

RECOMENDACIONES AL PROYECTO DE LEY 095 DE 2023S

“Por medio del cual se dictan normas para fortalecer la eficiencia y la lucha contra la corrupción en la contratación estatal”

Transparencia por Colombia es una organización de la sociedad civil que durante 25 años ha liderado diversas iniciativas con miras a tener una Colombia libre de corrupción que viva de manera íntegra y actúe en favor del bien común. En este sentido, ha puesto en marcha la Agenda Legislativa Anticorrupción con el objetivo de hacer seguimiento detallado a las iniciativas legislativas que cursan trámite en el Congreso de la República y se encuentran relacionadas con la lucha contra la corrupción o estructurales que requieren un enfoque anticorrupción, con el fin de cualificar la discusión de los proyectos.

De acuerdo con el Índice de Percepción de la Corrupción 2022¹ uno de los problemas más notorios en materia de corrupción son los sobornos, los cuales están especialmente ligados a los procesos de contratación pública. En este sentido uno de los temas priorizados en la Agenda Legislativa Anticorrupción es la reforma al Estatuto de la Contratación Pública, esto en razón al impacto que tiene la corrupción en la ejecución de la contratación estatal.

En este sentido, tras el análisis del Proyecto de Ley 095 de 2023², radicado en Senado, desde Transparencia por Colombia emitimos recomendaciones con el propósito de que sean tenidas en cuenta en las discusiones subsecuentes en el Congreso de la República.

Las recomendaciones incluidas en este documento tienen como objetivo fortalecer la iniciativa legislativa desde un enfoque de lucha contra la corrupción; son el resultado de una investigación amplia y un análisis técnico y apartidista que responde al interés de la ciudadanía en general. Todas las recomendaciones realizadas por Transparencia por Colombia son de carácter público, las interpretaciones que puedan surgir a partir del texto no son responsabilidad de la Corporación.

Sobre la exposición de motivos y el énfasis de las modificaciones.

¹ https://transparenciacolombia.org.co/wp-content/uploads/2023/01/TPC_IPC_2022_ok.pdf

²

<https://leyes.senado.gov.co/proyectos/images/documentos/Textos%20Radicados/proyectos%20de%20ley/2023%20-%202024/PL%20095-23%20Contratacion%20estatal.pdf>

De acuerdo con la exposición de motivos, el objetivo del Proyecto es “*fortalecer las medidas implementadas, mediante las leyes 1150 de 2007³, 1474 de 2011⁴ y 1882 de 2018⁵, para la eficiencia, transparencia y lucha contra la corrupción en la contratación estatal*”. Sin embargo al analizar los ajustes propuestos se encuentra que las modificaciones propuestas a las inhabilidades y procedimientos incluidos por medio del estatuto anticorrupción pueden resultar contrarios para la sanción efectiva de la corrupción.

Así mismo no es clara la relación existente entre el objetivo de fortalecer las medidas de lucha contra la corrupción y lo propuesto por el Proyecto para habilitar al Distrito Capital para exigir requisitos habilitantes más exigentes a los regulados en los documentos tipo definidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente.

Sobre el articulado

A partir del análisis surgen las siguientes preocupaciones:

El **artículo 1°** busca modificar el artículo 8° de la ley 80 de 1993 por medio del cual se regulan las inhabilidades e incompatibilidades para Contratar, en particular el literal j) que establece una inhabilidad de 3 años a “*personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración Pública, o de cualquiera de los delitos o faltas contempladas por la Ley 1474 de 2011 y sus normas modificatorias o de cualquiera de las conductas delictivas contempladas por las convenciones o tratados de lucha contra la corrupción suscritos y ratificados por Colombia, así como las personas jurídicas que hayan sido declaradas responsables administrativamente por la conducta de soborno transnacional.*”

El proyecto en discusión busca reducir el período de inhabilidad de 3 años a 18 meses para los contratistas que hayan sido declarados responsables por hechos de corrupción en medio de un proceso contractual. Esta disposición resulta contraria a la lucha contra la corrupción, es importante recordar que este periodo de inhabilidad fue incluido por medio de la Ley 1474 de 2011 como una sanción adicional a la corrupción en la contratación pública.

La disminución de este periodo generaría que por ejemplo la Corporación para el Desarrollo Integral de la Comunidad “Los Girasoles” condenada en enero 2018 por concierto para delinquir, falsedad en documento privado y peculado por apropiación, pudiese volver a participar de una contratación pública en julio de 2019⁶. Esto a pesar de haberse apropiado 817,46 millones de pesos tras la simulación y falsificación de la compra de productos para la ejecución de un contrato

³ http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html

⁴ <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=43292>

⁵ <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=84899>

⁶ Con el periodo de inhabilidad actual, la sanción estaría impuesta hasta enero de 2021

que tenía como objeto la atención de niños entre los cero y cinco años y madres gestantes y lactantes, el cual fue suscrito con la Alcaldía de Neiva por un valor de 2.033 millones de pesos

El **artículo 2°** del Proyecto busca adicionar un párrafo al artículo 2° de la Ley 1150 de 2007 que contempla las modalidades de selección de la contratación pública. La modificación propuesta busca facultar al Distrito Capital para exigir requisitos habilitantes más exigentes a los establecidos en los documentos tipo emitidos por la Agencia Nacional de Contratación – Colombia Compra Eficiente.

De acuerdo con lo expresado en la exposición de motivos, esta disposición apunta a hacer más eficaz el proceso de contratación en Bogotá, dotando a la Administración de controles más estrictos en el proceso previo de contratación. Sin embargo, es importante reiterar que cualquier modificación propuesta a los pliegos tipo que tenga como finalidad garantizar la prestación de un mejor servicio, resulta conveniente para cualquier otra entidad del país por lo que pierde impacto concentrarla solo en la ciudad capital.

En el mismo sentido es importante recordar que la imposición de disposiciones específicas y especiales para cada territorio, puede resultar en la creación de procesos de contratación que beneficien a un proponente determinado, lo que nos acercaría a la figura que los pliegos tipo buscaron enfrentar: los pliegos sastré⁷, generando un retroceso en materia de transparencia y lucha contra la corrupción.

Finalmente, el **artículo 3°** busca modificar el párrafo 1° del artículo 9° de la Ley 80 de 1993 por medio del cual se estableció que, en caso de encontrarse una inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente en el contratista por causa de una conducta de corrupción, sería procedente la cesión del contrato sobre un tercero que cumpliera con los requisitos iniciales del proceso contractual.

La modificación propuesta, pretende extender el proceso de declaración de incumplimiento contemplado en el artículo 86° de la Ley 1474 de 2011, para la cesión del contrato cuando la inhabilidad o incompatibilidad sobre el contratista sobrevenga por la comisión de delitos contra la administración pública o de cualquier otra conducta delictiva contemplada en los convenios o tratados internacionales de lucha contra la corrupción.

Sin embargo, el texto hace referencia a la “declaratoria de corrupción” y no al término contemplado en el Estatuto de Contratación Pública “declaratoria de incumplimiento”, por técnica legislativa, conviene hacer el ajuste al último párrafo del **artículo 3°** del Proyecto de Ley

⁷ <https://www.lafm.com.co/colombia/contralor-caso-odebrecht-eliminar-los-contratos-tipo-sastre-la-medida-del-contratista>

para unificar los conceptos y evitar cualquier vacío normativo que pueda generar dudas a la hora de administrar justicia.

Por las razones anteriormente mencionadas, consideramos que si bien la reforma al estatuto de contratación estatal es una prioridad para avanzar en la lucha contra la corrupción, el texto propuesto no apunta al fortalecimiento de la eficiencia, la transparencia y la lucha contra la corrupción en la contratación estatal, razón por la cual conviene realizar modificaciones para alcanzar el objetivo general del proyecto.

Desde Transparencia por Colombia estamos prestos a atender las aclaraciones que los congresistas requieran sobre las recomendaciones realizadas en relación con este Proyecto de Ley.

