

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

ANTICIPO Y/O PAGO ANTICIPADO – Regulación normativa

Conforme las disposiciones que regulan el régimen de contratación pública, las entidades estatales están facultadas para pactar el pago anticipado o la entrega de anticipos como mecanismos de financiación para la adecuada ejecución de los contratos estatales. En efecto, el parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993, establece que: "En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega de anticipos, pero su monto no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor del respectivo contrato". La citada disposición, además de contener la facultad expresa mencionada, establece un límite a su ejercicio, pues el pago anticipado o la entrega del anticipo no podrá superar el cincuenta por ciento (50%) del valor o precio del negocio jurídico celebrado por la entidad estatal.

ANTICIPO – Definición jurisprudencial

Sobre la calidad de recurso público del anticipo, la jurisprudencia ha reiterado que "dicho dinero no hace parte del patrimonio del contratista y le pertenece a la entidad contratante hasta tanto se amortice. De allí se deduce que la función del anticipo en el contrato es, de entrada, financiar las prestaciones del contratista, y hace razonable el amparo del buen manejo y correcta inversión de estos recursos dentro de la garantía única de cumplimiento". Igualmente, explica que el anticipo, al facilitar al contratista la financiación de los bienes y servicios que se le han encargado, es un factor determinante para impulsar la ejecución del contrato.

PAGO ANTICIPADO – Definición

Por otro lado, la institución jurídica del pago anticipado se concibe como la retribución parcial que el contratista recibe en los contratos estatales. Al respecto, la doctrina expresa: "El pago anticipado sí hace parte del precio y su entrega comporta la extinción parcial de la obligación de remuneración a cargo de la entidad solo que de manera adelantada a la realización del contrato o como primer contado". En esta línea, el pago anticipado se entiende como una forma en que la Entidad entrega en forma anticipada un pago parcial, es decir, sale de la esfera de la entidad y entra al patrimonio del contratista, sin que tenga una destinación diferente a la que este lo use, en el marco de su libertad y autonomía.

PAGO ANTICIPADO Y/O ANTICIPO – Límites – Aplicación

De lo expuesto, se infiere que entidades estatales tienen la facultad de pactar la entrega de anticipos o pagos anticipados en los contratos que celebren. Para ello, deberán realizar el estudio correspondiente, con el fin de determinar la conveniencia de otorgar recursos al contratista bajo dichas denominaciones. De este modo, las entidades podrán determinar las condiciones de entrega, el monto –que no podrá ser superior al cincuenta por ciento (50%) del valor del contrato–. En el caso del anticipo debe definirse el plazo

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

de amortización, las condiciones necesarias para su exigibilidad, así como todas las obligaciones para su correcta inversión.

CONSTITUCIÓN DE FIDUCIA O PATRIMONIO AUTÓNOMO IRREVOCABLE – Artículo 91 – Ley 1474 de 2011

El artículo 91 de la Ley 1474 de 2011 determina el ámbito de aplicación, al enumerar los casos en los cuales es deber del contratista constituir un patrimonio autónomo o una fiducia para administrar los recursos del anticipo. Para tales efectos, se establecen los siguientes contratos: i) obra, ii) concesión, iii) salud y iv) los contratos derivados de un proceso de licitación pública. En ese orden, aunque la norma menciona la modalidad de selección como un criterio principal que determine su ámbito de aplicación, la expresión “o los que se realicen por licitación pública”, indica que, además de los objetos mencionados, también para estos contratos aplica el supuesto de hecho. En tal sentido, respecto a los contratos de obra, concesión y salud, así como en relación con los contratos derivados de licitación pública cualquiera que sea su tipología contractual, el contratista deberá obligatoriamente constituir una fiducia mercantil para el manejo de los recursos que se entreguen en calidad de anticipo. Se aclara que la constitución del patrimonio autónomo para el manejo del anticipo no releva a la entidad estatal de exigir la garantía de buen manejo y correcta inversión.

CONSTITUCIÓN DE FIDUCIA O PATRIMONIO – Administración – Correcta inversión – Anticipo – Deber de vigilancia – Seguimiento contractual.

En concordancia, el artículo 2.2.1.1.2.4.1 del Decreto 1082 de 2015 prescribe que, en los casos previstos en la ley, el contratista debe suscribir un contrato de fiducia mercantil para crear un patrimonio autónomo, con una sociedad fiduciaria autorizada para ese fin por la Superintendencia Financiera de Colombia, a la cual la Entidad Estatal debe entregar el valor del anticipo. Los recursos del patrimonio y sus rendimientos son autónomos, además de que se manejan de acuerdo con el contrato de fiducia mercantil. Adicionalmente, la norma señala que en el pliego de condiciones la entidad debe establecer los términos y condiciones de la administración del anticipo a través del patrimonio autónomo
[...]

En este asunto, cobra relevancia el deber legal de seguimiento de la ejecución del contrato, que implica la dirección, control y vigilancia de su correcto cumplimiento, la cual permita a las entidades estatales tomar medidas orientadas a la satisfacción de los fines de la contratación. Por esto, el EGCAP alude a la obligación mencionada, que guarda relación con el principio de responsabilidad que rige la celebración y ejecución de los contratos estatales. Así, por ejemplo, los artículos 4, 5, 12, 14 y 26 de la Ley 80 de 1993 consagran normas relacionadas con el control y vigilancia de la ejecución de los contratos estatales. Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual,



FORMATO DE RESPUESTA PQRS

pero también de los servidores públicos que intervienen en ella, como es el caso de los supervisores.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

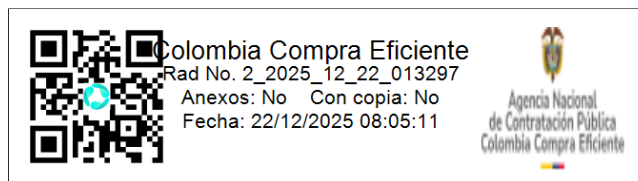
Bogotá D.C., 22 de diciembre de 2025

Señor

Daniel Buitrago

dbuitrago816@gmail.com; correspondencia@secretariajuridica.gov.co

Bogotá D.C.



Concepto C-1776 de 2025

Temas:

ANTICIPO Y/O PAGO ANTICIPADO– Regulación normativa / ANTICIPO – Definición jurisprudencial / PAGO ANTICIPADO – Definición / PAGO ANTICIPADO Y/O ANTICIPO – Límites – Aplicación / CONSTITUCIÓN DE FIDUCIA O PATRIMONIO AUTÓNOMO IRREVOCABLE – Artículo 91 – Ley 1474 de 2011 / CONSTITUCIÓN DE FIDUCIA O PATRIMONIO – Administración – Correcta inversión – Anticipo – Deber de vigilancia – Seguimiento contractual.

Radicación:

Respuesta a consulta con radicado No. 1_2025_12_01_013525

Estimado Señor Buitrago:

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 por la Resolución 469 de 2025 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde la solicitud de consulta 1 de diciembre del de 2025, en la cual manifiesta:

“Uso de los recursos de inversión del anticipo para el pago del personal mínimo:

1. Agradezco se me indique si los recursos de inversión del anticipo pueden ser utilizados para cubrir los salarios del personal mínimo requerido para la ejecución del contrato, tales como Director del Proyecto, Residente de Obra y Profesionales de Apoyo, teniendo en cuenta que

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

dichas actividades están directamente vinculadas al desarrollo técnico del objeto contractual.

2. Pago de pólizas de garantía con recursos de inversión del anticipo: Solicito igualmente se precise si es procedente utilizar recursos de inversión del anticipo para cubrir el costo de las pólizas de garantía exigidas para la formalización y ejecución del contrato, considerando que estas constituyen un requisito indispensable para su puesta en marcha”.

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, ni a determinar grados de responsabilidad por las actuaciones de los diferentes partícipes del sistema de compra pública.

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 objeto de consulta.

I. Problema planteado:

De acuerdo con el contenido de sus solicitudes, esta Agencia procede a resolver los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Es procedente usar los recursos de inversión del anticipo para cubrir los salarios del personal mínimo requerido para la ejecución del contrato de obra?; ii) ¿Resulta procedente emplear los recursos de inversión del anticipo para sufragar el costo de las pólizas de garantía exigidas para el inicio de ejecución del contrato de obra?

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

II. Respuesta:

En cuanto a los problemas jurídicos, objeto de consulta, se expresa lo siguiente:

i. Frente a la administración de los recursos de inversión del anticipo para cubrir los salarios del personal técnico mínimo indispensable para la ejecución del contrato, tales como el Director del Proyecto, el Residente de Obra y los Profesionales de Apoyo, se consideran válidos, por lo que su financiación con el anticipo resulta coherente con la finalidad de este mecanismo. En esta línea, los pagos de personal directamente vinculado al desarrollo técnico del contrato se consideran gastos de inversión válidos, pues contribuyen de manera directa al cumplimiento de las obligaciones pactadas y a la materialización del objeto contractual.

No obstante, para que proceda los anticipos, los salarios deben estar expresamente previstos en el plan de inversión aprobado y contar con la debida justificación técnica que evidencie su necesidad en la ejecución del contrato. De esta manera, se asegura que los recursos del anticipo se utilicen de forma transparente y eficiente, en concordancia con la normativa vigente y con los objetivos del proyecto.

En este asunto, cobra relevancia el deber legal de seguimiento de la ejecución del contrato, que implica la dirección, control y vigilancia de su correcto cumplimiento, la cual permita a las entidades estatales tomar medidas orientadas a la satisfacción de los fines de la contratación. Por esto, el EGCAP alude a la obligación mencionada, que guarda relación con el principio de responsabilidad que rige la celebración y ejecución de los contratos estatales. Así, por ejemplo, los artículos 4, 5, 12, 14 y 26 de la Ley 80 de 1993 consagran normas relacionadas con el control y vigilancia de la ejecución de los contratos estatales. Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual, pero también de los servidores públicos que intervienen en ella, como es el caso de los supervisores.

En esta perspectiva, las entidades estatales pueden tomar medidas orientadas a la satisfacción de los fines de la contratación, dentro de las

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

cuales, se encuentra la posibilidad de pactar y ejercer las cláusulas exorbitantes, la designación de una supervisión o la contratación de una interventoría- para vigilar la ejecución del contrato y la facultad de pactar e imponer multas, cláusula penal o hacer efectivas las garantías del contrato, previa declaratoria de incumplimiento de las obligaciones del contrato, en aras de lograr la satisfacción de las necesidades de bienes, obras o servicios que se pretenden suplir con la celebración de los contratos estatales. Por lo tanto, la responsabilidad por el control y vigilancia de la ejecución del contrato está a cargo de la Entidad Estatal contratante y, en consecuencia, es esta quien debe supervisar los contratos mediante sus funcionarios o servidores públicos, y únicamente puede contratar personal en caso de necesitarlo como apoyo a su gestión en la supervisión.

ii. En cuanto, al uso de los recursos de inversión del anticipo para sufragar el costo de las pólizas de garantía no resulta procedente. Dichos recursos están destinados exclusivamente a financiar actividades directamente relacionadas con la ejecución del objeto contractual, mientras que las pólizas constituyen un requisito previo para el inicio de ejecución del contrato como lo dispone el artículo 41 de la Ley 80 de 1993, y, por tanto, no pueden considerarse parte de la inversión. En este contexto, se precisa que las pólizas de garantía tienen como finalidad asegurar el cumplimiento de las obligaciones contractuales y proteger a la entidad contratante frente a posibles incumplimientos. En consecuencia, deben estar constituidas antes de la entrega del anticipo, lo que evidencia que su costo no guarda relación directa con la ejecución técnica del contrato, sino con la etapa de aseguramiento y formalización.

Desde una perspectiva práctica, el contratista está obligado a asumir el costo de las pólizas con recursos propios. Esto garantiza que los recursos públicos entregados como anticipo se destinen exclusivamente a la ejecución del objeto contractual y que los amparos exigidos dentro de las garantías se encuentren vigentes desde el inicio de la relación contractual, brindando seguridad jurídica y financiera a la entidad.

Dentro de este marco, la entidad pública definirá en cada caso concreto lo relacionado con el tema objeto de consulta. Al tratarse de un análisis que debe realizarse en el procedimiento contractual específico, la Agencia no puede definir un criterio universal y absoluto por vía consultiva, sino que

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

brinda elementos de carácter general para que los partícipes del sistema de compras y contratación pública adopten la decisión que corresponda, lo cual es acorde con el principio de juridicidad. Así, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones.

III. Razones de la respuesta:

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

i. Conforme las disposiciones que regulan el régimen de contratación pública, las entidades estatales están facultadas para pactar el pago anticipado o la entrega de anticipos como mecanismos de financiación para la adecuada ejecución de los contratos estatales. En efecto, el parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993, establece que: “En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega de anticipos, pero su monto no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor del respectivo contrato”. La citada disposición, además de contener la facultad expresa mencionada, establece un límite a su ejercicio, pues el pago anticipado o la entrega del anticipo no podrá superar el cincuenta por ciento (50%) del valor o precio del negocio jurídico celebrado por la entidad estatal.

Un aspecto que se destaca de dicha disposición consiste en que no restringe el tipo de contratos estatales en los cuales es aplicable esa facultad, es decir, por ejemplo, no limita la posibilidad de pactar anticipo o pago anticipado en contratos de tracto sucesivo o en contratos de ejecución instantánea, o dependiendo de la tipología contractual o la modalidad de selección del contratista. Ahora bien, para distinguir o diferenciar el pago anticipado y anticipo, se acude a lo expresado en la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, que expresó:

“En este punto, vuelve a ser útil la distinción que esta Corporación ha desarrollado en torno a los conceptos de “anticipo” y “pago anticipado”, donde el principal criterio de diferenciación es la titularidad de esas sumas de dinero en términos patrimoniales, es decir, mientras el anticipo le pertenece a la administración, ello es, son dineros públicos; el pago anticipado representa el cumplimiento de la obligación de pago del precio

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

del contrato por parte de la administración, o sea, son dineros de propiedad del contratista”¹.

Teniendo en cuenta el alcance de los conceptos de pago anticipado y el anticipo, los mismos pueden ser definidos así: i) El pago anticipado es un pago efectivo del precio que se efectúa y se causa en forma anticipada. Por tanto, los recursos se integran al patrimonio del contratista desde su desembolso. ii) El anticipo es un adelanto o avance del precio del contrato destinado a apalancar el cumplimiento de su objeto, de modo que los recursos entregados por dicho concepto solo se integran al patrimonio del contratista en la medida que se cause su amortización, mediante la ejecución de actividades programadas del contrato. Al respecto, frente a estas dos instituciones expresa, la Sección Cuarta de Consejo de Estado, citando a la Sección Tercera: “El anticipo es el primer pago de los contratos de ejecución sucesiva que habrá de destinarse al cubrimiento de los costos iniciales, mientras que el pago anticipado corresponde a la retribución parcial que el contratista recibe en los contratos de ejecución sucesiva”².

Para entender un poco más sobre sus diferencias, se precisa que la institución jurídica del anticipo está prevista en dos (2) preceptos normativos: el inciso primero del párrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993 que establece un límite cuantitativo y en el artículo 91 de la Ley 1474 de 2011. Este último artículo consagra una regla especial para el manejo del anticipo. Según esta disposición, cuando se pacte en contratos de obra, concesión o salud, que no sean de menor o mínima cuantía, o en todos aquellos que se realicen por licitación pública, el contratista tiene la obligación de constituir una fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable. Lo anterior, para el manejo de los recursos desembolsados bajo el mencionado concepto, con el fin de garantizar que se destinen exclusivamente a la ejecución del contrato. Aunque las normas citadas no definen el anticipo, el Consejo de Estado ha precisado su naturaleza jurídica fijando parámetros para su aplicación³. En uno de sus pronunciamientos, el Consejo de Estado se refirió al anticipo como:

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 29 de abril de 2015. Exp. 31.620. C.P. Olga Mérida Valle De La Hoz (E).

² (Cfr. Sección Tercera. Sentencia del 22 de junio de 2001. Radicado 13.436. Citada en: Sección Cuarta. Sentencia del 23 de septiembre de 2013. Radicado 18.752. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez).

³ Ver, entre otros: Consejo de Estado. Sentencia del 8 de agosto de 2001. Rad. AC-10966 - AC-11274; y Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Providencias del 13 de septiembre de 1999. Rad. 10607; del 13 de julio de 2000. Rad. 12513; del 10 de noviembre de 2000. Rad. 18709; del 22 de junio

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

"[...] un recurso o suma correspondiente a un porcentaje del valor total del contrato, pactado como contraprestación, que la entidad pública le entrega al contratista para que sea invertida específicamente en la ejecución del contrato y sea manejada generalmente en cuenta separada, con imposición de obligaciones relacionadas con legalización y amortización de la inversión, de suerte que el monto entregado como anticipo no ingresa al patrimonio del contratista sino cuando ha sido debidamente amortizado"⁴.

Sobre la calidad de recurso público del anticipo, la jurisprudencia ha reiterado que "dicho dinero no hace parte del patrimonio del contratista y le pertenece a la entidad contratante hasta tanto se amortice. De allí se deduce que la función del anticipo en el contrato es, de entrada, financiar las prestaciones del contratista, y hace razonable el amparo del buen manejo y correcta inversión de estos recursos dentro de la garantía única de cumplimiento"⁵. Igualmente, explica que el anticipo, al facilitar al contratista la financiación de los bienes y servicios que se le han encargado, es un factor determinante para impulsar la ejecución del contrato⁶. Este también es el entendimiento de la doctrina, que ha considerado el anticipo como un dinero entregado al contratista que debe cancelarse mediante descuentos parciales, siendo una práctica común que permite impulsar la ejecución del contrato⁷.

de 2001. Rad. 12136; del 11 de diciembre de 2003. Rad. 25000-23-26-000-1993-08696-01(13348); del 19 de agosto de 2004. Rad. 25000-23-26-000-1994-00114-01(14111)". Citado en Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Rad. (40102). C.P: María Adriana Marín [cita No. 35].

⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Exp 40102. C.P: María Adriana Marín

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 2 de octubre del 2020. Exp. 63644. CP. Jaime Enrique Rodríguez Nava.

⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 22 de junio de 2001. Exp. 13436, C.P. Ricardo Hoyos Duque

⁷ "Se trata de un dinero entregado a título de crédito a favor de la entidad contratante, el cual debe ser debidamente cancelado a través de los descuentos hechos a los valores cobrados por el contratista, de modo que por medio de dicho mecanismos el dinero entregado como anticipo se convierta en parte del pago como contraprestación a la ejecución de las actividades propias del objeto pactado en virtud del contrato, siendo una práctica usual que permite impulsar la ejecución del contrato con la agilidad que requiere la administración para concluir la ejecución del objeto contratado, en aras de dar cumplimiento al mandato de una continua y eficiente prestación del servicio público a su cargo" (EXPÓSITO VÉLEZ, Juan Carlos. Forma y contenido del contrato estatal. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013, p. 165-166). De igual manera, se ha expuesto que "Son recursos que deberán amortizarse en proporción a la ejecución del contrato pues se trata de una especie muy particular de préstamo. Lo anterior tiene consecuencias muy importantes, porque se trata de recursos públicos administrados por un particular (contratista), y en esa medida cualquier desviación de estos recursos a fines distintos a los contemplados dentro del contrato podrá propiciar las correspondientes acciones de carácter penal" (MATALLANA CAMACHO, Ernesto. Manual de Contratación de la

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Así, de acuerdo con las consideraciones de la jurisprudencia y la doctrina, el anticipo es aquella suma de dinero entregada al contratista con la finalidad de apalancarlo financieramente para solventar los costos de la ejecución del contrato. Este dinero debe amortizarse de acuerdo con el avance en la ejecución. De esta forma, los recursos entregados a título de anticipo son del erario, razón por la que debe garantizarse su buen manejo y correcta inversión.

Por otro lado, la institución jurídica del pago anticipado se concibe como la retribución parcial que el contratista recibe en los contratos estatales. Al respecto, la doctrina expresa: "El pago anticipado sí hace parte del precio y su entrega comporta la extinción parcial de la obligación de remuneración a cargo de la entidad solo que de manera adelantada a la realización del contrato o como primer contado"⁸. En esta línea, el pago anticipado se entiende como una forma en que la Entidad entrega en forma anticipada un pago parcial, es decir, sale de la esfera de la entidad y entra al patrimonio del contratista, sin que tenga una destinación diferente a la que este lo use, en el marco de su libertad y autonomía.

De lo expuesto, se infiere que entidades estatales tienen la facultad de pactar la entrega de anticipos o pagos anticipados en los contratos que celebren. Para ello, deberán realizar el estudio correspondiente, con el fin de determinar la conveniencia de otorgar recursos al contratista bajo dichas denominaciones. De este modo, las entidades podrán determinar las condiciones de entrega, el monto –que no podrá ser superior al cincuenta por ciento (50%) del valor del contrato–. En el caso del anticipo debe definirse el plazo de amortización, las condiciones necesarias para su exigibilidad, así como todas las obligaciones para su correcta inversión.

Del análisis realizado se infiere que los recursos entregados al contratista en calidad de anticipo son recursos públicos. Por tanto, corresponde a la entidad adoptar las medidas necesarias y razonables para asegurar la correcta inversión de los dineros entregados, las cuales deberán reflejarse en el contrato celebrado. En consecuencia, deben constituir la garantía única de cumplimiento e incluir el amparo de buen manejo y correcta inversión el anticipo previsto en el artículo

Administración Pública. Reforma de la Ley 80 de 1993. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 4 ed., 2015, p. 921 y ss).

⁸ DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Bogotá: Legis, 2016. p. 600.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

2.2.1.2.3.1.7 del Decreto 1082 de 2015. Este amparo establece tres circunstancias que deben ser objeto de cobertura: i) la no inversión del anticipo; ii) el uso indebido del anticipo; y iii) la apropiación indebida de los recursos recibidos en calidad de anticipo⁹. Por otro lado, frente al pago anticipado se constituye en un amparo de devolución del pago anticipado, que ampara los perjuicios sufridos por la entidad por la no devolución total o parcial del dinero que se entregó al contratista por pago anticipado.

ii. Como se detalló en las consideraciones anteriores, el anticipo es una institución, en la que, mediante una suma de dinero entregada al contratista, con el propósito de apalancarlo financieramente para solventar los costos de la ejecución del contrato. Este dinero debe amortizarse de acuerdo con el avance en la ejecución. De esta manera, los recursos a título de anticipo son entregados como un crédito a favor de la entidad contratante, el cual debe ser debidamente cancelado mediante descuentos a los valores cobrados por el pago del contrato.

⁹ ARTÍCULO 2.2.1.2.3.1.7. Garantía de cumplimiento. La garantía de cumplimiento del contrato debe cubrir:

1. Buen manejo y correcta inversión del anticipo. Este amparo cubre los perjuicios sufridos por la Entidad Estatal con ocasión de: (i) la no inversión del anticipo; (ii) el uso indebido del anticipo; y (iii) la apropiación indebida de los recursos recibidos en calidad de anticipo.

2. Devolución del pago anticipado. Este amparo cubre los perjuicios sufridos por la Entidad Estatal por la no devolución total o parcial del dinero entregado al contratista a título de pago anticipado, cuando a ello hubiere lugar.

3. Cumplimiento del contrato. Este amparo cubre a la Entidad Estatal de los perjuicios derivados de:

3.1. El incumplimiento total o parcial del contrato, cuando el incumplimiento es imputable al contratista;

3.2. El cumplimiento tardío o defectuoso del contrato, cuando el incumplimiento es imputable al contratista;

3.3. Los daños imputables al contratista por entregas parciales de la obra, cuando el contrato no prevé entregas parciales; y

3.4. El pago del valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria.

4. Pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones laborales. Este amparo debe cubrir a la Entidad Estatal de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones laborales del contratista derivadas de la contratación del personal utilizado en el territorio nacional para la ejecución del contrato amparado.

La Entidad Estatal no debe exigir una garantía para cubrir este Riesgo en los contratos que se ejecuten fuera del territorio nacional con personal contratado bajo un régimen jurídico distinto al colombiano.

5. Estabilidad y calidad de la obra. Este amparo cubre a la Entidad Estatal de los perjuicios ocasionados por cualquier tipo de daño o deterioro, imputable al contratista, sufrido por la obra entregada a satisfacción.

6. Calidad del servicio. Este amparo cubre a la Entidad Estatal por los perjuicios derivados de la deficiente calidad del servicio prestado.

7. Calidad y correcto funcionamiento de los bienes. Este amparo debe cubrir la calidad y el correcto funcionamiento de los bienes que recibe la Entidad Estatal en cumplimiento de un contrato.

8. Los demás incumplimientos de obligaciones que la Entidad Estatal considere deben ser amparados de manera proporcional y acorde a la naturaleza del contrato.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

En este aspecto, es importante cómo debe ser el uso adecuado de los recursos del anticipo. Para ello, hay que tener en cuenta, el citado artículo 91 de la Ley 1474 de 2011, que dispone que algunos contratos existen una obligación del contratista de constituir una fiducia mercantil para el manejo de los recursos entregados a título de anticipo. Esta norma dispone: “En los contratos de obra, concesión, salud, o los que se realicen por licitación pública, *el contratista deberá constituir una fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable para el manejo de los recursos que reciba a título de anticipo, con el fin de garantizar que dichos recursos se apliquen exclusivamente a la ejecución del contrato correspondiente, salvo que el contrato sea de menor o mínima cuantía*. El costo de la comisión fiduciaria será cubierto directamente por el contratista” (Énfasis fuera de texto).

En concordancia, el artículo 2.2.1.1.2.4.1 del Decreto 1082 de 2015 prescribe que, en los casos previstos en la ley, el contratista debe suscribir un contrato de fiducia mercantil para crear un patrimonio autónomo, con una sociedad fiduciaria autorizada para ese fin por la Superintendencia Financiera de Colombia, a la cual la Entidad Estatal debe entregar el valor del anticipo. Los recursos del patrimonio y sus rendimientos son autónomos, además de que se manejan de acuerdo con el contrato de fiducia mercantil. Adicionalmente, la norma señala que en el pliego de condiciones la entidad debe establecer los términos y condiciones de la administración del anticipo a través del patrimonio autónomo¹⁰.

Lo anterior surge como una medida para fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública, en atención a la problemática identificada sobre el incumplimiento de los contratistas de destinar los anticipos en la ejecución del

¹⁰ Artículo 2.2.1.1.2.4.1. Patrimonio autónomo para el manejo de anticipos. En los casos previstos en la ley, el contratista debe suscribir un contrato de fiducia mercantil para crear un patrimonio autónomo, con una sociedad fiduciaria autorizada para ese fin por la Superintendencia Financiera de Colombia, a la cual la Entidad Estatal debe entregar el valor del anticipo.

Los recursos entregados por la Entidad Estatal a título de anticipo dejan de ser parte del patrimonio de esta para conformar el patrimonio autónomo. En consecuencia, los recursos del patrimonio autónomo y sus rendimientos son autónomos y son manejados de acuerdo con el contrato de fiducia mercantil.

En los pliegos de condiciones, la Entidad Estatal debe establecer los términos y condiciones de la administración del anticipo a través del patrimonio autónomo.

En este caso, la sociedad fiduciaria debe pagar a los proveedores, con base en las instrucciones que reciba del contratista, las cuales deben haber sido autorizadas por el Supervisor o el Interventor, siempre y cuando tales pagos correspondan a los rubros previstos en el plan de utilización o de inversión del anticipo”.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

contrato¹¹. De esta manera, mediante estas disposiciones se busca realizar un seguimiento a la entrega de recursos que se otorgan en calidad de anticipo, a través de la constitución de una fiducia irrevocable. Esto con la finalidad de garantizar la adecuada inversión y administración de los recursos, así como su reintegro a la entidad estatal.

Sobre el particular, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente expidió la “Guía para el manejo de anticipos mediante contrato de fiducia irrevocable”¹². En esta se explica que “[...] el patrimonio autónomo para manejo de anticipos tiene como finalidad: (i) la correcta y adecuada inversión y administración del anticipo y, (ii) el reintegro de los recursos del anticipo a la Entidad Estatal cuando declara la caducidad, incumplimiento o terminación del contrato estatal o cuando se presenta la nulidad del contrato estatal”¹³. Dicha guía también expresa quienes son las partes del contrato de fiducia mercantil para la administración e inversión del anticipo: i) Fideicomitente, que es el contratista, quien encomienda la gestión y administración de los recursos entregados por la Entidad Estatal al patrimonio autónomo a título de anticipo en un contrato estatal; ii) Fiduciaria o sociedad fiduciaria, son aquellas sociedades fiduciarias autorizadas y vigiladas por la Superintendencia Financiera, que tienen la posibilidad de celebrar contratos de fiducia mercantil irrevocable; iii) Beneficiario será el Fideicomitente, en cuyo nombre se efectúan pagos a terceros y se realizan giros a su favor por los excedentes que se generen al finalizar el contrato de fiducia, así como la Entidad Estatal, en los casos en que la fiduciaria deba transferirle los remanentes de los recursos del patrimonio autónomo, situación que se presenta cuando dicha Entidad comunica a la fiduciaria la terminación anticipada o unilateral del contrato estatal, o cuando se declare su caducidad o nulidad¹⁴.

Además, indica que, en los contratos de obra, concesión, salud y los que se realicen por licitación pública, siempre que no sean de menor o mínima cuantía, el contratista debe constituir un contrato de fiducia mercantil

¹¹ Sobre el particular, se puede consultar la exposición de motivos de la Ley 1474 de 2011, Gaceta 607 del 2010, disponible en: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/index.xhtml?jsessionid=b3ba7213a248bacd37376ffcedca>

¹² La Guía para el manejo de anticipos mediante contrato de fiducia irrevocable puede ser consultada en: <https://www.colombiacompra.gov.co/wp-content/uploads/2024/08/2017-Guia-para-el-manejo-de-anticipos-mediante-contrato-de-fiducia-mercantil-irrevocable-G-MACFMI-01.pdf>.

¹³ Ibídem., p. 3.

¹⁴ Ibídem., p. 4.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

irrevocable para el manejo de los recursos que recibe a título de anticipo. Igualmente, expone las condiciones para administrar los recursos del patrimonio autónomo, las obligaciones principales de la fiduciaria, el manejo de los excedentes, entre otros. Es evidente entonces que para ciertos tipos de contratos la ley ha impuesto la obligación al contratista de constituir una fiducia o patrimonio autónomo irrevocable. Esta obligación tiene el propósito de asegurar el buen manejo de los recursos que se entreguen a título de anticipo, así como garantizar que estos sean destinados única y exclusivamente para solventar los costos iniciales de la ejecución, de acuerdo con las condiciones pactadas.

El artículo 91 de la Ley 1474 de 2011 determina el ámbito de aplicación, al enumerar los casos en los cuales es deber del contratista constituir un patrimonio autónomo o una fiducia para administrar los recursos del anticipo. Para tales efectos, se establecen los siguientes contratos: i) obra, ii) concesión, iii) salud y iv) los contratos derivados de un proceso de licitación pública. En ese orden, aunque la norma menciona la modalidad de selección como un criterio principal que determine su ámbito de aplicación, la expresión “o los que se realicen por licitación pública”, indica que, además de los objetos mencionados, también para estos contratos aplica el supuesto de hecho. En tal sentido, respecto a los contratos de obra, concesión y salud, así como en relación con los contratos derivados de licitación pública cualquiera que sea su tipología contractual, el contratista deberá obligatoriamente constituir una fiducia mercantil para el manejo de los recursos que se entreguen en calidad de anticipo. Se aclara que la constitución del patrimonio autónomo para el manejo del anticipo no releva a la entidad estatal de exigir la garantía de buen manejo y correcta inversión.

Es importante precisar que el artículo 91 de la Ley 1474 de 2011 excluye de su ámbito de aplicación a los contratos de obra, concesión y salud, siempre que estos sean adelantados mediante las modalidades de selección abreviada de menor cuantía y mínima cuantía. Sin embargo, cuando hay entrega de anticipo en estas modalidades de selección, la entidad estatal tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias y razonables para asegurar el buen manejo y la correcta inversión del anticipo, entre las que se encuentra la constitución de una garantía como se explicó *ut supra*.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Ahora bien, frente a la administración de los recursos de inversión del anticipo para cubrir los salarios del personal técnico mínimo indispensable para la ejecución del contrato, tales como el Director del Proyecto, el Residente de Obra y los Profesionales de Apoyo, se consideran válidos, por lo que su financiación con el anticipo resulta coherente con la finalidad de este mecanismo. En esta línea, los pagos de personal directamente vinculado al desarrollo técnico del contrato se consideran gastos de inversión válidos, pues contribuyen de manera directa al cumplimiento de las obligaciones pactadas y a la materialización del objeto contractual. En torno a la procedencia de pagos, la doctrina expresa:

En cuanto a la obligación de efectuar pagos de acuerdo con las instrucciones del fideicomitente y con lo establecido en el plan de inversión del anticipo, la obligación de la fiduciaria es la de validar la instrucción recibida contra los soportes presentados, verificando que se cumplan las condiciones, es decir, si la orden de pago cumple con el visto bueno del interventor o supervisor designado y si el pago solicitado se encuentra en el plan de inversión del anticipo, la fiduciaria procederá a realizar el pago¹⁵.

No obstante, para que proceda los anticipos, los salarios deben estar expresamente previstos en el plan de inversión aprobado y contar con la debida justificación técnica que evidencie su necesidad en la ejecución del contrato. De esta manera, se asegura que los recursos del anticipo se utilicen de forma transparente y eficiente, en concordancia con la normativa vigente y con los objetivos del proyecto.

En este asunto, cobra relevancia el deber legal de seguimiento de la ejecución del contrato, que implica la dirección, control y vigilancia de su correcto cumplimiento, la cual permita a las entidades estatales tomar medidas orientadas a la satisfacción de los fines de la contratación. Por esto, el EGCAP alude a la obligación mencionada, que guarda relación con el principio de responsabilidad que rige la celebración y ejecución de los contratos estatales. Así, por ejemplo, los artículos 4, 5, 12, 14 y 26 de la Ley 80 de 1993 consagran normas relacionadas con el control y vigilancia de la ejecución de los contratos

¹⁵ MÁRQUEZ VARGAS, Milena. La fiducia en el manejo de recursos de anticipos en los contratos estatales. Bogotá: *Revista Derecho Privado - Universidad de los Andes*, 2014, no 52, p. 14.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

estatales¹⁶. Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual, pero también de los servidores públicos que intervienen en ella, como es el caso de los supervisores.

En esta perspectiva, las entidades estatales pueden tomar medidas orientadas a la satisfacción de los fines de la contratación, dentro de las cuales, se encuentra la posibilidad de pactar y ejercer las cláusulas exorbitantes, la designación de una supervisión o la contratación de una interventoría para vigilar la ejecución del contrato y la facultad de pactar e imponer multas, cláusula penal o hacer efectivas las garantías del contrato, previa declaratoria de incumplimiento de las obligaciones del contrato, en aras de lograr la satisfacción de las necesidades de bienes, obras o servicios que se pretenden suplir con la celebración de los contratos estatales. Por lo tanto, la responsabilidad por el control y vigilancia de la ejecución del contrato está a cargo de la Entidad Estatal contratante y, en consecuencia, es esta quien debe supervisar los contratos mediante sus funcionarios o servidores públicos, y únicamente puede contratar personal en caso de necesitarlo como apoyo a su gestión en la supervisión.

En cuanto, al uso de los recursos de inversión del anticipo para sufragar el costo de las pólizas de garantía no resulta procedente. Dichos recursos están destinados exclusivamente a financiar actividades directamente relacionadas con la ejecución del objeto contractual, mientras que las pólizas constituyen un requisito previo para el inicio de ejecución del contrato como lo dispone el artículo 41 de la Ley 80 de 1993, y, por tanto, no pueden considerarse parte de la inversión. En este contexto, se precisa que las pólizas de garantía tienen como finalidad asegurar el cumplimiento de las obligaciones contractuales y proteger a la entidad contratante frente a posibles incumplimientos. En consecuencia, deben estar constituidas antes de la entrega del anticipo, lo que evidencia que su costo no guarda relación directa con la ejecución técnica del contrato, sino con la etapa de aseguramiento y formalización.

¹⁶ La jurisprudencia contencioso-administrativa, por su parte, ha considerado que la obligación de vigilar la correcta ejecución del objeto contractual es una función de la entidad contratante, en los siguientes términos: "La función de vigilancia y control del contrato estatal supone el cuidado y la supervisión, de forma tal que en ejercicio de esa función, quien administra la adecuada y oportuna ejecución del contrato no sólo debe velar por que las partes den cumplimiento a las obligaciones contractuales, sino que el contrato se ejecute en el tiempo y la forma convenidos, para de esta forma garantizar la satisfacción de las necesidades que la administración buscaba alcanzar con la celebración del respectivo contrato" (Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. Exp. 51.802. M.P. Jaime Orlando Santofimio).

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Desde una perspectiva práctica, el contratista está obligado a asumir el costo de las pólizas con recursos propios. Esto garantiza que los recursos públicos entregados como anticipo se destinen exclusivamente a la ejecución del objeto contractual y que los amparos exigidos dentro de las garantías se encuentren vigentes desde el inicio de la relación contractual, brindando seguridad jurídica y financiera a la entidad.

iii. Al margen de la explicación precedente debe advertirse que el análisis requerido para resolver problemas específicos en torno a los anticipos debe realizarse por quienes tengan interés en ello, de acuerdo con lo explicado la aclaración preliminar del presente oficio. De esta manera, las afirmaciones aquí realizadas no pueden ser interpretadas como juicios de valor sobre circunstancias concretas relacionadas con los hechos que motivan la consulta. Por lo anterior, previo concepto de sus asesores, la solución de situaciones particulares corresponde a los interesados adoptar la decisión correspondiente y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias.

Dentro de este marco, la entidad pública definirá en cada caso concreto lo relacionado con el tema objeto de consulta. Al tratarse de un análisis que debe realizarse en el procedimiento contractual específico, la Agencia no puede definir un criterio universal y absoluto por vía consultiva, sino que brinda elementos de carácter general para que los partícipes del sistema de compras y contratación pública adopten la decisión que corresponda, lo cual es acorde con el principio de juridicidad. Así, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones.

IV. Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:

- Ley 80 de 1993, artículos 4, 5, 12, 14, 26 y 40.
- Ley 1474 de 2011, artículo 91.
- Decreto 1082 de 2015, artículos 2.2.1.2.3.1.7, 2.2.1.1.2.4.1.
- Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 22 de junio de 2001. Exp. 13436, C.P. Ricardo Hoyos Duque

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

- Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 23 de septiembre de 2013. Exp. 18.752. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez).
- Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 29 de abril de 2015. Exp. 31.620. C.P. Olga Mélida Valle De La Hoz (E).
- Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. Exp. 51.802. M.P. Jaime Orlando Santofimio.
- Consejo de Estado. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Exp 40102. C.P: María Adriana Marín
- Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 2 de octubre del 2020. Exp. 63644. CP. Jaime Enrique Rodríguez Nava.
- Agencia Nacional de Contratación Pública- Colombia Compra Eficiente. La Guía para el manejo de anticipos mediante contrato de fiducia irrevocable puede ser consultada en: <https://www.colombiacompra.gov.co/wp-content/uploads/2024/08/2017-Guia-para-el-manejo-de-anticipos-mediante-contrato-de-fiducia-mercantil-irrevocable-G-MACFMI-01.pdf>.
- DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Bogotá: Legis, 2016.
- MATA LLANA CAMACHO, Ernesto. Manual de Contratación de la Administración Pública. Reforma de la Ley 80 de 1993. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 4 ed., 2015.
- MÁRQUEZ VARGAS, Milena. La fiducia en el manejo de recursos de anticipos en los contratos estatales. Bogotá: Revista Derecho Privado - Universidad de los Andes, 2014, no 52.

V. Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en referencia al anticipo se han expedido los siguientes conceptos C-726 del 18 de julio de 2025, C-814 del 15 de julio de 2025, C-1228 del 7 de octubre de 2025, C- 1393 del 16 de octubre de 2025, entre otros. Estos y otros conceptos se

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

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/busqueda/conceptos>.

Te informamos que ya se encuentra disponible la **Guía de lineamientos de transparencia y selección objetiva para el departamento de La Guajira – Objetivo sexto constitucional de la Sentencia T-302 del 2017**. Esta Guía se expide en el marco del cumplimiento de la orden proferida por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T-302 del 2017. Con su implementación se busca contribuir a la superación del Estado de Cosas Inconstitucional declarado por la situación de vulneración masiva y recurrente de los derechos fundamentales de los niños y de las niñas del Pueblo Wayúu. Puede consultar la guía en el siguiente enlace: Guía de lineamientos de transparencia y selección objetiva para el departamento de La Guajira – Objetivo sexto constitucional de la Sentencia T-302 del 2017".

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

Atentamente,

Original Firmado
Carolina Quintero Gacharná

Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró: José Luis Sánchez Cardona
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó: Alejandro Sarmiento Cantillo
Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó: Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE