

FORMATO PQRS

INHABILIDADES – Definición – Finalidad – Limitación capacidad contractual

Las inhabilidades son circunstancias establecidas por la Constitución o la ley que impiden que personas naturales o jurídicas sean elegidas o designadas en un cargo público o celebren contratos con el Estado, con el objetivo de garantizar la idoneidad, imparcialidad, probidad, transparencia y moralidad de la función pública, garantizando el interés general. El régimen de inhabilidades para contratar con el Estado es un conjunto de restricciones establecidas por el constituyente o por el legislador que afectan directamente la capacidad de las personas para establecer relaciones contractuales con el Estado, que pueden resultar de condenas, sanciones o situaciones previamente establecidas por el ordenamiento jurídico. En esta medida, la Corte Constitucional explica que “las inhabilidades representan una limitación a la capacidad para contratar con las entidades del Estado y obedecen a la falta de aptitud o a la carencia de una cualidad, calidad o requisito en el sujeto incapacitado quien por esta razón no podrá hacer parte de una relación contractual”. La consagración limitaciones que afectan la capacidad jurídica para contratar desarrolla los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política, con especial énfasis el de moralidad.

CONTRATACIÓN ESTATAL – Capacidad – Validez contratos – Régimen de contratación – Inscripción – Limitación de la capacidad

[...] en la contratación estatal, la capacidad también es un requisito de validez de los contratos, tanto en el régimen de las entidades sujetas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública como en el de las entidades exceptuadas de aquel. Si bien la regulación de la capacidad se integra por varias disposiciones y exigencias especiales –como el requisito de inscribirse, por regla general, en el Registro Único de Proponentes (RUP), establecido en el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 221 del Decreto 19 de 2012 –, se destaca el régimen de inhabilidades e incompatibilidades como un conjunto de normas que imponen restricciones para los sujetos que, eventualmente, pretendan participar en los procedimientos de selección o celebrar contratos con las entidades estatales.

Las inhabilidades son prohibiciones para concurrir a los procedimientos de selección y para contratar con el Estado, que se derivan: i) de la existencia de comportamientos reprochables o de sanciones anteriormente impuestas, ii) de vínculos personales relativos al parentesco o al estado civil o iii) de una actividad u oficio que se desempeñó en el pasado. De otro lado, las incompatibilidades, según un sector de la doctrina, son prohibiciones para participar en los procedimientos de selección y para celebrar contratos estatales, fundadas en la presencia de una calidad que ostenta el sujeto interesado en realizar alguna de dichas actividades, que no puede coexistir con su calidad de proponente o contratista del Estado. En todo caso, a pesar de la existencia de distintos criterios para diferenciar las inhabilidades de las incompatibilidades, de la presencia de ellas se derivan las mismas consecuencias jurídicas, esto es, la limitación de la capacidad contractual. De manera que la presencia de ellas impide que se puedan celebrar contratos con el Estado o participar en procedimientos de selección de las

FORMATO PQRS

entidades estatales, por lo que de cualquiera de ellas se derivan los mismos efectos jurídicos.

CAMPAÑAS POLÍTICAS – Financiación – Inhabilidad – Limitaciones

Dentro de las inhabilidades que reguló el EGCAP, se encuentra la prevista en el literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993, adicionada por el artículo 2 de la Ley 1474 de 2011 y modificada por el artículo 33 de la Ley 1778 de 2016. Esta causal recae específicamente sobre las personas naturales o jurídicas que hayan financiado campañas en la proporción señalada en la norma, y solo se configura cuando la entidad pública del nivel administrativo para el cual fue elegido el candidato celebra un contrato con las personas que financiaron su campaña.

Con el objetivo de frenar la corrupción, la norma tiene un propósito moralizante en el ámbito electoral y contractual. Concretamente se orienta a impedir que las campañas políticas sean inversiones con expectativa de ganancia. En otras palabras, surge de la necesidad de “[...] establecer medidas para impedir las conexiones ilegales entre los particulares y la Administración Pública a través de financiación ilegal de campañas políticas. Para ese efecto, se prohíbe que quienes financien campañas electorales se beneficien de contratos públicos”. Sin embargo, se observan las siguientes limitaciones: i) se refiere a cargos de elección popular, es decir, no aplica a cargos de libre nombramiento y remoción, ii) sólo cubre campañas a la Presidencia, gobernaciones, alcaldías y Congreso, dejando fuera a las elecciones para asambleas departamentales y concejos municipales y iii) únicamente exceptúa los contratos de prestación de servicios profesionales.

INHABILIDAD – Campañas políticas – Donaciones – Lista abierta – Tope de la financiación

Respecto a las fuentes de financiación, el artículo 20.3 de la Ley 1475 de 2011 dispone que las campañas electorales funcionan a partir de “Las contribuciones, donaciones y créditos, en dinero o en especie, que realicen los particulares” (Énfasis fuera de texto). Luego, para la inhabilidad del literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993 es indiferente que la financiación con aportes superiores al dos por ciento (2.0%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos sea en dinero o en especie. Ambos casos dan lugar a la restricción de la capacidad contractual si superan el tope establecido.

Por otra parte, tratándose de listas abiertas, el inciso tercero del artículo 24 *ibidem* indica lo siguiente: “El monto máximo de gastos se fijará por cada candidato a cargo uninominal o por lista de candidatos a corporaciones de elección popular. En el caso de listas con voto preferente el monto máximo de gastos por cada uno de los integrantes de la lista será el resultado de dividir el monto máximo de gastos de la lista por el número de candidatos inscritos. El Consejo Nacional Electoral señalará, adicionalmente, el monto máximo que cada partido o movimiento con personería jurídica puede invertir en la campaña electoral institucional a favor de sus candidatos o listas” (Énfasis fuera de texto). Por tanto, para efectos del literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993, se

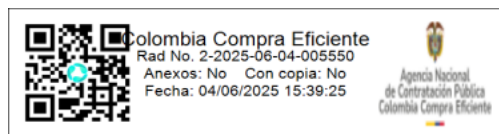


FORMATO PQRS

considera el tope de gastos del candidato individualmente considerado, y sobre esta base se calcula el dos por ciento (2.0%).

FORMATO PQRS

Bogotá D.C., 04 de Junio de 2025



Señor
Martín Ferreiro
mferreiro@directoriolegislativo.org
Buenos Aires, Argentina

Concepto C – 595 de 2025

Temas: INHABILIDADES – Definición – Finalidad – Limitación capacidad contractual / CONTRATACIÓN ESTATAL – Capacidad – Validez contratos – Régimen de contratación – Inscripción – Limitación de la capacidad / CAMPAÑAS POLÍTICAS – Financiación – Inhabilidad – Limitaciones / INHABILIDAD – Campañas políticas – Donaciones – Lista abierta – Tope de la financiación

Radicación: Respuesta a la consulta con radicado No. P20250515004687

Estimado señor Ferreiro:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su solicitud de consulta de fecha 15 de mayo de 2025, en la cual –respecto a la inhabilidad del artículo 2.1, literal k), de la Ley 80 de 1993– pregunta lo siguiente:

FORMATO PQRS

“1. ¿La inhabilidad para contratar contemplada en la norma se aplica a quienes realizaron donaciones en especie o únicamente a quienes realizaron donaciones y aportes en dinero?

2. En el caso de las listas de candidaturas para alguna de las cámaras del congreso que tienen voto preferente (abiertas), ¿el límite del 2% que estipula el inciso K del mencionado artículo 8, se calcula sobre el tope de gastos de la lista o del candidato individualmente considerado?”.

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

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

I. Problema planteado:

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá el siguiente problema jurídico: ¿cuál es el alcance de la inhabilidad prevista en el literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993?

II. Respuesta:

Conforme a la interpretación de la normas generales del sistema de compras públicas, el inciso primero del literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993 limita la capacidad jurídica de “Las personas naturales o jurídicas que hayan

FORMATO PQRS

financiado campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, a las alcaldías o al Congreso de la República, con aportes superiores al dos por ciento (2.0%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral, quienes no podrán celebrar contratos con las entidades públicas, incluso descentralizadas, del respectivo nivel administrativo para el cual fue elegido el candidato”.

Respecto a las fuentes de financiación, el artículo 20.3 de la Ley 1475 de 2011 dispone que las campañas electorales funcionan a partir de “Las contribuciones, *donaciones* y créditos, *en dinero o en especie*, que realicen los particulares” (Énfasis fuera de texto). Luego, para la inhabilidad del literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993 es indiferente que la financiación con aportes superiores al dos por ciento (2.0%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos sea en dinero o en especie. Ambos casos dan lugar a la restricción de la capacidad contractual si superan el tope establecido.

Por otra parte, *tratándose de listas abiertas*, el inciso tercero del artículo 24 *ibidem* indica lo siguiente: “El monto máximo de gastos se fijará por cada candidato a cargo uninominal o por lista de candidatos a corporaciones de elección popular. *En el caso de listas con voto preferente el monto máximo de gastos por cada uno de los integrantes de la lista será el resultado de dividir el monto máximo de gastos de la lista por el número de candidatos inscritos*. El Consejo Nacional Electoral señalará, adicionalmente, el monto máximo que cada partido o movimiento con personería jurídica puede invertir en la campaña electoral institucional a favor de sus candidatos o listas” (Énfasis fuera de texto). Por tanto, para efectos del literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993, se considera el tope de gastos del candidato individualmente considerado, y sobre esta base se calcula el dos por ciento (2.0%).

Al margen de la explicación precedente debe advertirse que el análisis requerido para resolver problemas específicos en torno a la gestión contractual de las entidades públicas debe ser realizado por quienes tengan interés en ello, de acuerdo con lo explicado la aclaración preliminar del presente oficio. 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. Así, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones.

FORMATO PQRS

III. Razones de la respuesta:

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

Las inhabilidades son circunstancias establecidas por la Constitución o la ley que impiden que personas naturales o jurídicas sean elegidas o designadas en un cargo público o celebren contratos con el Estado, con el objetivo de garantizar la idoneidad, imparcialidad, probidad, transparencia y moralidad de la función pública, garantizando el interés general.

El régimen de inhabilidades para contratar con el Estado es un conjunto de restricciones establecidas por el constituyente o por el legislador que afectan directamente la capacidad de las personas para establecer relaciones contractuales con el Estado, que pueden resultar de condenas, sanciones o situaciones previamente establecidas por el ordenamiento jurídico. En esta medida, la Corte Constitucional explica que “las inhabilidades representan una limitación a la capacidad para contratar con las entidades del Estado y obedecen a la falta de aptitud o a la carencia de una cualidad, calidad o requisito en el sujeto incapacitado quien por esta razón no podrá hacer parte de una relación contractual”¹.

La consagración limitaciones que afectan la capacidad jurídica para contratar desarrolla los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política, con especial énfasis el de moralidad. Así lo entiende el Consejo de Estado:

“De manera primordial en esta reflexión debe advertirse que la consagración legal de las incompatibilidades e inhabilidades en materia contractual, no es sino desarrollo del Principio de Moralidad que la Constitución Política consagra como uno de los rectores de la Función Administrativa, instituido en el artículo 209 de la Carta, toda vez que este Principio –en su carácter jurídico, ordenador y orientador del derecho– constituye la Finalidad, el Deber Ser, la Razón de Primer Orden en la cual se inspira, justifica y legitima la existencia de las normas que definen y regulan las inhabilidades e incompatibilidades.

Adicionalmente, toda vez que la Jurisprudencia Constitucional se ha referido a la protección del Interés General como causa que legitima la

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1016 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio.

FORMATO PQRS

estructuración legal de las incompatibilidades e inhabilidades, se puede precisar que la regulación de sus causales para contratar con el Estado debe orientarse por el Principio de Moralidad que obviamente –como es propio de todos los Principios de la Función Administrativa– se despliega ordenado con base en la protección prevalente del interés general y, por ello, se entiende que la potestad de configuración legislativa en materia de incompatibilidades e inhabilidades para contratar con el Estado puede concretarse a través de una regla de carácter excluyente para determinados potenciales contratistas, la cual se impone entonces por razón de ese fin de interés general como regla legal prevalente, esto es que puede ser impuesta sobre el derecho individual a contratar con el Estado”².

Así las cosas, las inhabilidades son medios que garantizan la transparencia y eficiencia en la actividad contractual del Estado, imponiendo restricciones en la personalidad jurídica, la igualdad, la libre empresa y, particularmente, en el derecho a participar en procesos de selección y celebrar contratos con el Estado. La Corte Constitucional ha reconocido que estas limitaciones deben estar justificadas en la salvaguarda del interés general y que su lectura e interpretación es taxativa y restrictiva:

“Todo régimen de inhabilidades e incompatibilidades de suyo excluye a ciertas categorías de personas del proceso de contratación, generando incapacidades especiales, impedimentos y prohibiciones de variada naturaleza, que en cierta medida afectan el derecho a la personalidad jurídica traducido, a su turno, en el principio general de capacidad legal [CC arts. 1502 y 1503; ley 80 de 1993, art. 6]. De ordinario, como ocurre en la contratación estatal, la inobservancia del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, se erige en causal de nulidad del contrato celebrado en esas condiciones (ley 80 de 1993, art. 44).

El carácter reconocidamente taxativo y restrictivo de este régimen y el de las correlativas nulidades, obedece a la necesidad de salvaguardar el interés general ínsito en la contratación pública de manera que implique el menor sacrificio posible al derecho de igualdad y de reconocimiento de la personalidad jurídica de quienes aspiran a contratar con el Estado. Es evidente que si la restricción legal [incompatibilidad o inhabilidad] no se sustenta en ninguna necesidad de protección del interés general o ésta es irrazonable o desproporcionada, en esa misma medida pierde justificación

² CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 13 de noviembre de 2013. Rad. 25.646. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

FORMATO PQRS

constitucional como medio legítimo para restringir, en ese caso, el derecho a la igualdad y el reconocimiento de la personalidad jurídica de las personas que resultan rechazadas del ámbito contractual del Estado”³.

Además, la Corte Constitucional explica que el legislador tiene la competencia para determinar qué hechos o situaciones generan inhabilidad para contratar, pues este régimen es un aspecto propio del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, cuya expedición compete al Congreso de la República a la luz del artículo 150 de la Constitución Política, y que en esta materia rige el principio de legalidad:

“Las limitaciones y restricciones que se contienen en el citado estatuto, predicables de la relación Estado-particulares y que afectan los diversos momentos de formación, celebración y ejecución de los contratos estatales, se refieren a una faceta de la actividad del Estado y en la que se contempla, en los términos de la ley, una especial modalidad de participación o colaboración de los particulares en su papel de contratistas. La ley demandada recae sobre una materia que pertenece al dominio de la esfera estatal y pública, dentro de la cual no rige el principio *pro libertate*, sino el de legalidad, el que ordena que la función pública debe someterse estrictamente a lo que disponga la Constitución y la ley (CP art. 6).
[...]

Se comprende con facilidad que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, corresponde a una materia de normal y obligada inclusión en un estatuto contractual. El legislador, a quien se ha confiado expedir el indicado estatuto, tiene, pues, competencia para establecerlo (CP art. 150)”⁴.

Conviene también distinguir las fuentes de las inhabilidades, las cuales han sido clasificadas en dos (2) grupos: i) inhabilidades-sanción y ii) inhabilidades-requisito. En el primer grupo se encuentran las inhabilidades que surgen como consecuencia de un proceso sancionatorio, en los ámbitos penal, disciplinario, contravencional o de pérdida de investidura. En el segundo grupo están aquellas que no devienen de un proceso sancionatorio, sino de condiciones

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-415 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴ Ibidem.

FORMATO PQRS

propias de la persona y garantizan la moralidad, la imparcialidad, la eficacia y la transparencia⁵.

A manera de ejemplo, en materia contractual, los literales c), d) y j) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 establecen inhabilidades-sanción, porque la prohibición para contratar con el Estado en esos eventos es una consecuencia de una declaratoria de responsabilidad que surge luego de un proceso sancionatorio –administrativo, disciplinario o penal–; mientras que las inhabilidades de los literales f), g) y h) del literal 1 de la norma citada establecen inhabilidades–requisito, pues no se configuran por la comisión previa de una falta o un delito que dio lugar a una declaratoria por parte de la Administración o el juez, sino de aspectos propios de la persona, derivados, por ejemplo, del parentesco o la afinidad o de la condición de servidor público. En ambos eventos, la inhabilidad tiene como fuente una situación o un hecho propio del proponente –una conducta o una condición– ajena a la oferta. La inhabilidad surge, entre otros, por su grado de parentesco o afinidad, por su condición de servidor público o por una declaratoria de responsabilidad penal, disciplinaria o sancionatoria contractual sobre él.

Igualmente, en la contratación estatal, la *capacidad* también es un requisito de validez de los contratos, tanto en el régimen de las entidades sujetas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública⁶ como en el de las entidades exceptuadas de aquel⁷. Si bien la regulación de la capacidad se integra por varias disposiciones y exigencias especiales –como el requisito de inscribirse, por regla general, en el Registro Único de Proponentes (RUP), establecido en el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 221 del Decreto 19 de 2012⁸–, se destaca el régimen de inhabilidades e

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-780 de 2001. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁶ Ley 80 de 1993: "Artículo 6. De la capacidad para contratar. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y uniones temporales.

Las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más".

⁷ Código Civil: "Artículo 1502. Requisitos para obligarse. Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:

1o.) que sea legalmente capaz.

[...]

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra".

⁸ Decreto Ley 19 de 2012: "Artículo 221. El artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, quedará así:

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

FORMATO PQRS

incompatibilidades como un conjunto de normas que imponen restricciones para los sujetos que, eventualmente, pretendan participar en los procedimientos de selección o celebrar contratos con las entidades estatales⁹.

Las inhabilidades son prohibiciones para concurrir a los procedimientos de selección y para contratar con el Estado, que se derivan: i) de la existencia de comportamientos reprochables o de sanciones anteriormente impuestas, ii) de vínculos personales relativos al parentesco o al estado civil o iii) de una actividad u oficio que se desempeñó en el pasado. De otro lado, las incompatibilidades, según un sector de la doctrina, son prohibiciones para participar en los procedimientos de selección y para celebrar contratos estatales, fundadas en la presencia de una calidad que ostenta el sujeto interesado en realizar alguna de dichas actividades, que no puede coexistir con su calidad de proponente o contratista del Estado. En todo caso, a pesar de la existencia de distintos criterios para diferenciar las inhabilidades de las incompatibilidades, de la presencia de ellas se derivan las mismas consecuencias jurídicas, esto es, la limitación de la capacidad contractual, de manera que la presencia de ellas impide que se puedan celebrar contratos con el Estado o participar en procedimientos de selección de las entidades estatales, por lo que de cualquiera de ellas se derivan los mismos efectos jurídicos¹⁰.

De otro lado, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades en la contratación pública responde a la tendencia, vigente desde hace varias décadas

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

⁹ En tal sentido, José Luis Benavides comenta que “Aunque la mayoría de las reglas limitativas de la responsabilidad contractual se aplican a la administración, existen también algunas restricciones importantes a la capacidad de los contratistas: *el régimen de inhabilidades e incompatibilidades* (1) y la obligación de ciertos proponentes de inscribirse en el *registro único* (2)” (BENAVIDES, José Luis. El contrato estatal. Entre el Derecho público y el Derecho privado. 2ª ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004. p. 278).

¹⁰ En esta línea Dávila Vinuesa Expresa: “El legislador para calificar estas prohibiciones emplea dos vocablos: Inhabilidades o incompatibilidades, los cuales en un examen desprevenido podrían sugerir ideas diferentes y en consecuencia, efectos también distintos. Sin embargo, se trata de conceptos que no producen distinciones más allá de las puramente semánticas. En nada afecta el calificar una causal con denominación diferente a la empleada en el texto legal, cuando mucho se criticará la falta de precisión. Ello es así por cuanto los efectos jurídicos que se general para una y otra son exactamente los mismos. Incluso se podría afirmar que ante la semejanza de las figuras, conviene emplear un único vocablo, con lo cual serían innecesarias los intentos y las elucubraciones y explicaciones, algunas novedosas que podrían ensayarse”. (DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. 3ª ed. Bogotá: Legis, 2016. p. 148).

FORMATO PQRS

en nuestro país, pero que se ha reforzado en los últimos años, de asegurar que la actividad de provisión de los bienes, obras y servicios por parte de las entidades estatales se efectúe cumpliendo con los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal, especialmente con probidad y transparencia. Por ello, como destaca la doctrina, las inhabilidades e incompatibilidades son herramientas en la lucha contra la corrupción, adoptando paulatinamente una naturaleza sancionatoria o “neopunitiva”¹¹. Si bien no todas las causales de inhabilidad y de incompatibilidad son consecuencia de una medida de reproche ni de una sanción previa, como ya se explicó, es indiscutible que en los años más recientes los lamentables hechos de corrupción han generado, como respuesta del legislador, un incremento de las restricciones a la capacidad contractual, dirigidas a prevenir este tipo de situaciones o a sancionar tales conductas.

Ahora bien, el literal a) del artículo 8.1 de la Ley 80 de 1993 dispone que son inhábiles para participar procesos de selección y para celebrar contratos estatales “Las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes”. De esta manera, el régimen de inhabilidades en el sistema de compras públicas no se agota en el artículo 8 precitado, sino que se integra con otras normas del ordenamiento jurídico. Asimismo, todas se extienden a las entidades exceptuadas del EGCAP, especialmente, cuando el inciso primero del artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 prescribe que “[...] aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal”. Incluso, en virtud del artículo 6 del Decreto 092 de 2017, también hacen parte de los negocios jurídicos que se suscriban con las ESAL conforme a los artículos 355 constitucional o 96 de la Ley 489 de 1998¹².

¹¹ BARRETO ROZO, Antonio Alejandro. Inhabilidades de la contratación estatal, efectos y neopunitivismo en el Estatuto Anticorrupción. En: ALVIAR GARCÍA, Helena (Coordinadora). Nuevas tendencias del Derecho administrativo. Bogotá: Universidad de los Andes; Temis, 2016. pp. 63-99.

¹² El artículo 6 del Decreto 092 de 2017, “Por el cual se reglamenta la contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro a la que hace referencia el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política”, dispone que “Las prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Constitución y en las Leyes 80 de 1993, 1150 de 2007 y 1474 de 2011, y en las normas que las modifiquen, aclaren, adicionen o sustituyan, o en cualquier otra norma especial, son aplicables a la contratación a la que hace referencia el presente decreto”.

FORMATO PQRS

Dentro de las inhabilidades que reguló el EGCAP, se encuentra la prevista en el literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993, adicionada por el artículo 2 de la Ley 1474 de 2011 y modificada por el artículo 33 de la Ley 1778 de 2016. Esta causal recae específicamente sobre las personas naturales o jurídicas que hayan financiado campañas en la proporción señalada en la norma, y solo se configura cuando la entidad pública del nivel administrativo para el cual fue elegido el candidato celebra un contrato con las personas que financiaron su campaña. La norma dispone lo siguiente:

“Las personas naturales o jurídicas que hayan financiado campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, a las alcaldías o al Congreso de la República, con aportes superiores al dos por ciento (2.0%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral, quienes no podrán celebrar contratos con las entidades públicas, incluso descentralizadas, del respectivo nivel administrativo para el cual fue elegido el candidato.

La inhabilidad se extenderá por todo el período para el cual el candidato fue elegido. Esta causal también operará para las personas que se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil de la persona que ha financiado la campaña política.

Esta inhabilidad comprenderá también a las personas jurídicas en las cuales el representante legal, los miembros de junta directiva o cualquiera de sus socios controlantes hayan financiado directamente o por interpuesta persona campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, las alcaldías o al Congreso de la República.

La inhabilidad contemplada en esta norma no se aplicará respecto de los contratos de prestación de servicios profesionales”.

Con el objetivo de frenar la corrupción, la norma tiene un propósito moralizante en el ámbito electoral y contractual. Concretamente se orienta a impedir que las campañas políticas sean inversiones con expectativa de ganancia. En otras palabras, surge de la necesidad de “[...] establecer medidas para impedir las conexiones ilegales entre los particulares y la Administración Pública a través de financiación ilegal de campañas políticas. Para ese efecto, se prohíbe que quienes financien campañas electorales se beneficien de contratos

FORMATO PQRS

públicos”¹³. Sin embargo, se observan las siguientes limitaciones: i) se refiere a cargos de elección popular, es decir, no aplica a cargos de libre nombramiento y remoción, ii) sólo cubre campañas a la Presidencia, gobernaciones, alcaldías y Congreso, dejando fuera a las elecciones para asambleas departamentales y concejos municipales y iii) únicamente exceptúa los contratos de prestación de servicios profesionales.

Pese a que la norma dispone que quienes participen en la financiación en las condiciones mencionadas “[...] no podrán celebrar contratos con las entidades públicas [...]”, autores como Dávila Vinueza consideran que también abarca “[...] a pesar de la falta técnica y de precisión, la participación en procesos de selección lo que implica la imposibilidad de presentar ofertas”¹⁴. Adicionalmente, aclara que “la prohibición se configura, no respecto de todos los candidatos participantes sino solo en relación con el elegido, pues es ahí en donde se corre el riesgo del favorecimiento con miras a pagar la donación recibida y por eso, la inhabilidad [...] comienza a producir efectos desde la posesión del cargo”¹⁵.

Para su aplicación de la causal, el artículo 109 constitucional dispone que “[...] se podrá limitar el monto de los gastos que los partidos, movimientos, grupos significativos de ciudadanos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales, así como la máxima cuantía de las contribuciones privadas, de acuerdo con la ley” –inciso 4–. Por ello, “[...] la violación de los tope máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo [...]” –inciso 7–. De esta manera, el inciso segundo del artículo 14 de la Ley 130 de 1994 dispone que “Ningún candidato a cargo de elección popular podrá invertir en la respectiva campaña suma que sobrepase la que fije el Consejo Nacional Electoral, bien sea de su propio peculio, del de su familia o de contribuciones de particulares [...]”.

Conforme al artículo 23 de la Ley 1475 de 2011, se reitera que “Ningún partido, movimiento, grupo significativo de ciudadanos, candidato o campaña, podrá obtener créditos ni recaudar recursos originados en fuentes de financiación privada, por más del valor total de gastos que se pueden realizar en la respectiva campaña [...]”. Salvo que se trate de recursos propios, del cónyuge, compañero permanente, parientes en el grado que autoriza la ley o recursos

¹³ CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Exposición de motivos de la Ley 1474 de 2011. Gaceta del Congreso No. 607 del 7 de septiembre de 2010. p. 17.

¹⁴ DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Tercera edición. Bogotá: Legis, 2016. p. 175.

¹⁵ *Ibidem*.

FORMATO PQRS

provenientes de créditos, “[...] Tampoco podrá recaudar contribuciones y donaciones individuales superiores al 10% de dicho valor total”. Para estos efectos, el inciso primero del artículo 24 *ibidem* precisa que “Los límites de gastos de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular serán fijados por el Consejo Nacional Electoral en el mes de enero de cada año, teniendo en cuenta los costos reales de las campañas, el correspondiente censo electoral y la apropiación presupuestal para la financiación estatal de las mismas”.

Respecto a las fuentes de financiación, el artículo 20.3 de la Ley 1475 de 2011 dispone que las campañas electorales funcionan a partir de “Las contribuciones, donaciones y créditos, en dinero o en especie, que realicen los particulares” (Énfasis fuera de texto). Luego, para la inhabilidad del literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993 es indiferente que la financiación con aportes superiores al dos por ciento (2.0%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos sea en dinero o en especie. Ambos casos dan lugar a la restricción de la capacidad contractual si superan el tope establecido.

Por otra parte, *tratándose de listas abiertas*, el inciso tercero del artículo 24 *ibidem* indica lo siguiente: “El monto máximo de gastos se fijará por cada candidato a cargo uninominal o por lista de candidatos a corporaciones de elección popular. *En el caso de listas con voto preferente el monto máximo de gastos por cada uno de los integrantes de la lista será el resultado de dividir el monto máximo de gastos de la lista por el número de candidatos inscritos.* El Consejo Nacional Electoral señalará, adicionalmente, el monto máximo que cada partido o movimiento con personería jurídica puede invertir en la campaña electoral institucional a favor de sus candidatos o listas” (Énfasis fuera de texto). Por tanto, para efectos del literal k) del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993, se considera el tope de gastos del candidato individualmente considerado, y sobre esta base se calcula el dos por ciento (2.0%).

Al margen de la explicación precedente debe advertirse que el análisis requerido para resolver problemas específicos en torno a la gestión contractual de las entidades públicas debe ser realizado 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

FORMATO PQRS

correspondiente y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias.

Al margen de la explicación precedente debe advertirse que el análisis requerido para resolver problemas específicos en torno a la gestión contractual debe ser realizado 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 contratante 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. De esta manera, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones.

IV.Referencias normativas:

- Constitución Política de 1991, artículos 109, 150, 209, 267 y 355.
- Ley 130 de 1994, artículo 14.
- Ley 489 de 1998, artículo 96.
- Ley 80 de 1994, artículo 8.
- Ley 1150 de 2007, artículos 6 y 13.
- Ley 1475 de 2011, artículos 20, 23 y 24.
- Decreto 092 de 2017, artículo 6.
- Código Civil, artículos 31, 1502 y 1503.

V.Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:

FORMATO PQRS

Esta Subdirección se ha pronunciado sobre el régimen de inhabilidades e incompatibilidades en los Conceptos 4201912000004765 de 29 de agosto de 2019, 4201913000005694 del 3 de octubre de 2019, 4201912000006288 del 7 de septiembre de 2019, 4201912000006259 del 13 de noviembre de 2019, 4201913000006917 del 21 de noviembre de 2019, 4201912000006978 del 25 de noviembre de 2019, 4201912000007291 del 3 de diciembre de 2019, 4201912000007281 del 5 de diciembre de 2019, 4201912000007060 del 11 de diciembre de 2019, 4201912000007512 del 16 de diciembre de 2019, 4201912000008460 del 14 de febrero de 2020, C-032 del 19 de febrero de 2020, C-090 del 24 de febrero de 2020, C-125 del 3 de marzo de 2020, C-157 del 17 de marzo de 2020, C-273 del 21 de mayo de 2020, C-386 del 24 de julio de 2020, C-580 del 21 de septiembre de 2020, C-639 del 27 de octubre del 2020, C-650 del 10 de noviembre de 2020, C-684 del 24 de noviembre de 2020 C-004 del 12 de febrero de 2021, C-815 del 18 de febrero de 2021, C-210 del 12 de mayo de 2021, C-275 del 11 de junio de 2021, C-321 del 2 de julio de 2021, C-410 del 7 de julio del 2021, C-491 del 14 de septiembre de 2021, C-028 del 28 de febrero de 2022, C-318 del 18 de mayo de 2022, C-252 del 30 de mayo de 2022, C-175 del 4 de mayo de 2023, C-234 del 5 de julio de 2023, C-408 del 21 de agosto de 2024, C-975 del 16 de diciembre de 2024, C-1027 del 29 de enero de 2015, C-053 del 30 de enero de 2025, C-030 del 21 de febrero de 2025, C-344 del 28 de abril de 2025 y C-434 del 14 de mayo de 2025. Estos y otros se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual puede accederse a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

Te informamos que ya se encuentra disponible la **Cartilla para incentivar y fortalecer el acceso a las compras y contratación pública de los pueblos y comunidades étnicas en Colombia**. Esta cartilla es una apuesta de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, para incentivar la participación de los pueblos y comunidades étnicas en las compras y contratación pública, mediante el desarrollo de los principios de igualdad, equidad e inclusión social. Puede consultar la versión actualizada en el siguiente enlace: [Cartilla para incentivar y fortalecer el acceso a las compras y contratación pública de los pueblos y comunidades étnicas en Colombia | Colombia Compra Eficiente | Agencia Nacional de Contratación Pública](#)

FORMATO PQRS

De otra parte, te informamos que, con el objetivo de garantizar un conocimiento adecuado de las **modificaciones y/o actualizaciones realizadas a los Documentos Tipo**, hemos programado una serie de **capacitaciones** dirigidas a todos los actores involucrados en los procesos de selección. Podrás conocer la programación y realizar tu inscripción a estas capacitaciones a través del siguiente enlace: [Calendario | Colombia Compra Eficiente | Agencia Nacional de Contratación Pública](#)

También, te contamos que ya publicamos **la nueva Guía de Contratación Pública Sostenible y Socialmente Responsable**. Esta guía es un instrumento clave para integrar buenas prácticas en la contratación estatal, promoviendo los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) a través de criterios y obligaciones ambientales y sociales en todas las etapas del proceso. Puede consultar la guía en el siguiente enlace: [Guía de Contratación Pública Sostenible y Socialmente Responsable | Colombia Compra Eficiente | Agencia Nacional de Contratación Pública](#)

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

Atentamente,

Original Firmado
Carolina Quintero Gacharná

Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró:	Juan David Montoya Penagos 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