refieren las Leyes 550 de 1999, 617 de 2000 y las normas que las modifiquen o adicionen, siempre y cuando los celebren con entidades financieras del sector público;

g) Cuando no exista pluralidad de oferentes en el mercado;

h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;

i) El arrendamiento o adquisición de inmuebles.

j) <Literal adicionado por el artículo 125 de la Ley 1753 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La contratación de bienes y servicios de la Dirección Nacional de Inteligencia (DNI), que requieran reserva para su adquisición.

k) <Literal adicionado por el artículo 82 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> La selección de peritos expertos o asesores técnicos para presentar o contradecir el dictamen pericial en procesos judiciales".



- Es una causal de contratación que sólo puede ser utilizada por la Entidad Estatal en el marco de un proceso judicial, o cuando sea la entidad la que vaya a promover el inicio del proceso, pues la necesidad que justifica la contratación de un perito o un asesor técnico es la de hacer una prueba técnica, como lo es el dictamen pericial, para acreditar o soportar los hechos que servirán a la defensa de los intereses de la Entidad Estatal involucrados en una controversia judicial. En este sentido, el contrato se celebraría con la finalidad de presentar o contradecir el dictamen pericial en un proceso judicial.
- La contratación recaerá sobre los servicios de un experto, llámese perito o asesor técnico, persona que debe ser contratada con especial eficiencia y celeridad, de ahí que el legislador haya autorizado acudir a la contratación directa, toda vez que, éste deberá cumplir con el objeto del contrato, que se traduce en la realización de un peritaje o de una asesoría técnica, de manera idónea según su experiencia y experticia, dentro de las oportunidades probatorias correspondientes y respetando los términos procesales con los que cuentan las entidades estatales en el proceso judicial para ejercer válidamente los actos procesales del caso para aportar o contradecir pruebas, como lo son, por ejemplo, la presentación o la contestación de la demanda. ello, en relación con la contratación de peritos o asesores técnicos para presentar o contradecir una prueba en un proceso judicial, la Entidad Estatal deberá verificar la idoneidad o experiencia del futuro contratista.
- Adicionalmente, debe aclararse que por expresa disposición legal, la contratación directa de peritos y asesores técnicos para la finalidad prevista en la causal del literal k) del numeral 4º del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 comporta una excepción a la restricción de la contratación directa de las entidades estatales prevista en la Ley de Garantías Electorales –Ley 996 de 2005– por lo que una entidad estatal que requiera aportar o contradecir un dictamen pericial, dentro de un proceso judicial, podrá contratar directamente al perito o asesor técnico que requiera, aun en vigencia de la prohibición establecida en el artículo 33 de la Ley 996 de 2005, esto es, durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones presidenciales y



hasta la fecha en la cual el presidente sea elegido. Esta excepción especial se establece claramente en el numeral 1 del artículo 222 de la Ley 1437 de 2011, de acuerdo con la modificación realizada por el artículo 58 de la Ley 2080 de 2021.

- Finalmente, es preciso indicar que para hacer uso de esa causal de contratación directa, las Entidades Estatales deberán cumplir con la etapa de planeación precontractual, en los términos dispuestos en la Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y sus normas reglamentarias, como se explicó previamente, así como el que antes de celebrar el contrato deberán expedir el acto administrativo de justificación de la contratación directa a que alude el artículo 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015³, en el cual se justificará la necesidad de acudir a dicha modalidad de selección y demás contenidos exigidos en el artículo citado, incluyendo la fundamentación de las razones por las cuales el contrato a celebrar se enmarca en el literal k) adicionado por la Ley 2080 de 2021 al numeral 4º del artículo 2 de la ley 1150 de 2007. Lo anterior sin perjuicio de observar las demás exigencias desarrolladas en las consideraciones de este concepto, como, por ejemplo, la obligación de contar previamente con los respectivos estudios y documentos previos que fundamentan la contratación.

4. Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:

- Ley 2080 de 2021. Artículo 82
- Ley 1150 de 2007. Artículo 2, numeral 4, literal k)
- Decreto 1082 de 2015. Artículo 2.2.1.2.1.4.1 y 2.2.1.1.1.6.1
- Guía para la Elaboración de los Estudios del Sector, disponible [aquí](#)
- Corte Constitucional. Sentencia C-300 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretel Chabljub

³ Así lo prevé el artículo 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015: "La Entidad Estatal debe señalar en un acto administrativo la justificación para contratar bajo la modalidad de contratación directa, el cual debe contener:

1. La causal que invoca para contratar directamente.
2. El objeto del contrato.
3. El presupuesto para la contratación y las condiciones que exigirá al contratista.
4. El lugar en el cual los interesados pueden consultar los estudios y documentos previos.

Este acto administrativo no es necesario cuando el contrato a celebrar es de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, y para los contratos de que tratan los literales (a) y (b) del artículo 2.2.1.2.1.4.3 del presente decreto".



5. Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:

Sobre la modalidad de selección de contratación directa, esta Subdirección se ha referido en los Conceptos C-223 del 29 de abril de 2020, C-443 del 7 de julio de 2020, C-701 de 7 de diciembre de 2020, C-726 de 14 de diciembre de 2020, C-150 del 9 de abril de 2021, C-418 del 15 de agosto de 2021, C-339 del 18 de septiembre de 2024, C-450 del 17 de septiembre de 2024, C-440 del 18 de septiembre de 2024, C-443 del 18 de septiembre de 20204, C-459 del 18 de septiembre de 2024, C-455 del 18 de septiembre de 2024, C- 456 del 19 de septiembre de 2024, C-518 del 30 de septiembre de 2024, entre otros. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de Relatoría de la Agencia, en el cual también podrás encontrar jurisprudencia del Consejo de Estado, laudos arbitrales y la normativa de la contratación concordada con la doctrina de la Subdirección de Gestión Contractual. Accede a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/>.

Te invitamos a revisar la cuarta edición del Boletín de Relatoría de 2024, en el cual se explicaron los cambios más relevantes que fueron incorporados en los Documentos Tipo para el sector de Infraestructura de Transporte, en las modalidades de selección de Licitación de Obra Pública, Selección Abreviada de Menor Cuantía y Mínima Cuantía. Puede consultarlo en el siguiente enlace: [BOLETÍN DE RELATORÍA 2024 - IV | Colombia Compra Eficiente | Agencia Nacional de Contratación Pública](#)

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

Twitter: [@colombiacompra](#)

Facebook: [ColombiaCompraEficiente](#)

LinkedIn: [Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente](#)

Instagram: [@colombiacompraeficiente_cce](#)

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

Atentamente,



Agencia Nacional
de Contratación Pública
Colombia Compra Eficiente

Original Firmado
Carolina Quintero Gacharná

Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró: Nasly Yeana Mosquera Rivas
Analista T2-06 de la Subdirección de Gestión Contractual

Revisó: Ximeno Ríos López
Gestor T1 - 11 de la Subdirección de Gestión Contractual

Aprobó: Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP - CCE

.