

REGALÍAS – Noción – Contraprestación económica

El artículo 360 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 5 de 2011, define las regalías como una contraprestación económica a favor del Estado que es causada por la explotación de un recurso natural no renovable.

En ese sentido, la Corte Constitucional se ha encargado de definir las regalías como una contraprestación recibida a cambio de la concesión de derechos a particulares para la exploración de recursos naturales, diferenciándolas de otros ingresos nacionales como los impuestos, como quiera que estas carecen del carácter impositivo de los tributos. Las regalías son comprendidas por el derecho constitucional como una contraprestación económica que recibe el Estado, en razón de la extracción de recursos naturales no renovables existentes en el subsuelo. Como lo ha explicado la jurisprudencia reiterada, este concepto refiere a la “contraprestación económica que percibe el Estado de las personas a quienes se les concede el derecho a explotar los recursos naturales no renovables en determinado porcentaje sobre el producto bruto explotado.

SISTEMA GENERAL DE REGALÍAS – Ley 2056 de 2020 – Decreto 1081 de 2020

Con fundamento en los artículos 360 y 361 de la Constitución Política, se expidió la Ley 2056 de 2020, por medio de la cual se deroga, entre otras, la Ley 1530 de 2012, y «se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías» -SGR-. En concordancia con los artículos 360 y 361 constitucionales, dicha ley tiene como objeto determinar la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control del uso eficiente y la destinación de los ingresos que se encuadren dentro del concepto de regalías, precisando las condiciones para la participación de los beneficiarios o destinatarios de los mismos (Artículo 1).

[...]

En atención a la necesidad de reglamentación, el Gobierno nacional expidió el Decreto 1821 del 31 de diciembre de 2020, por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sistema General de Regalías. Este decreto en el Título 3 definió las reglas para las convocatorias relacionadas con la financiación de proyectos de inversión con recursos de la asignación para la ciencia, tecnología e innovación.

SISTEMA GENERAL DE REGALÍAS - Proyectos de inversión - Ciencia, tecnología e innovación - Convocatoria pública, abierta y competitiva

[...] el Capítulo V del Título IV regula la asignación para la ciencia, tecnología e innovación, señalando en el artículo 53 que los proyectos de inversión en ciencia, tecnología e innovación que se financian con los recursos de la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación, serán aprobados a través de convocatorias públicas, abiertas y competitivas. De igual modo, el artículo 54 indica que estos proyectos serán presentados por las entidades públicas o privadas que hagan parte del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación de que trata el artículo 20 de la Ley 1286 de 2009 o la norma que la modifique o sustituya, ante el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, a quien le corresponde verificar el cumplimiento de las condiciones de



los términos de referencia de las convocatorias públicas, abiertas y competitivas para la presentación de los proyectos de inversión.

[...]

De lo anterior, es posible inferir que dicha convocatoria pública está dirigida a unos sujetos específicos definidos en la norma, es decir, aquellos que hacen parte del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación-SNCTI. Cabe mencionar que, el artículo 1.2.3.2.2. del Decreto 1081 de 2020 expresamente señala cuales son las entidades públicas, privadas y territoriales que podrán participar en las convocatorias públicas, abiertas y competitivas para la Asignación de Ciencia, Tecnología e Innovación, indicando que estas son: «a) Las que cuenten con reconocimiento vigente del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, como actores del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación - SNCTI.» y «b) Las que hayan realizado actividades de ciencia, tecnología e innovación y que, sin contar con un reconocimiento previo por parte del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, cumplan con los criterios de idoneidad y trayectoria que se establezcan en los términos de referencia y en los criterios de evaluación de cada convocatoria. Estas entidades se tendrán como entidades del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación- SNCTI solamente para su participación en la convocatoria a la que se presenten.»

CONTRATACIÓN DIRECTA – Ley 996 de 2005 – Artículo 33 – Elecciones presidenciales

El artículo 33 de la Ley 996 de 2005 prohíbe la modalidad de contratación directa por parte de todos los entes del Estado durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones presidenciales, salvo las excepciones allí contempladas. Esto implica que, durante este lapso, ningún ente del Estado pueda realizar la selección de contratistas mediante la modalidad de contratación directa regulada en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 que contempla actualmente catorce causales o, en el caso de los entes estatales exceptuados del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, no podrán adelantar la contratación directa estipulada en sus manuales de contratación.

[...] para los efectos de la Ley de Garantías Electorales y, en particular, para la prohibición o restricción temporal contenida en su artículo 33, «contratación directa» es cualquier sistema de selección o procedimiento de contratación utilizado por las entidades estatales que no incluya la convocatoria pública en alguna de sus etapas, ni permita la participación de una pluralidad de oferentes.





CCE-DES-FM-17

Bogotá, 22 Marzo 2022

Señora
XXXXX

Concepto C – 095 de 2022

Temas: REGALÍAS – Noción – Contraprestación económica / SISTEMA GENERAL DE REGALÍAS – Ley 2056 de 2020 – Decreto 1081 de 2020 / SISTEMA GENERAL DE REGALÍAS - Proyectos de inversión - Ciencia, tecnología e innovación - Convocatoria pública, abierta y competitiva / CONTRATACIÓN DIRECTA– Ley 996 de 2005 - Artículo 33 - Elecciones presidenciales.

Radicación: Respuesta a consulta P20220208001171.

Estimada señora Riaño:

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 la consulta realizada el 08 de febrero de 2022.

1. Problema planteado

En la consulta presentada por usted, se plantean los siguientes interrogantes:

«La Ley 996 de 2005 establece dos prohibiciones en materia contractual, dentro de ellas, a través del artículo 33 aquella que restringe la contratación directa, para todas las entidades del estado, independientemente de su régimen de contratación.

La Agencia que dirige ha conceptualizado en diferentes oportunidades, como el caso del Concepto 481 de 2021, que: “para efectos de la prohibición o

Página 3 de 20



restricción temporal contenida en la Ley de Garantías Electorales, entendió por contratación directa «[...] cualquier sistema de selección o procedimiento de contratación utilizado por las entidades estatales que no incluya la convocatoria pública, en alguna de sus etapas, ni permita la participación de una pluralidad de oferentes»

Y en el concepto 677 del mismo año: “En efecto, vale la pena mencionar que, en algunos sistemas de contratación, utilizados por entidades públicas con regímenes especiales, o sujetas al derecho privado, la convocatoria o invitación para contratar puede limitarse a aquellas personas que previamente se hayan inscrito en una lista de precalificados o de simples interesados, o en un determinado registro o banco de datos de proveedores. En estos casos, lo determinante para considerar que dicho sistema no constituye «contratación directa», es que la convocatoria para inscribirse en forma previa se haga de manera pública, y que se permita la participación de una pluralidad de oferentes.

Así las cosas, se plantean los siguientes interrogantes:

1. ¿La celebración de contratos de ciencia y tecnología, producto del proceso descrito en el artículo 10 de la Ley 2059 de 2020³ cumplirían el presupuesto referente a la convocatoria pública?

Lo anterior, en el entendido que, de acuerdo con lo conceptuado por la Agencia, “lo determinante para considerar que dicho sistema no constituye «contratación directa», es que la convocatoria para inscribirse en forma previa se haga de manera pública, y que se permita la participación de una pluralidad de oferentes.”

2. ¿Cualquier procedimiento que permita la participación de interesados (en consideración al régimen de contratación aplicable a la Entidad pública), se asimila o entiende como convocatoria pública?

3. ¿En el marco de un régimen especial es posible hacer invitaciones a varios interesados y celebrar un contrato con quien ostente la mejor oferta en vigencia de las restricciones señaladas en la Ley de Garantías?»

2. Consideraciones

En ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3.5 y 11.8 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 citados. 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 pública¹. 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.

De otra parte, antes de proceder al estudio de la consulta, es necesario aclarar que en el texto presentado por la peticionaria se hace referencia a la «celebración de contratos de ciencia y tecnología, producto del proceso descrito en el artículo 10 de la Ley 2059 de 2020». Sin embargo, consultada la norma asociada a dicha nomenclatura se advierte que la misma tiene por objeto declarar el «Patrimonio Histórico y Cultural al municipio de Orocué del departamento de Casanare, exaltando su condición de cuna de la obra literaria “La Vorágine”», y consta de no más de cinco artículos. No obstante, por lo dicho en la nota al pie es fácil colegir que se quiso hacer referencia a la Ley 2056 de 2020 «Por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías», cuyo artículo 10 asigna distintas competencias al Ministerio de Ciencia Tecnología e Innovación, relacionadas con el desarrollo de convocatorias para inversiones en ciencia, tecnología e innovación. Teniendo en cuenta esto, atribuyendo la mención de la primera norma un error involuntario, se resolverá la consulta tomando en consideración lo anotado.

Por ello, la Subdirección –dentro de los límites de sus atribuciones– resolverá la consulta conforme a las normas generales en materia de contratación estatal. Con este objetivo se analizarán los siguientes temas: i) El Sistema General de Regalías y los proyectos de inversión en ciencia, tecnología e innovación y; ii) Restricción de la contratación directa en las elecciones presidenciales.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente ha impartido lineamientos sobre la aplicación de la Ley 996 de 2005 y también se ha pronunciado al respecto, entre otros, en los Conceptos 4201912000004632 del 6 de

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 5° 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». Seguidamente, el numeral 8° del artículo 11 ibidem señala que es función de la Subdirección de Gestión Contractual: «[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general».



agosto de 2019, 2201913000005655 del 8 de agosto de 2019, 2201913000006283 del 27 de agosto de 2019, 2201913000006521 del 3 de septiembre de 2019, 2201913000006634 del 6 de septiembre de 2019, 2201913000006639 del 9 de septiembre de 2019, 2201913000007430 del 7 de octubre de 2019, 2201913000007565 del 10 de octubre de 2019, 2201913000008259 del 6 de noviembre de 2019, C-074 del 17 de marzo de 2021, C-075 del 16 de marzo de 2021, C-227 de 2021 del 5 de mayo de 2021, C-259 del 2 de junio de 2021, C-296 del 22 de junio de 2021, C-337 del 13 de julio de 2021, C-350 del 16 de julio de 2021, C-352 del 27 de julio de 2021, C-374 del 16 de septiembre de 2021, C-381 del 2 de agosto de 2021, C-391 del 11 de agosto de 2021, C-396 del 13 de agosto de 2021, C-401 del 10 de agosto de 2021, C-413 del 17 de agosto de 2021, C-439 del 27 de agosto de 2021, C-456 del 3 de septiembre de 2021, C-481 del 9 de septiembre de 2021, C-495 del 15 de septiembre de 2021, C-497 del 15 de septiembre de 2021, C-499 del 15 de septiembre de 2021, C-523 del 10 de octubre de 2021, C-528 del 27 de septiembre de 2021, C-543 del 9 de noviembre de 2021, C-550 del 5 de octubre de 2021, C-557 del 7 de octubre de 2021, C-563 del 8 de octubre de 2021, C-606 del 3 de noviembre de 2021, C-614 del 2 de noviembre de 2021, C-633 del 11 de noviembre de 2021, C-634 del 11 de noviembre de 2021, C-636 del 16 de noviembre de 2021, C-677 de 2021 y C-675 del 06 de enero de 2022. Respecto del Sistema General de Regalías la entidad ha abordado el tema en los conceptos C-604 del 09 de septiembre de 2020 y C-276 del 30 de noviembre de 2021. Las tesis expuestas se desarrollan y se complementan en lo pertinente a continuación.

2.1. El Sistema General de Regalías y los proyectos de inversión en ciencia, tecnología e innovación

El artículo 360 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 5 de 2011, define las regalías como una contraprestación económica a favor del Estado que es causada por la explotación de un recurso natural no renovable. La norma dispone:

La explotación de un recurso natural no renovable causará, a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte. La ley determinará las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables.

Mediante otra ley, a iniciativa del Gobierno, la ley determinará la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control, el uso eficiente y la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de



los recursos naturales no renovables precisando las condiciones de participación de sus beneficiarios. Este conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones constituye el Sistema General de Regalías

En el inciso segundo, el mismo artículo define al Sistema General de Regalías como el conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones que deberán ser establecidos y definidos mediante la ley que, por iniciativa previa del Gobierno Nacional, se expida a fin de determinar la distribución, fines, administración, ejecución, control, el uso eficiente y la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables, así como la precisión sobre las condiciones de participación de sus beneficiarios. En ese sentido, la Corte Constitucional se ha encargado de definir las regalías como una contraprestación recibida a cambio de la concesión de derechos a particulares para la exploración de recursos naturales, diferenciándolas de otros ingresos nacionales como los impuestos, como quiera que estas carecen del carácter impositivo de los tributos.²

El artículo 1 del Acto Legislativo 05 de 2019 modificó el artículo 361 de la Constitución, determinando que «los ingresos corrientes del Sistema General de Regalías

² Al respecto, la Corte indicó: «Las regalías son comprendidas por el derecho constitucional como una *contraprestación económica* que recibe el Estado, en razón de la extracción de recursos naturales no renovables existentes en el subsuelo. Como lo ha explicado la jurisprudencia reiterada, este concepto refiere a la *“contraprestación económica que percibe el Estado de las personas a quienes se les concede el derecho a explotar los recursos naturales no renovables en determinado porcentaje sobre el producto bruto explotado*. A su vez, de acuerdo con el mismo precedente, en lo que respecta al derecho a las compensaciones, este no necesariamente deriva de la participación en las regalías ni emana del carácter de productora que tenga la correspondiente entidad territorial, o el puerto marítimo o fluvial, ya que lo que se compensa es el concurso del ente respectivo en la totalidad o en alguna etapa del proceso que surge a propósito de la exploración, explotación, transporte y transformación de los recursos naturales no renovables. Esta definición permite distinguir entre las regalías y otros ingresos nacionales, en especial los impuestos. En ese sentido, el responsable de su pago es quien decide adelantar la explotación de los recursos, y en consecuencia paga al Estado una contraprestación por esa actividad. Por ende, las regalías no tienen el carácter imperativo y general propio de los impuestos.

» Así lo ha explicado la Corte al prever que las regalías carecen de naturaleza tributaria, ya que *“[a] pesar de tener en ocasiones similitudes ya que implican pagos del particular al Estado, las regalías y los impuestos son figuras diversas, con un fundamento constitucional y una finalidad diferentes. Así, como bien lo señala uno de los intervinientes, la Carta acoge la concepción de la “regalía-precio”, pues la define como una “contraprestación” que se causa por la explotación de los recursos naturales no renovables de propiedad de la Nación (CP art. 360). Por ende, las regalías están representadas por aquello que el Estado recibe por conceder un derecho a explotar los recursos naturales no renovables de los cuáles es titular (CP art. 332), debido a que estos recursos existen en cantidad limitada”*. Corte Constitucional. Sentencias C-748 de 2012 y C-010 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva



se destinarán a la financiación de proyectos de inversión que contribuyan al desarrollo social, económico y ambiental de las entidades territoriales».

Con fundamento en los artículos 360 y 361 de la Constitución Política, se expidió la Ley 2056 de 2020, por medio de la cual se deroga, entre otras, la Ley 1530 de 2012, y «se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías» -SGR-. En concordancia con los artículos 360 y 361 constitucionales, dicha ley tiene como objeto determinar la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control del uso eficiente y la destinación de los ingresos que se encuadren dentro del concepto de regalías, precisando las condiciones para la participación de los beneficiarios o destinatarios de los mismos³.

El artículo 3 se encarga de establecer los órganos del Estado que hacen parte del SGR, incluyendo dentro de los mismos al Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación⁴. En concordancia con esto el artículo 10 de la Ley 2056 de 2020 le atribuye a dicha entidad las siguientes competencias:

Artículo 10. Funciones del Ministerio de Ciencia Tecnología e Innovación:

1. Elaborar el plan de convocatorias para la inversión en ciencia, tecnología e innovación conjuntamente con el Departamento Nacional de Planeación y en lo que se refiere a la Asignación para la Inversión en Ciencia, Tecnología e Innovación Ambiental, adicionalmente, con el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.
2. Estructurar y administrar las convocatorias públicas, abiertas y competitivas para la definición de los proyectos de inversión elegibles en ciencia, tecnología e innovación, y presentar en coordinación con el Departamento Nacional de

³ «Artículo 1°. Objeto. Conforme con lo dispuesto por el artículo 360 y 361 de la Constitución Política, la presente ley tiene por objeto determinar la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control, el uso eficiente y la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables precisando las condiciones de participación de sus beneficiarios. Este conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos, y regulaciones constituye el Sistema General de Regalías».

⁴ «Artículo 3. Órganos. Son órganos del Sistema General de Regalías, la Comisión Rectora, el Departamento Nacional de Planeación, el Ministerio de Minas y Energía, así como sus entidades adscritas y vinculadas que cumplan funciones en el ciclo de las regalías, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y los Órganos Colegiados de Administración y Decisión Paz, de Inversión Regional y de Ciencia, Tecnología e Innovación, los cuales ejercerán sus atribuciones y competencias conforme con lo dispuesto por la presente Ley y demás lineamientos que expida la Comisión Rectora para el funcionamiento del Sistema General de Regalías».



Planeación los términos de referencia para aprobación por parte del Órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación.

3. Fortalecer, en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación, las capacidades regionales en la formulación, estructuración y presentación de proyectos de inversión en ciencia, tecnología e innovación en el marco de las convocatorias públicas, abiertas y competitivas del Sistema General de Regalías.

4. Ejercer la Secretaría Técnica del Órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación.

5. Prestar la asistencia técnica que requieran los actores del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación, incluidas las Gobernaciones y los Consejos Departamentales de Ciencia, Tecnología e Innovación (Codecti), durante la operación de las convocatorias públicas, abiertas y competitivas.

De conformidad con esta norma, el Ministerio de Ciencia, Tecnología e innovación, en conjunto con el Departamento Nacional de Planeación, es la entidad encargada de reallizar la planeación de las convocatorias públicas, abiertas y competitivas, para escoger los proyectos de inversión de ciencia tecnología e innovación a los que se designara para la ejecución de la asignación del SGP. Adicionalmente, la señalada cartera ministerial tiene tienen asignadas las funciones de ejercer la Secretaría del Órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación y prestar asistencia tecnica que requieran los actores del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación.

Lo relativo a la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación es regulado por el Capítulo V del Título IV, señalando en el artículo 53 que «los proyectos de inversión en ciencia, tecnología e innovación que se financian con los recursos de la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación, serán aprobados a través de convocatorias públicas, abiertas y competitivas». De igual modo, el artículo 54 indica que estos proyectos serán presentados por las entidades públicas o privadas que hagan parte del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación de que trata el artículo 20 de la Ley 1286 de 2009 o la norma que la modifique o sustituya, ante el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, a quien le corresponde verificar el cumplimiento de las



condiciones de los términos de referencia de las convocatorias públicas, abiertas y competitivas para la presentación de los proyectos de inversión⁵.

En atención a la necesidad de reglamentación, el Gobierno nacional expidió el Decreto 1821 del 31 de diciembre de 2020, «Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sistema General de Regalías». Este decreto, en su Título 3 definió las reglas aplicables a las convocatorias relacionadas con la financiación de proyectos de inversión con recursos de la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación. En primer lugar, es importante tener en cuenta que el artículo 1.2.3.1.1. define a las *Convocatorias públicas, abiertas y competitivas* de la siguiente manera:

Se entiende por convocatoria pública, abierta y competitiva el proceso a través del cual el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, en calidad de Secretaría Técnica del Órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación realiza una invitación a entidades que hacen parte del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación-SNCTI, con el propósito de conformar un listado de proyectos elegibles a través de un proceso de evaluación que permita seleccionar los proyectos de inversión que atiendan a las demandas territoriales.

De lo anterior, es posible inferir que dicha convocatoria pública está dirigida a unos sujetos específicos definidos en la norma, es decir, aquellos que hacen parte del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación-SNCTI. Cabe mencionar que, el artículo 1.2.3.2.2. del Decreto 1081 de 2020 expresamente señala cuales son las entidades públicas, privadas y territoriales que podrán participar en las convocatorias públicas, abiertas y competitivas para la Asignación de Ciencia, Tecnología e Innovación, indicando que estas son:

⁵ Ley 1286 de 2009: «Artículo 20. Componentes del Sistema. El Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación -SNCTI- es un sistema abierto del cual forman parte las políticas, estrategias, programas, metodologías y mecanismos para la gestión, promoción, financiación, protección y divulgación de la investigación científica y la innovación tecnológica, así como las organizaciones públicas, privadas o mixtas que realicen o promuevan el desarrollo de actividades científicas, tecnológicas y de innovación.

» Parágrafo 1°. Las organizaciones públicas, privadas o mixtas a que hace referencia el presente artículo podrán ser objeto de apoyo por parte de las entidades de fomento de la ciencia, la tecnología y la innovación. Cada entidad de fomento establecerá la naturaleza de dicho apoyo y las condiciones bajo las cuales se podrá obtener, de acuerdo con los lineamientos de política que orienten la acción del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación -SNCTI- y de conformidad con las normas que regulan este campo.

» Parágrafo 2°. Las Asambleas Departamentales, los Concejos Distritales y los Concejos Municipales podrán ordenar la creación de unidades regionales de investigación científica e innovación con sus fondos regionales de fomento».



Artículo 1.2.3.2.2. Entidades del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación - SNCTI para la Asignación de Ciencia, Tecnología e Innovación. Las entidades públicas, privadas y territoriales que podrán participar en las Convocatorias públicas, abiertas y competitivas para la Asignación de Ciencia, Tecnología e Innovación, son:

- a) Las que cuenten con reconocimiento vigente del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, como actores del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación - SNCTI
- b) Las que hayan realizado actividades de ciencia, tecnología e innovación y que, sin contar con un reconocimiento previo por parte del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, cumplan con los criterios de idoneidad y trayectoria que se establezcan en los términos de referencia y en los criterios de evaluación de cada convocatoria. Estas entidades se tendrán como entidades del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación- SNCTI solamente para su participación en la convocatoria a la que se presenten

De igual manera, es pertinente destacar que, de acuerdo con la definición mencionada, la selección se hace a través de un listado de proyectos elegibles, el cual es definido en el artículo 1.2.3.1.1. del Decreto 1081 de 2020 como « el documento publicado en la página web o la plataforma que se determine para estos efectos por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación en su función de Secretaría Técnica del OCAD de Ciencia, Tecnología e Innovación, según lo establecido en el cronograma de la convocatoria, que contiene la relación de los proyectos presentados en la convocatoria, ordenados de acuerdo al resultado de la evaluación por puntajes, de conformidad con los términos de referencia de la convocatoria».

La Ley 2056 de 2020 y el Decreto 1821 de 2020 regulan entonces de manera específica todo lo relacionado con los proyectos de inversión con cargo a recursos del Sistema General de Regalías, entre los cuales se encuentra el proceso para la selección de los proyectos de inversión en ciencia, tecnología e innovación que se financian con los recursos de la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación, de manera que las convocatorias a las que se refiere el artículo 10 de la Ley 2056 de 2020 tienen una naturaleza particular, en el marco del Sistema General de Regalías, que por definición son convocatorias públicas, pero dirigidas a determinados actores.

De acuerdo con lo expuesto, el artículo 1.2.3.2.3. regula el contenido de los términos de referencia de cada convocatoria, estableciendo como uno de sus componentes la designación del «objeto y las entidades del Sistema Nacional de Ciencia,



Tecnología e Innovación- SNCTI a las que se dirige la convocatoria»⁶. En consonancia con esto, el artículo 1.2.3.2.4 señala que el «Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, a través de la Secretaría Técnica del Órgano Colegiado de Administración y

⁶ Decreto 1821 de 2020: «Artículo 1.2.3.2.3. Términos de referencia de las convocatorias. La Secretaría Técnica del Órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación estructurará los términos de referencia de cada convocatoria donde se establecerán las reglas, condiciones objetivas de participación y criterios de selección para la conformación de la lista de proyectos elegibles.

»Los términos de referencia de cada convocatoria establecerán, además de los requisitos señalados en el Artículo 53 de la Ley 2056 de 2020, los siguientes:

»1) El objeto y las entidades del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación- SNCTI a las que se dirige la convocatoria.

»2) Las reglas y condiciones de presentación a la convocatoria.

»3) Los requisitos y documentación de presentación, los cuales deberán contener:

»a) Carta de aval de presentación suscrita por el (los) representante(s) legal(es) de la entidad(es) participante(s). En el caso de las alianzas, se deberá identificar la entidad del SNCTI que actuará en calidad de proponente.

»b) Documento técnico del proyecto.

»c) Presupuesto.

»d) El modelo de gobernanza cuando se trate de un proyecto presentado en alianza.

»e) Los demás requisitos que establezcan los términos de referencia.

»4) Los montos indicativos de recursos para la financiación de los proyectos en la respectiva convocatoria, con cargo a la Asignación de Ciencia, Tecnología e Innovación.

»5) Las actividades y objetos de gasto que pueden ser incluidas en el presupuesto del proyecto con cargo a la Asignación de Ciencia, Tecnología e Innovación.

»6) La concordancia de la convocatoria con el Plan de convocatoria.

»7) Los criterios de evaluación, el procedimiento de evaluación y el puntaje mínimo para la conformación del listado de proyectos elegibles y criterios de desempate.

»8) La estimación del presupuesto de la interventoría o apoyo a la supervisión del proyecto a la Asignación de Ciencia, Tecnología e Innovación.

»9) Recursos de inversión disponibles para la evaluación de los proyectos.

»10) El cronograma de la respectiva convocatoria.

»11) Los criterios de priorización que se tendrán en cuenta para la financiación de proyectos de inversión.

»12) Los demás que se consideren pertinentes según el tipo de convocatoria.

»Los criterios de evaluación tendrán en cuenta la investigación y la innovación que promuevan el desarrollo sostenible de la región. El Órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación podrá establecer condiciones y requisitos adicionales respetando los principios de la función pública, en especial los relacionados con la igualdad, transparencia, imparcialidad y participación.

»El Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación, presentará los términos de referencia para su aprobación ante el Órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación de conformidad con lo establecido en el plan de convocatorias. Para efectos de la convocatoria de la asignación para Ciencia, Tecnología e Innovación Ambiental, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible podrá participar de la estructuración y la presentación de estos términos de referencia ante el órgano Colegiado de Administración y Decisión de Ciencia, Tecnología e Innovación.

»La aprobación de los términos de referencia respetará en todo caso los principios de la función pública dispuestos por el Artículo 2 de la Ley 909 de 2004, o la norma que la adicione, modifique o sustituya».



Decisión administrará y operará las convocatorias, realizará la invitación pública a las entidades a las que se dirige la convocatoria a través de la página web del Ministerio o en la plataforma que se disponga para estos efectos, para la presentación de proyectos a las convocatorias».

Conforme esto, la Ley 2056 de 2020, en desarrollo de los artículos 360 y 361 de la Constitución Política, establece el régimen legal del SGP, el cual es reglamentado por el Decreto 1821 de 2020, regulando, entre otros aspectos, lo referido a la distribución y ejecución de las diferentes asignaciones e inversiones realizables con cargo a las mismas. Dentro de esta normativa se regula la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación, asignándose competencias al Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación, en desarrollo de las cuales dicha entidad tienen un papel preponderante en el adelantamiento de convocatorias dirigidas a escoger los proyectos de inversión a los cuales se destinará los recursos que integran la referida asignación.

Como se desprende de las normas analizadas, el procedimiento que aplica a este mecanismo para escoger un proyecto de inversión en el marco del SGP, es distinto de las modalidades establecidas en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, lo cual tiene que ver con con que, la selección de estos proyectos de inversión obedece a unas finalidades particulares asociadas a la distribución de recursos de SGP, según lo exigido por los artículos 360 y 361. Esto sin perjuicio de que, de cara a la ejecución de los proyectos sea necesario suscribir contratos estatutales, en los que deba aplicarse la normas de contratación pública⁷.

De otra parte, resulta claro que, en lo relativo a la selección de proyectos de inversión para la ejecución de recursos de la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación, tanto la Ley 2056 de 2020 como el Decreto 1821 de 2020 hacen especial énfasis en que las convocatorias a través de las cuales se realiza la escogencia, deben ser públicas, abiertas y competitivas. En ese sentido, el hecho que estas convocatorias se

⁷ «Artículo 37. Ejecución de proyectos de inversión. Los proyectos de inversión que se financien con cargo al Sistema General de Regalías serán ejecutados por quien designe las entidades u órganos de que tratan los artículos 35 y 36 de la presente Ley. Así mismo, la entidad ejecutora estará a cargo de la contratación de la interventoría, de conformidad con lo previsto en la presente Ley.

[...]

»Parágrafo Primero. La ejecución de proyectos de qué trata este artículo, se adelantará, con estricta sujeción al régimen presupuestal definido en esta Ley, al de contratación pública y las demás normas legales vigentes. El ejecutor garantizará la correcta ejecución de los recursos asignados al proyecto de inversión, así como el suministro y registro de la información requerida por el Sistema de Seguimiento, Evaluación y Control [...]



hagan el marco de este régimen particular no supone que esten excluidas de pluralidad de participantes, comoquiera que la normativa que las regula exige que se realicen de manera pública y abierta.

2.2. Restricción de la contratación directa en las elecciones presidenciales

La Ley 996 de 2005, denominada Ley de Garantías Electorales, establece el marco jurídico para el desarrollo de las elecciones, procurando condiciones de igualdad y transparencia para los aspirantes y paralelamente se incluyen restricciones en el actuar de los servidores públicos, evitando interferencias en la contienda electoral, así como la posible desviación de recursos públicos en aspiraciones electorales

De conformidad con lo anterior, la Ley de Garantías Electorales fijó una serie de regulaciones y prohibiciones dirigidas a los servidores públicos, una de ellas, la relacionada con la restricción del artículo 33 que aplica para las elecciones presidenciales.⁸ Esta artículo prohíbe la modalidad de contratación directa por parte de todos los entes del Estado durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones presidenciales, salvo las excepciones allí contempladas.⁹ Esto implica que durante este lapso, ningún ente del Estado pueda realizar la selección de contratistas mediante la modalidad de contratación directa regulada en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150

⁸ La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el Concepto del 17 de febrero de 2015. C.P. William Zambrano Cetina. Radicación No. 11001-03-06-000-2015-00164-00(2269), ha aclarado la distinción en la aplicación de las prohibiciones de la Ley 996 de 2005, dependiendo del tipo de elección que se trate. Al respecto, considera que: La interpretación sistemática de las disposiciones consagradas en los artículos 32, 33 y el parágrafo del artículo 38 de la ley 996 de 2.005 lleva a concluir que dichas normas contienen restricciones y prohibiciones para periodos preelectorales diferentes; las dos primeras, de manera específica para los cuatro meses anteriores a la elección presidencial; el último, de manera más genérica para los cuatro meses anteriores a las elecciones para cualquier cargo de elección popular a que se refiere la ley –incluido el de Presidente de la República–; de manera que dichas restricciones no se excluyen sino que se integran parcialmente, lo que permite concluir que en periodo preelectoral para elección de Presidente de la República, a todos los entes del Estado, incluidos los territoriales, se aplican las restricciones de los artículos 32 y 33 con sus excepciones, así como las del parágrafo del artículo 38. En cambio, para elecciones en general, excluyendo las correspondientes a Presidente de la República, a las autoridades territoriales allí mencionadas sólo se aplican las restricciones contenidas en el parágrafo del artículo 38

⁹

«Artículo 33. Restricciones a la contratación pública. Durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la elección en la segunda vuelta, si fuere el caso, queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado.

» Queda exceptuado lo referente a la defensa y seguridad del Estado, los contratos de crédito público, los requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres, así como también los utilizados para la reconstrucción de vías, puentes, carreteras, infraestructura energética y de comunicaciones, en caso de que hayan sido objeto de atentados, acciones terroristas, desastres naturales o casos de fuerza mayor, y los que deban realizar las entidades sanitarias y hospitalarias».



de 2007 que contempla actualmente catorce causales¹⁰ o, en el caso de los entes estatales exceptuados del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública,

10

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

- » a) Urgencia manifiesta;
- » b) Contratación de empréstitos;
- » c) <Inciso 1o. modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.

[...]

- » d) La contratación de bienes y servicios en el sector Defensa que necesiten reserva para su adquisición;

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

- » g) Cuando no exista pluralidad de oferentes en el mercado;
- » h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;

- » i) El arrendamiento o adquisición de inmuebles.

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

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

- » l) Adicionado por el art.2, Ley 2160 de 2021. <El texto adicionado es el siguiente> Los contratos o convenios que las entidades estatales suscriban con los cabildos Indígenas y las Asociaciones de Autoridades Tradicionales Indígenas, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento del Gobierno Propio, la identidad cultural, el ejercicio de la autonomía, y/o la garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

- » m) Adicionado por el art.2, Ley 2160 de 2021. <El texto adicionado es el siguiente> Los contratos que las entidades estatales suscriban con los consejos comunitarios de las comunidades negras, regulados por la Ley 70 de 1993, que se encuentren incorporados por el Ministerio del Interior en el correspondiente Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento del gobierno propio, la identidad étnica y cultural, el ejercicio de la autonomía, y/o la garantía de los derechos de los pueblos de las mismas comunidades.

- » n) Adicionado por el art.2, Ley 2160 de 2021. <El texto adicionado es el siguiente> Los contratos que las entidades estatales suscriban con las organizaciones de base de personas pertenecientes a poblaciones afrocolombianas, raizales y palenqueras o con las demás formas y expresiones organizativas, que cuenten con diez (10) años o más de haber sido incorporados por el Ministerio del Interior en el correspondiente Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento de sus organizaciones, la identidad étnica y cultural, y/o la garantía de los derechos de las poblaciones de las mismas organizaciones».



no podrán adelantar la contratación directa estipulada en los reglamentos, manuales o la normativa especial aplicable a la contratación.

Cabe destacar que el artículo 33 de la Ley 996 de 2005 señala expresamente a los destinatarios de la prohibición, en el sentido de que son «todos los entes del Estado», expresión que contempla a los diferentes organismos o entidades autorizadas por la ley para suscribir contratos, sin importar su régimen jurídico, forma de organización o naturaleza, pertenencia a una u otra rama del poder público o su autonomía.

La Agencia en diferentes oportunidades ha analizado el alcance de la restricción que establece el artículo 33 de la Ley 996 de 2005 en la época preelectoral para la elección del Presidente y Vicepresidente de la República, concluyendo que para los efectos de la Ley de Garantías Electorales y, en particular, para la prohibición o restricción temporal contenida en su artículo 33, «contratación directa» es cualquier sistema de selección o procedimiento de contratación utilizado por las entidades estatales que no incluya la convocatoria pública en alguna de sus etapas, ni permita la participación de una pluralidad de oferentes.¹¹

Tal como la Agencia lo manifestó en los conceptos C- 481 y 677 del 2021, en algunos sistemas de contratación utilizados por entidades públicas con regímenes especiales o sujetas al derecho privado, la convocatoria o invitación para contratar puede limitarse a aquellas personas que previamente se hayan inscrito en una lista de precalificados o de simples interesados, o en un determinado registro o banco de datos de proveedores. En estos casos, lo determinante para considerar que dicho sistema no constituye «contratación directa», es que la convocatoria para inscribirse en forma previa se haga de manera pública, y que se permita la participación de una pluralidad de oferentes.

Cabe aclarar que estas listas de precalificados o el registro o banco de datos, se encuentran en los procedimientos previamente establecidos en el estatuto o manual de contratación de algunas entidades públicas, por tal razón, en los conceptos mencionados se hizo alusión a «algunos» sistemas de contratación utilizados por entidades públicas con regímenes especiales o sujetas al derecho privado, sin que esto pueda entenderse como la creación de una regla general que permita la improvisación de procedimientos durante la restricción de la contratación directa establecida en el artículo 33 de la Ley 996 de 2005, puesto que todo dependerá de lo que haya regulado cada entidad pública de régimen especial en su respectivo estatuto especial de contratación, siendo determinante

¹¹ Con base en la interpretación de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el concepto del 08 de mayo de 2018. Exp. 2.382. C.P. Álvaro Namén Vargas



para descartar una contratación directa la existencia de una convocatoria pública que permita la participación de una pluralidad de oferentes.

Conviene mencionar que las entidades estatales que, por disposición legal, cuentan con un régimen especial¹², exceptuado del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública para sus procedimientos contractuales se rigen por el derecho privado, lo cual está determinado en las normas de creación de las entidades de régimen especial y en sus manuales de contratación. Este reglamento interno de contratación – comúnmente denominado manual de contratación–, regula aspectos asociados a la actividad contractual, como los procedimientos de selección, los requisitos de participación, las condiciones de ejecución del contrato, etc.

De manera que, las entidades estatales con régimen especial de contratación tendrán que acudir a aquellos procedimientos de selección establecidos en su manual de contratación diferentes a la contratación directa, es decir, aquellos que impliquen convocatoria pública y pluralidad de oferentes, mientras que, las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, deberán acudir a las demás modalidades de selección establecidas en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, es decir, la licitación pública, la selección abreviada, el concurso de méritos y la mínima cuantía.

3. Respuesta

«1. ¿La celebración de contratos de ciencia y tecnología, producto del proceso descrito en el artículo 10 de la Ley 2059 de 2020 cumplirían el presupuesto referente a la convocatoria pública?

2. ¿Cualquier procedimiento que permita la participación de interesados (en consideración al régimen de contratación aplicable a la Entidad pública), se asimila o entiende como convocatoria pública?

3. ¿En el marco de un régimen especial es posible hacer invitaciones a varios interesados y celebrar un contrato con quien ostente la mejor oferta en vigencia de las restricciones señaladas en la Ley de Garantías?».

¹² Es el caso de: i) las empresas sociales del Estado (art. 195, num. 6, Ley 100/1993), ii) las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios (arts. 31 y 32, Ley 142/94); iii) las empresas industriales y comerciales del Estado, sociedades públicas y sociedades de economía mixta con capital público mayoritario, siempre que las tres entidades mencionadas anteriormente se encuentren en competencia con el sector público o privado, a nivel nacional o internacional, o ejerzan su actividad en un mercado regulado (art. 14, Ley 1150/07); iv) las universidades públicas (art. 93, Ley 30/92); entre otras



Lo anterior, en el entendido que, de acuerdo con lo conceptualizado por la Agencia, “lo determinante para considerar que dicho sistema no constituye «contratación directa», es que la convocatoria para inscribirse en forma previa se haga de manera pública, y que se permita la participación de una pluralidad de oferentes.”»

De conformidad con las consideraciones expuestas, se le informa que en ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3.5 y 11.8 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 citados. En efecto, esta entidad solo tiene competencia para responder solicitudes sobre la aplicación de normas de carácter general 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.

Sin perjuicio de lo anterior, en aras de responder su consulta dentro de los límites de nuestra competencia, es preciso anotar que esta Agencia en diferentes oportunidades ha analizado el alcance de la restricción que establece el artículo 33 de la Ley 996 de 2005 en la época preelectoral para la elección del Presidente y Vicepresidente de la República, concluyendo que para los efectos de la Ley de Garantías Electorales y, en particular, para la prohibición o restricción temporal contenida en su artículo 33, «contratación directa» es cualquier sistema de selección o procedimiento de contratación utilizado por las entidades estatales que no incluya la convocatoria pública en alguna de sus etapas, ni permita la participación de una pluralidad de oferentes.

De acuerdo con lo anterior, corresponde a las entidades estatales definir en cada caso particular si el proceso de contratación que pretenden adelantar durante la restricción de la contratación directa impuesta por el artículo 33 de la Ley 996 de 2005, cumple con el requisito de la convocatoria pública y la participación de una pluralidad de oferentes, que para el caso de las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública corresponderá a las demás modalidades de selección allí previstas, es decir, la licitación pública, la selección abreviada, el concurso de méritos y la mínima cuantía, mientras que, para el caso de las entidades con un régimen especial de contratación, serán aquellas modalidades de selección consagradas en su reglamento interno de contratación o manual de contratación que impliquen convocatoria pública y la participación de una pluralidad de oferentes.



En el marco de un régimen especial de contratación, las entidades públicas deberán acudir a aquellos procedimientos de selección diferentes a la contratación directa, establecidos en sus respectivos reglamentos o manuales, es decir, aquellos que impliquen convocatoria pública y pluralidad de oferentes. Tal como la Agencia lo manifestó en los conceptos C- 481 y 677 del 2021, en algunos sistemas de contratación utilizados por entidades públicas con regímenes especiales o sujetas al derecho privado, la convocatoria o invitación para contratar puede limitarse a aquellas personas que previamente se hayan inscrito en una lista de precalificados o de simples interesados, o en un determinado registro o banco de datos de proveedores. En estos casos, lo determinante para considerar que dicho sistema no constituye «contratación directa», es que la convocatoria para inscribirse en forma previa se haga de manera pública, y que se permita la participación de una pluralidad de oferentes.

Cabe aclarar que estas listas de precalificados o el registro o banco de datos, se encuentran en procedimientos previamente establecidos en el estatuto, reglamento o manual aplicable al contrato, por tal razón, en los conceptos mencionados se hizo alusión a «algunos» sistemas de contratación utilizados por entidades públicas con regímenes especiales o sujetas al derecho privado, sin que esto pueda entenderse como la creación de una regla general que permita la improvisación de procedimientos durante la restricción de la contratación directa establecida en el artículo 33 de la Ley 996 de 2005, puesto que todo dependerá de lo que se haya regulado en el correspondiente estatuto, manual o noma aplicable a la contratación, siendo determinantes para descartar una contratación directa, aquellos procedimientos en los que exista una convocatoria pública que permita la participación de una pluralidad de oferentes.

La Ley 2056 de 2020 y el Decreto 1821 de 2020 regulan de manera específica todo lo relacionado con los proyectos de inversión con cargo a recursos del Sistema General de Regalías, entre los cuales se encuentra el proceso para la selección de los proyectos de inversión en ciencia, tecnología e innovación que se financian con los recursos de la Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación. Estas convocatorias, a las que se refiere el artículo 10 de la Ley 2056 de 2020, tienen una naturaleza particular, cuyo procedimiento es reglamentado por los artículos 1.2.3.2.1. y ss. del Decreto 1821 de 2021, en concordancia con el Capítulo 5 del Título IV de la Ley 2056 de 2021, normas que son enfáticas en establecer la naturaleza pública, abierta y competitiva de estos procesos, que los ubica por fuera de la noción de contratación directa explicada en el presente concepto.

En todo caso, es preciso advertir que, corresponde a las entidades estatales a través de sus funcionarios y con el apoyo de sus órganos asesores, analizar en cada



caso la normativa aplicable a los objetos contractuales que requieren, estableciendo en cada situación el tratamiento jurídico correspondiente. Esto supone que, por ejemplo, para determinar la aplicación de la restricción del artículo 33 de la Ley 996 de 2005 en un objeto contractual específico, la entidad contratante deberá, con base en los criterios expuestos, establecer si el mismo procede de la aplicación de un proceso con pluralidad de oferentes, o si, en su defecto, está sometida al alguna de las excepciones.

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

Atentamente,

Original Firmado
Jorge Augusto Tirado Navarro

Guillermo Escol
Flórez

Elaboró: Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual

JORGE AUGUSTO TIRADO NAVARRO
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN CONTRACTUAL

Revisó: Alejandro Sarmiento Cantillo

Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual

Aprobó: Jorge Augusto Tirado Navarro

Subdirector de Gestión Contractual

