

Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

LEY 2020 DE 2020 – Objetivo

La Ley 2020 de 2020 creó el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas. Sobre el espíritu de la ley, la exposición de motivos explica que el proyecto “[...] pretende establecer medidas para la detección y valoración de las obras públicas que no se hayan concluido de acuerdo con lo planeado por la entidad estatal a su cargo, para someterlas a evaluación técnica y financiera, dirigida a establecer si se concluyen o se procede a su demolición. Como fin esencial del proyecto se señala el de “salvaguardar las vidas como derecho fundamental”, que se entienden amenazadas por los efectos desfavorables de las obras inconclusas”¹⁶. En esta medida, el propósito de la norma subyace no solo en estructurar un sistema de registro, sino también en identificar el estado real de la infraestructura de obra en cada institución pública, con miras a elaborar un diagnóstico sobre la viabilidad técnica, financiera y jurídica de terminar o demoler la obra, asegurando que pueda realizar una inversión de sus recursos para la intervención de la misma.

En tal sentido, esta ley busca que la entidad estatal determine el destino definitivo la obra, a través del concepto jurídico, técnico y financiero que emitan las áreas de la entidad cuyas funciones y competencias se encuentran relacionadas con la obra inconclusa, observando, en todo caso, el deber de apropiar las partidas presupuestales correspondientes. De todas formas, si se opta por la demolición, esta deberá ser adoptada por acto administrativo por el representante legal de la entidad a cargo de la obra y solo podrá ser ordenada en casos de ruina o grave amenaza a los derechos fundamentales o colectivos, debidamente evaluada.

REGISTRO NACIONAL DE OBRAS CIVILES INCONCLUSAS – Concepto – Ley 2020 de 2020

El concepto de obra civil inconclusa es armónico con la definición del contrato de obra, prevista en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, según el cual “Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago”. Por tanto, cuando el trabajo material sobre el bien inmueble no ha finalizado satisfactoriamente o no se adecua a la función para la cual fue contratada la obra, esto se puede constatar en el registro creado por el artículo 3 de la Ley 2020 de 2020.

OBRA CIVIL INCONCLUSA – Definición – Alcance de la expresión liquidación contractual

De la definición del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 se resalta lo siguiente. *Por un lado*, cuando la obra civil cumpla con los elementos establecidos en el inciso primero literal a) del artículo 2, deberá catalogarse como obra civil inconclusa. Es decir, si el trabajo material sobre el bien inmueble no ha concluido o no está prestando el servicio para el que se contrató y ha transcurrido un año o



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

más desde que se venció el término de liquidación contractual, se considera obra civil inconclusa.

Respecto al alcance de la expresión *liquidación contractual*, mencionada por el literal a) del artículo 2 es necesario remitirse a las consideraciones expuestas en el numeral 2.1 del presente concepto. En efecto, como se indicó en párrafos anteriores, de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, existen tres tipos de liquidación: i) bilateral, ii) unilateral y iii) judicial, las cuales conforman la etapa de liquidación del contrato estatal o liquidación contractual y se aplicarán de acuerdo con las condiciones particulares de cada una.

Así, la expresión *liquidación contractual* contenida en la Ley 2020 de 2020 debe ser entendida en el sentido de cobijar los tres tipos de liquidación y por tanto los términos propios de cada una; ello, pues la expresión en mención se refiere a la etapa de liquidación del contrato de manera general - liquidación contractual - y no a los términos pactados contractualmente por las partes, más aún porque los términos estipulados en la Ley se integran al contrato.

LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Literal a) – Artículo 2 – Ley 2020 de 2020 – Alcance – Término – Cómputo – Caducidad – Controversias contractuales

Interpretando sistemáticamente el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 con el literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020, puede concluirse, por tanto, que solo un año después de que fenece la oportunidad para liquidar los contratos de manera bilateral, unilateral o judicial, según el caso, sin que la obra haya concluido de manera satisfactoria para el interés general o el definido por la entidad estatal contratante o no esté presentando el servicio para el cual fue contratada, podrá incluirse la anotación en el Registro Nacional de Obras Inconclusas. En otras palabras, no basta con que se haya vencido el término de liquidación bilateral establecido en el pliego de condiciones o en el contrato o el supletivo de los cuatro meses. Tampoco es suficiente que haya expirado el término de dos meses posterior al vencimiento del plazo para la liquidación de mutuo acuerdo. Es necesario que se haya vencido el término de dos años posterior al vencimiento del término de dos meses. Esto en la medida en que el literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 se refiere al *vencimiento del término de liquidación contractual*, y como se ha explicado, este término incluye el término de caducidad del medio de control de controversias contractuales.

Finalmente, de la anterior disposición también se deduce que el registro se hace después de la *terminación* del contrato, porque la norma se refiere, como viene de indicarse, a la etapa de liquidación contractual, que es posterior a dicha terminación. Así se infiere de los artículos 60 de la Ley 80 de 1993 y 11 de la Ley 1150 de 2007, que establecen la liquidación como un procedimiento posterior a la terminación del contrato.



Bogotá D.C., 6 de marzo de 2024



Señora
Silvia Juliana Saavedra Arguello
Bogotá D.C.

Concepto C – 014 de 2024

Temas: Ley 2020 de 2020 – Exposición de Motivos / REGISTRO NACIONAL DE OBRAS CIVILES INCONCLUSAS – Concepto –Ley 2020 de 2020 / OBRA CIVIL INCONCLUSA – Definición - – Alcance de la expresión liquidación contractual/ LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Literal a) – Artículo 2 – Ley 2020 de 2020 – Alcance – Término – Cómputo – Caducidad – Controversias contractuales

Radicación: Respuesta a consulta P20240124000647

Estimada señora Saavedra:

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 24 de enero de 2024.

Problemas planteados

Usted formula la siguiente consulta, en relación con el alcance del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020: “[...] La norma señala que "un (1) año después de vencido el



Departamento Nacional
de Planeación - **DNP**

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

WWW.COLOMBIACOMPRA.GOV.CO

término de liquidación contractual" se considera obra inconclusa, sin embargo surge el siguiente interrogante ¿El operador debe tener en cuenta el término de liquidación para los contratos estatales de que trata el artículo 11 de la ley 1150 de 2011, inclusive o únicamente el contemplado en el contrato?["..."]".

Consideraciones

En ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3, numeral 5 y 11, numeral 8 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– resuelve las consultas sobre los asuntos de su competencia, esto es, sobre las temáticas de la contratación estatal y compras públicas relacionadas en los artículos citados¹. Es necesario tener en cuenta que esta entidad solo tiene competencia para responder solicitudes sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a esta Agencia como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes de la contratación estatal.

La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia 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 mucho menos pronunciarse por la presunta responsabilidad en que se puede derivar de las actuaciones adelantadas en los procesos de contratación estatal dado que este último aspecto es de competencia restrictiva de la rama judicial y de los entes de control, según corresponda.

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



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

En ejercicio de , la Agencia resolverá la consulta conforme a las normas generales en materia de contratación estatal. Para responder sus interrogantes, se analizarán los siguientes temas: i) el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas y ii) el deber de verificación del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas en la evaluación de factores de calidad para la selección de contratistas de obra o interventores; y iii) análisis de las anotaciones del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en los conceptos C-712 del 28 de diciembre de 2020, C-088 del 17 de marzo de 2021, C-110 del 29 de marzo de 2021, C-203 del 3 de mayo de 2021, C-333 del 9 de julio de 2021, C-551 del 30 de septiembre de 2021, C-571 del 13 de octubre de 2021, C-591 del 21 de octubre de 2021, C-600 del 26 de octubre de 2021, C-626 del 9 de noviembre de 2021 y C-747 de 4 de febrero de 2022, C-194 del 12 de abril de 2022, C – 391 de 9 de agosto de 2022, C- 525 de 16 de agosto de 2022, C-632 de 30 de agosto de 2022, C-924 de 28 de diciembre de 2022, C-096 de 13 de junio de 2023, C-246 de 4 de julio de 2023, C-249 del 10 de julio de 2023 y C-348 del 28 de agosto de 2023, entre otros, se pronunció sobre el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas. Las ideas expuestas en dichas oportunidades se reiteran a continuación, y se complementan en lo pertinente para resolver las inquietudes de la consulta.

2.1. Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas

La Ley 2020 de 2020 creó el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas. Se trata de un sistema que permite identificar el estado de ejecución o terminación de las obras financiadas total o parcialmente con recursos públicos, para concretar su destinación definitiva. Según el inciso primero del literal a) del artículo 2 de esta ley, se entiende por *obra civil inconclusa* la “Construcción, mantenimiento, instalación o realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago, que un (1) año después de vencido el término de liquidación contractual, no haya concluido de manera satisfactoria para el interés general o el definido por la entidad estatal contratante, o no esté prestando el servicio para el cual fue contratada”.

En otras palabras, el concepto de obra civil inconclusa es armónico con la definición del contrato de obra, prevista en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, según el cual “Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago". Por tanto, cuando el trabajo material sobre el bien inmueble no ha finalizado satisfactoriamente o no se adecua a la función para la cual fue contratada la obra, esto se puede constatar en el registro creado por el artículo 3 de la Ley 2020 de 2020.

Por su parte, el inciso segundo del literal a) del artículo 2 de dicha Ley establece la hipótesis en la que no se haya concluido satisfactoriamente la obra civil por causas no imputables al contratista. A este respecto, señala que "Cuando la obra civil no haya concluido de manera satisfactoria por causas que no sean imputables al contratista, un comité técnico, designado por el representante legal de la entidad contratante, definirá si efectivamente corresponde a una obra civil inconclusa".

De la definición del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 se resalta lo siguiente. Por un lado, cuando la obra civil cumpla con los elementos establecidos en el inciso primero literal a) del artículo 2, deberá catalogarse como obra civil inconclusa. Es decir, si el trabajo material sobre el bien inmueble no ha concluido de manera satisfactoria o no está prestando el servicio para el que se contrató y ha transcurrido un año o más desde que se venció el término de liquidación contractual, se considera obra civil inconclusa. Por otra parte, cuando la obra civil cumple los presupuestos anteriores, pero no concluyó por causas no imputables al contratista, la entidad contratante será la encargada de determinar si la misma se define como obra civil inconclusa, previa valoración de un comité técnico designado por el representante legal de la entidad contratante.

Esta última precisión es importante, debido a que el propósito del literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 es definir el concepto de obra civil inconclusa, sin desconocer que durante la ejecución de un contrato pueden presentarse situaciones ajenas y exógenas al contratista que impiden la culminación de la obra. En esta hipótesis, lo que pretende el legislador es que sea un órgano o una autoridad determinada, la que analice las circunstancias particulares del caso y las razones técnicas por las cuales la obra civil quedó en estado incompleto². De esta manera, en el evento en que se defina por parte de este comité técnico que la obra civil es catalogada como inconclusa, pero por causas no imputables al

² Sobre el particular, se puede consultar la Gaceta 158 del cuarto debate en el Senado. Disponible en: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/index.xhtml?jsessionid=b3ba7213a248bacd37376ffcedca>



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

contratista, deberá incluir en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas los datos correspondientes que den cuenta de esta situación.

Sobre el espíritu de la ley, la exposición de motivos explica que el proyecto “[...] pretende establecer medidas para la detección y valoración de las obras públicas que no se hayan concluido de acuerdo con lo planeado por la entidad estatal a su cargo, para someterlas a evaluación técnica y financiera, dirigida a establecer si se concluyen o se procede a su demolición. Como fin esencial del proyecto se señala el de “salvaguardar las vidas como derecho fundamental”, que se entienden amenazadas por los efectos desfavorables de las obras inconclusas”³. En esta medida, el propósito de la norma es no solo estructurar un sistema de registro, sino también identificar el estado real de la infraestructura de obra en cada entidad pública, con miras a elaborar un diagnóstico sobre la viabilidad técnica, financiera y jurídica de terminar o demoler la obra, asegurando que pueda realizar una inversión de sus recursos para la intervención de esta.

Por ello los artículos 5 y 13 *ibídem* disponen que la entidad estatal contratante decidirá sobre la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa, para lo cual podrá disponer de las partidas necesarias, según la disponibilidad de recursos compatibles con el marco fiscal de mediano plazo y la regla fiscal de cada entidad. Además, podrá presentarse en el plan de desarrollo de la entidad una estrategia de atención para determinar la intervención de las obras que se encuentren en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas, con énfasis en aquellas que lleven más tiempo sin intervención, siempre atendiendo a la disponibilidad de recursos⁴.

En tal sentido, esta ley busca que la entidad estatal determine el destino definitivo de la obra, a través del concepto jurídico, técnico y financiero que emitan las áreas de la entidad cuyas funciones y competencias se encuentran relacionadas con la obra inconclusa, observando, en todo caso, el deber de

³ Exposición de motivos del Proyecto de Ley No. 025 de 2018 Cámara. Disponible en: http://leyes.senado.gov.co/proyectos/images/documentos/Textos%20Radicados/Ponencias/2018/gaceta_563.pdf

⁴ “Artículo 11. Planeación. La secretaría, departamento u oficina de planeación o quien haga sus veces podrá presentar en el plan nacional, departamental, distrital o municipal de desarrollo, según sea el caso, una estrategia o medida de atención para determinar la intervención física de terminación o demolición de aquellas obras que figuren en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas durante la vigencia del plan, dando énfasis a las obras que más tiempo llevan en el informe sin ser intervenidas, de acuerdo a la disponibilidad de recursos con que cuente en cada vigencia”.

Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

apropiar las partidas presupuestales correspondientes. De todas formas, si se opta por la demolición, esta decisión deberá adoptarse mediante acto administrativo expedido por el representante legal de la entidad a cargo de la obra, y solo podrá ordenarse en casos de ruina o grave amenaza a los derechos fundamentales o colectivos, debidamente evaluada.

De conformidad con el artículo 3 de la Ley 2020 de 2020⁵, el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas es un sistema administrado por la Contraloría General de la República⁶, construido a partir de la información remitida por las entidades estatales en los distintos niveles o los datos obtenidos por dicho órgano de control fiscal, sobre las obras inconclusas del país. El artículo 2, literal b) de la Ley 2020 de 2020 complementa esta noción, indicando que el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas: *“Es un sistema que contiene los datos sobre obras inconclusas en todo el territorio nacional. El inventario de obras civiles inconclusas reportado por las entidades estatales hará parte integral del banco de proyectos de la respectiva entidad”*.

La información de este registro debe actualizarse permanentemente. La Contraloría General de la República y las entidades estatales deberán realizar el seguimiento y actualización del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas, con el fin de establecer la realidad respecto de la condición técnica, física y financiera de aquellas. Además, las entidades estatales deberán garantizar la actualización permanente del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas en los términos y condiciones que disponga la Contraloría General de la República⁷.

⁵ Dicho artículo establece: “Créese el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas, bajo la dirección y coordinación de la Dirección de Información, Análisis y Reacción Inmediata de la Contraloría General de la República, el cual contendrá el inventario actualizado de obras civiles inconclusas y estará compuesto por la información reportada por las entidades estatales del orden nacional, departamental, municipal, distrital y demás órdenes institucionales, sobre las obras civiles inconclusas de su jurisdicción, o la información obtenida por la Contraloría General de la República sobre el particular.

“La Contraloría General de la República y las entidades estatales deberán realizar el seguimiento y actualización del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas con el fin de establecer la realidad respecto de la condición técnica, física y financiera de aquellas. [...]”.

⁶ Sobre la competencia de la Contraloría General de la República respecto de la administración del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas, puede consultarse la circular con radicado No. 2020EE0096013 del 28 de agosto de 2020, en el siguiente enlace: https://www.contraloria.gov.co/documents/20181/1776254/CIRCULAR_2020EE0096013_REGISTRO_NACIONAL_OBRAS_INCONCLUSAS.PDF/785952d4-4b41-48cb-916b-4881c3b4a095

⁷ Al respecto, el párrafo 3 del artículo 3 de la Ley 2020 de 2020 establece lo siguiente: “PARÁGRAFO 3º. Las entidades estatales deberán garantizar la actualización permanente del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas, en los términos y condiciones que al respecto establezca la Contraloría General de la República, a través de la Dirección de Información, Análisis y Reacción Inmediata.



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

De esta manera, la Contraloría General de la República, a través de la Dirección de Información, Análisis y Reacción Inmediata, es la encargada de dirigir y coordinar el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas y realizar el seguimiento y actualización de este. Por ello, mediante la Resolución No. REG-ORD-0042-2020 del 25 de agosto de 2020⁸, expedida por la Contraloría General de la República, se estableció que la información concerniente al Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas se rendiría a través del SIRECI, conforme al Capítulo II “Información de Obras Inconclusas” del Título III “Rendición de Otra Información”. De acuerdo con el artículo 51 de dicha Resolución, el contenido de la información es la requerida en el Sistema de Rendición Electrónico de la Cuenta e Informe y Otra Información –SIRECI–, sobre la información que debe incorporarse en la relación de obras civiles inconclusas, de conformidad con la ley.

Respecto al contenido del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas, el artículo 4 de la Ley 2020 de 2020 determina la información mínima que debe reportarse por las entidades públicas. Entre otros, deberá contener datos sobre la identificación del contratista, consultores, interventores y demás personas naturales y/o jurídicas que intervinieron en la planeación y ejecución del proyecto; las razones técnicas y/o jurídicas por las cuales la obra civil quedó inconclusa; los pagos efectuados; los procesos en curso y/o fallos que hayan declarado responsabilidades penales, fiscales, civiles y disciplinarias derivadas de la obra inconclusa; los actos administrativos que declaren el incumplimiento de los contratistas o caducidad de los contratos, así como el informe final presentado por el interventor del proyecto y la demás información que establezca la Contraloría General de la República.

Igualmente, conforme al artículo 15 *ibídem*, se incluirán en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas las obras civiles ya terminadas que no se encuentren en funcionamiento. Para tales efectos, la Contraloría General de la República establecerá los criterios y el término para su incorporación.

En este contexto, las obras civiles inconclusas que deben incluirse en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas están determinadas por la Ley 2020 de 2020, cuya administración es competencia de la Contraloría General de la

⁸ Así mismo, las entidades estatales deben garantizar el acceso y suministro de la información en tiempo real, sobre la ejecución de los proyectos o contratos de obras civiles. Para tales efectos, podrán exigir las condiciones necesarias a sus futuros contratistas”.



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

República. Por tanto, la entidad estatal responsable tiene la obligación de reportar la información que exige el artículo 2 de dicha Ley, de acuerdo con los presupuestos allí descritos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4 sobre la información mínima que debe incorporar en el Registro, así como toda aquella información que establezca la Contraloría General de la República en el marco de sus competencias.

El Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas contendrá el inventario actualizado de obras civiles inconclusas, compuesto por la información reportada por las entidades estatales sobre las obras civiles inconclusas de su jurisdicción, o la información obtenida por la Contraloría General de la República sobre el particular. Igualmente, deberá incluirse en el Registro las obras civiles ya terminadas que no se encuentren en funcionamiento de acuerdo con los criterios y el término para su incorporación que establezca la Contraloría General de la República.

Según artículo 9 de la Ley 2020 de 2020, la obligación de reportar esta información recae en los ministros, gerentes, presidentes, directores, superintendentes, gobernadores, alcaldes, y demás representantes legales de entidades estatales, en cualquiera de sus esferas nacionales o territoriales, y los demás ordenadores del gasto de quien dependa la toma de decisiones sobre la materia y su incumplimiento genera las sanciones respectivas conforme a la normativa vigente⁹. En todo caso, la información que consta en el Registro podrá tenerse en cuenta por los entes de control o por las entidades públicas sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en los procesos fiscales, disciplinarios o sancionatorios que se adelanten en razón de la obra civil inconclusa. Igualmente, el acto administrativo que declare el incumplimiento, caducidad y/o terminación unilateral del contrato de obra, tendrá en cuenta en la parte motiva, la documentación que repose en el registro.

De esta manera, debido al carácter público de la información del registro, podrá verificarse en el sistema dispuesto por la Contraloría General de la Nación el motivo por el cual la obra civil quedó inconclusa, así como las situaciones de incumplimiento del contratista y en general el estado jurídico, técnico y financiero de la obra. Si se presenta alguna controversia respecto de la información suministrada por la entidad estatal, esta será la encargada de resolverla

⁹ "Artículo 9. Responsables. Los responsables de hacer el inventario de obras inconclusas, serán los ministros, gerentes, presidentes, directores, superintendentes, gobernadores, alcaldes, y demás representantes legales de entidades estatales, en cualquiera de sus esferas nacionales o territoriales, y los demás ordenadores del gasto de quien dependa la toma de decisiones sobre la materia".



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

atendiendo los principios y disposiciones establecidos en la normativa vigente. Conforme al artículo 12, es preciso señalar que la cancelación de la anotación de la obra en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas solo operará a solicitud de la entidad estatal una vez haya sido demolida o finalizada exitosamente.

2.2. Deber de verificación del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas en la evaluación de las ofertas para la selección de contratistas de obra o interventores

El artículo 6 de la Ley 2020 de 2020 establece un deber a cargo de las entidades estatales dentro de los procedimientos que adelanten para la contratación de obras públicas. Consiste en la obligación de *consultar y analizar* la información contenida en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas. Además, dispone que en los procesos de selección de contratistas de obra e interventores han de considerarse las anotaciones del registro en la evaluación de las ofertas. La norma prescribe lo siguiente:

“En los procesos de contratación de obras públicas que adelanten las entidades estatales contratantes, sin importar la cuantía, deberán consultar y analizar las anotaciones vigentes que presenten las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas.

Durante los procesos de selección objetiva para contratistas de obra o interventores, se tendrán en cuenta las anotaciones vigentes en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas al momento de evaluar los factores de ponderación de calidad, establecidos en el literal a) del artículo 5o de la Ley 1150 de 2007 o la norma que la modifique.

Cualquier controversia o solicitud que surja en relación con los reportes de información que suministre la entidad contratante, serán resueltos por esta, atendiendo los principios y disposiciones establecidos en la normatividad vigente” [Énfasis fuera de texto]

Como se observa, el artículo citado prescribe que las entidades estatales deben revisar “[...] *las anotaciones vigentes en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas al momento de evaluar los factores de ponderación de calidad, establecidos en el literal a) del artículo 5o de la Ley 1150 de 2007 o la norma que la modifique*”. Teniendo en cuenta que el artículo 6 de la Ley 2020 de 2020 se remite al literal a) del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, conviene recordar lo señalado en dicho enunciado normativo. Este consagra los criterios para garantizar la *selección objetiva* en los procedimientos contractuales, precisando la metodología con la



cual pueden establecerse tanto los requisitos habilitantes como los criterios de evaluación. En lo pertinente, la norma dispone:

“[...] La oferta más favorable será aquella que, teniendo en cuenta los factores técnicos y económicos de escogencia y la ponderación precisa y detallada de los mismos contenida en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, resulte ser la más ventajosa para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos. En los contratos de obra pública, el menor plazo ofrecido no será objeto de evaluación. La entidad efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los ofrecimientos recibidos y la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello.

En los procesos de selección en los que se tenga en cuenta los factores técnicos y económicos, la oferta más ventajosa será la que resulte de aplicar alguna de las siguientes alternativas:

- a) La ponderación de los elementos de calidad y precio soportados en puntajes o fórmulas señaladas en el pliego de condiciones; o
- b) La ponderación de los elementos de calidad y precio que representen la mejor relación de costo-beneficio para la entidad”. (Énfasis fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, para interpretar el artículo 6 de la Ley 2020 de 2020 – especialmente el aparte referido a la evaluación de los factores de ponderación de calidad, previo análisis de las anotaciones del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas– debe resaltarse que el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 no los define, sino que se limita a mencionarlos de manera genérica. En efecto, el literal a) de dicho artículo está precedido por un inciso que establece: “En los procesos de selección en los que se tenga en cuenta los factores técnicos y económicos, la oferta más ventajosa será la que resulte de aplicar alguna de las siguientes alternativas”; y, a renglón seguido, dentro de las “alternativas”, el legislador incorpora la siguiente: “a) La ponderación de los elementos de calidad y precio soportados en puntajes o fórmulas señaladas en el pliego de condiciones”.

Como puede apreciarse, el Congreso de la República optó por conceder a las entidades estatales un margen de discrecionalidad administrativa para determinar en los procedimientos de selección que realicen cuáles serán los elementos de calidad y precio que tendrán en cuenta en la calificación o ponderación. De igual forma, el legislador no estableció una fórmula o



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

metodología específica para realizar esta ponderación, sino que también lo dejó librado a la apreciación de las entidades públicas interesadas en contratar.

Esta Subdirección se pronunció sobre el reconocimiento de la discrecionalidad administrativa como modelo de asignación de potestades en la contratación estatal. Por ejemplo, en el Concepto C-120 del 3 de marzo de 2020 señaló que si bien la discrecionalidad implica un margen de libertad para las entidades estatales, en todo caso, al hacer uso de ella, deben observar el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011, según el cual la decisión debe ser adecuada y proporcional al trámite y a los hechos que lo motivaron¹⁰. Este también ha sido el entendimiento de la doctrina, que ha considerado que el ejercicio de la discrecionalidad administrativa debe respetar el principio de proporcionalidad¹¹.

Esta discrecionalidad también se encuentra presente al momento de elaborar el pliego de condiciones y específicamente, al definir los criterios de calificación con puntos. Entre estos criterios se encuentran los elementos de calidad y precio indicados en el artículo 5, numeral 2, literal a), de la Ley 1150 de 2007. Por ello, la Sección Tercera del Consejo de Estado considera:

“Bajo esta premisa debe entenderse el deber de selección objetiva consagrado en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, disposición que otorga discrecionalidad a las diversas entidades estatales para que establezcan en los pliegos de condiciones los diferentes factores de escogencia y calificación. Por ende, es cierto, como se desprende del libelo de la demanda, que el legislador otorgó a la Administración una libertad de elección de los distintos criterios de ponderación para asegurar que se

¹⁰ Ley 1437 de 2011: “Artículo 44. Decisiones discrecionales. En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

¹¹ Principio que se compone a su vez de “tres subprincipios, etapas o mandatos parciales: el *subprincipio o mandato de adecuación, de idoneidad o de congruencia*, por virtud del cual la medida limitadora de los derechos o intereses del administrado debe ser útil, apropiada o idónea para obtener el fin buscado, esto es, que el abanico de posibles medidas que ha de adoptar la Administración se limita a las que resulten congruentes con el entramado fáctico del caso y aptas para la consecución del cometido fijado por el ordenamiento jurídico al atribuir la potestad correspondiente a la Administración; el *subprincipio o mandato de necesidad, intervención mínima o menor lesividad*, de acuerdo con el cual la adopción de la medida elegida debe ser indispensable, dada la inexistencia de una alternativa distinta que sea tan eficaz para satisfacer el fin de interés público al cual apunta, pero menos limitativa del otro u otros principios, derechos o intereses en tensión; y en tercer lugar, el *subprincipio o mandato de proporcionalidad en sentido estricto*, de acuerdo con el cual debe producirse un equilibrio entre el perjuicio irrogado al derecho o interés que se limita y el beneficio que de ello se deriva para el bien jurídico que la medida prohíja” (MARÍN HERNÁNDEZ, Hugo Alberto. El principio de proporcionalidad en el derecho administrativo colombiano. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018. p. 34).



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

contratará con la mejor oferta, esto es, aquella que se ajuste mejor a las finalidades de interés general”¹².

Por lo tanto, como se indicó, el artículo 6 de la Ley 2020 de 2020 establece que “Durante los procesos de selección objetiva para contratistas de obra o interventores, se tendrán en cuenta las anotaciones vigentes en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas al momento de evaluar los factores de ponderación de calidad, establecidos en el literal a) del artículo 5º de la Ley 1150 de 2007 o la norma que la modifique”. De lo prescrito en la disposición precitada, se deriva que el deber de consultar y analizar solamente aplica a las tipologías contractuales de obra pública y de interventoría, y no a los demás contratos de consultoría. Esto por cuanto, si bien el contrato de interventoría es de consultoría, no todo contrato de consultoría tiene por objeto una interventoría. Así se desprende del artículo 32, numeral 2, de la Ley 80 de 1993¹³.

Para los contratos de obra pública y de interventoría, lo anterior significa que, al aplicar dichos criterios de calificación con puntos dentro del procedimiento contractual, las entidades estatales deben servirse de la información contenida en el Registro y de las actualizaciones de dicha información que se reporten por parte de la Contraloría General de la República y de las entidades estatales, conforme lo establece el artículo 3 de la Ley 2020 de 2020. En este contexto, las entidades deberán examinar la particularidad de la anotación y determinar si esta afectará la ponderación al momento de realizar la respectiva evaluación.

De esta manera, como las entidades estatales cuentan con discrecionalidad para determinar los criterios de calificación, corresponde a estas definir, en los pliegos de condiciones, los factores de asignación de puntaje y la forma en que se realizará la valoración de las anotaciones vigentes en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas al momento de evaluar las ofertas, conforme

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 14 de abril de 2010. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Radicación número: 11001-03-26-000-2008-00101-00(36054).

¹³ Esta norma establece: “Son contratos de consultoría los que celebren las entidades estatales referidos a los estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos, así como a las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión.

“Son también contratos de consultoría los que tienen por objeto la interventoría, asesoría, gerencia de obra o de proyectos, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos.

“Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente. Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato”.



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

a los parámetros del artículo 6 de la Ley 2020 de 2020. Lo anterior, teniendo en cuenta que la norma no restringió a una metodología específica el análisis y la valoración de estas anotaciones.

Sin embargo, debe precisarse que la sola inclusión en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas no puede entenderse como suficiente para afectar la ponderación del factor de calidad del proponente, puesto que la norma establece el deber de la entidad de realizar la consulta y el análisis de la anotación. Además, como se expuso, el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas es un sistema que contiene los datos sobre obras inconclusas en todo el territorio nacional, compuesto por la información reportada por las entidades estatales o la información obtenida por la Contraloría General de la República. Esto significa que el Registro contiene toda la información necesaria que permita verificar el estado real de dicha obra, entre ellos, datos sobre la identificación del contratista, consultores, interventores y demás personas naturales y/o jurídicas que intervinieron en la planeación y ejecución del proyecto, entre otros. En este sentido, no puede entenderse que la sola inclusión de dicha información tenga incidencia automática al momento de evaluar los factores de ponderación. Por ello, el artículo 6 dispuso expresamente que las entidades estatales contratantes “deberán consultar y analizar las anotaciones vigentes que presenten las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, en el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas”.

De esta manera, el solo hecho de que el contratista de obra o interventor se encuentre incluido en dicho Registro no genera automáticamente una consecuencia en la ponderación de los criterios de evaluación, pues la entidad tiene el deber de consultar y analizar las anotaciones vigentes. En todo caso, si se presenta alguna discrepancia en relación con la información reportada en el Registro por la entidad contratante, el artículo 6 dispuso que tal controversia o solicitud será resuelta por la entidad contratante que suministró dicha información. En consecuencia, el contratista deberá manifestar su inconformidad directamente ante la entidad contratante que realizó la anotación, la cual deberá atenderla teniendo en cuenta los principios y disposiciones establecidas en la normatividad vigente.

Ahora, en relación con su petición, es importante precisar que el literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 definió la *obra civil inconclusa* como aquella “[...] construcción, mantenimiento, instalación, o realización de cualquier otro trabajo

Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea su modalidad de ejecución y pago, que un (1) año después de vencido el término de liquidación contractual, no haya sido concluido de manera satisfactoria para el interés general o el definido por la entidad estatal contratante o no esté presentando el servicio para el cual fue contratada”.

Por tanto, de esta definición se puede establecer un ámbito temporal a partir del cual se considera una obra civil como inconclusa, y para que, como consecuencia de ello, sea procedente la anotación respectiva en el registro referido. La norma considera como obras civiles inconclusas aquellas que no hayan concluido de manera satisfactoria para el interés general o el definido por la entidad contratante o no preste el servicio para el cual se contrató, luego de transcurrido un (1) año después del vencimiento del término de liquidación contractual. Esto quiere decir, entonces, que, en los términos de la Ley 2020 de 2020, una obra civil es inconclusa cuando, luego de fenecida la etapa de liquidación contractual, transcurrió un año y la obra no está concluida satisfactoriamente para el interés general o el definido por la entidad o no esté prestando el servicio para el cual fue contratada.

Ahora, para comprender el alcance de la definición del literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 es necesario armonizar esta disposición normativa con el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007¹⁴, que previó las reglas para la liquidación de los contratos estatales. Esta disposición señaló, en primer lugar que, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y de conformidad con los criterios de la naturaleza, objeto y plazo del contrato, la entidad puede definir en el pliego de condiciones o en el contrato el plazo para efectuar la liquidación de mutuo acuerdo. En ausencia de cláusula en el pliego de condiciones o documento equivalente o de pacto

¹⁴ «La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.

Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A. Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo, y en este evento la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo».



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

contractual, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 prevé un término supletivo de 4 meses contados desde: (i) el vencimiento del plazo previsto para la ejecución del contrato, (ii) la expedición del acto administrativo que ordene la terminación del contrato o (iii) la fecha del acuerdo que disponga la terminación del contrato.

En segundo lugar, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 establece que si no es posible efectuar la liquidación de manera bilateral, la entidad estatal puede realizar la liquidación unilateralmente durante el término de 2 meses contados a partir del vencimiento del plazo que acuerden las partes para liquidar bilateralmente, o ante el silencio de estas, del vencimiento de los 4 meses supletivos establecidos por la Ley.

En tercer lugar, trascurrida las oportunidades anteriores, y teniendo en cuenta el término de caducidad establecido en el literal j) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA¹⁵, la liquidación podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término referido. Durante estos dos años la liquidación podrá hacerse de mutuo acuerdo, unilateralmente por la entidad, o podrá ser solicitada judicialmente.

Interpretando sistemáticamente el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 con el literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020, puede concluirse, por tanto, que solo un año después de que fenece la oportunidad para liquidar los contratos de manera bilateral, unilateral o judicial, según el caso, sin que la obra haya concluido de manera satisfactoria para el interés general o el definido por la entidad estatal contratante o no esté presentando el servicio para el cual fue contratada, podrá incluirse en el Registro Nacional de Obras Inconclusas. En otras palabras, no basta con que se haya vencido el término de liquidación bilateral establecido en el pliego de condiciones o en el contrato o el supletivo de los cuatro meses. Tampoco es suficiente que haya expirado el término de dos meses posterior al vencimiento del plazo para la liquidación de mutuo acuerdo. Es necesario que se haya vencido el término de dos años posterior al vencimiento del término de dos meses. Esto en

¹⁵ "Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

[...]

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

[...]

v) En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga".



la medida en que el literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 se refiere al *vencimiento del término de liquidación contractual*, y como se ha explicado, este término incluye el término de caducidad del medio de control de controversias contractuales.

Por otra parte, de la anterior disposición también se deduce que el registro se hace después de la *terminación* del contrato, porque la norma se refiere, como viene de indicarse, a la etapa de liquidación contractual, que es posterior a dicha terminación. Así se infiere de los artículos 60 de la Ley 80 de 1993 y 11 de la Ley 1150 de 2007, que establecen la liquidación como un procedimiento posterior a la terminación del contrato.

En consideración a lo señalado, en cada caso concreto habrá que determinar si ha transcurrido un año después de fenecida la oportunidad para liquidar el contrato, sin que la obra se encuentra concluida en los términos del literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020, pues solo en este supuesto podrá hacerse la anotación en el referido registro y evaluarla en los términos establecidos en el artículo 6 de la Ley 2020 de 2020 y en la forma indicada en los pliegos de condiciones.

3. Respuesta

"[...] La norma señala que "un (1) año después de vencido el término de liquidación contractual" se considera obra inconclusa, sin embargo surge el siguiente interrogante ¿El operador debe tener en cuenta el término de liquidación para los contratos estatales de que trata el artículo 11 de la ley 1150 de 2011, inclusive o únicamente el contemplado en el contrato? [...]".

De acuerdo con lo expuesto, interpretando sistemáticamente el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 con el literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020, puede concluirse, que solo un año después de que fenecce la oportunidad para liquidar los contratos de manera bilateral, unilateral o judicial, según el caso, sin que la obra haya concluido de manera satisfactoria para el interés general o el definido por la entidad estatal contratante o no esté presentando el servicio para el cual fue contratada, podrá incluirse la anotación en el Registro Nacional de Obras Inconclusas. En otras palabras, no basta con que se haya vencido el término de liquidación bilateral establecido en el pliego de condiciones o en el contrato o el supletivo de los cuatro meses. Tampoco es suficiente que haya expirado el término de dos meses posterior al vencimiento del plazo para la liquidación de mutuo



Versión: 01 DEL 15 DE JUNIO DE 2023

acuerdo. Es necesario que se haya vencido el término de dos años posterior al vencimiento del término de dos meses. Esto en la medida en que el literal a) del artículo 2 de la Ley 2020 de 2020 se refiere al *vencimiento del término de liquidación contractual*, y como se ha explicado, este término incluye el término de caducidad del medio de control de controversias contractuales.

Finalmente, de la anterior disposición también se deduce que el registro se hace después de la *terminación* del contrato, porque la norma se refiere, como viene de indicarse, a la etapa de liquidación contractual, que es posterior a dicha terminación. Así se infiere de los artículos 60 de la Ley 80 de 1993 y 11 de la Ley 1150 de 2007, que establecen la liquidación como un procedimiento posterior a la terminación del contrato.

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: Nina María Padrón Ballestas
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
Subdirector de Gestión Contractual

