

**Takeaway ejecutivo |
Agosto 2026**

Las facultades de la Administración no son absolutas: la contratación estatal y el arbitraje exigen decisiones sustentadas en reglas claras, debido proceso y una adecuada distribución de riesgos.

En esta edición

Internacionalidad del arbitraje no exige una transferencia física de bienes entre fronteras

CCE - Guía sobre el proceso sancionatorio administrativo contractual

El tratamiento de las inhabilidades sobrevinientes en los contratos estatales

Límite de participación de los proponentes a un único lote no constituye causal de rechazo

Posicionamiento y reconocimientos

Agosto fue un mes de **resultados** concretos para FDP Legal.

Obtuvimos una decisión favorable en un trámite de amigable composición contra el IDU, con **reconocimiento de cerca del 80% del valor reclamado** por nuestro cliente.

Fuimos patrocinadores del **X Aniversario de la Red Juvenil de Arbitraje** del CAC-CCB, una década construyendo comunidad arbitral en Colombia.

Alonso De La Pava participó como **árbitro en la I Competencia de Arbitraje de la RJA — CARJA**, organizada junto al Centro de Arbitraje y Conciliación de la CCB.

Y FDP Legal apareció en la edición Colombia 24.2 de **The Legal Industry Reviews**, con un artículo de nuestro asociado **Cristian Baldovino** sobre la **Sentencia SU-142** y la arbitrabilidad de los actos administrativos.





Internacionalidad del arbitraje no exige una transferencia física de bienes entre fronteras

Mediante Laudo del 30 de abril de 2026, dentro del Caso CIRD No. 01-23-0002-8303, un Tribunal Arbitral Internacional con sede en Bogotá analizó, entre otros asuntos, el alcance del criterio de internacionalidad previsto en el literal c) del artículo 62 de la Ley 1563 de 2012. El Tribunal rechazó la objeción de jurisdicción formulada por la ANI, que en este caso era Demandada, y se declaró competente para resolver una controversia derivada de un contrato estatal de concesión estructurado bajo un esquema de project finance.

En primer lugar, el Tribunal analizó si la afectación a los intereses del comercio internacional debía entenderse limitada a los eventos en que existe una transferencia física de bienes a través de las fronteras. Para resolverlo acudió, entre otros referentes, a la doctrina del Dr. Juan Pablo Cárdenas, según la cual la realidad económica de la operación puede determinar la internacionalidad cuando existe una “transferencia de bienes, servicios o fondos a través de las fronteras”. A partir de ello, el Tribunal concluyó que el criterio previsto en el artículo 62 debía entenderse en un sentido amplio y no restringido exclusivamente a la circulación material de bienes entre países.

Esta conclusión fue determinante en el caso concreto porque el Tribunal encontró que la controversia estaba vinculada con negocios jurídicos cuyas obligaciones y efectos trascendían las fronteras, propios de una operación de project finance. Para ejecutar el Proyecto se constituyó



Punto clave

Un arbitraje puede ser internacional aunque no haya movimiento físico de bienes entre países, si la operación afecta intereses del comercio internacional.



Claves de la decisión

- La internacionalidad debe interpretarse de forma amplia.
- El project finance puede evidenciar intereses del comercio internacional.
- La afectación a inversionistas extranjeros es un criterio relevante.
- La parte vencida puede asumir la totalidad de las costas, aun con prosperidad parcial de algunas pretensiones.

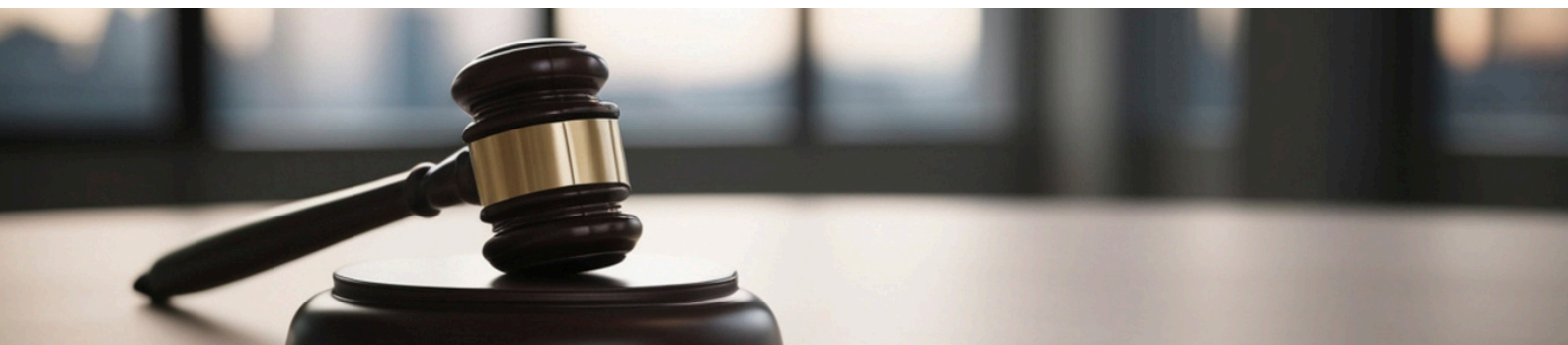
una sociedad de objeto único que obtuvo recursos mediante un crédito subordinado con una sociedad escocesa y mediante la emisión de bonos en el mercado de capitales de Nueva York. Además, consideró acreditado que la controversia afectaba a los tenedores extranjeros de esos bonos, su valor y la capacidad de pago de la deuda. Por ello, concluyó que existía una afectación directa a los intereses del comercio internacional y rechazó la objeción de jurisdicción.

El laudo también contiene una consideración relevante sobre costas. El Tribunal partió del artículo 37 del Reglamento del CIRD, que le permite asignarlas entre las partes cuando considere razonable hacerlo atendiendo las circunstancias del caso, y tomó además en consideración el artículo 365 del Código General del Proceso, según el cual se condena en costas a la parte vencida y,

cuando la demanda prospera parcialmente, puede disponerse una condena parcial o incluso abstenerse de imponerla.

En este caso, el Tribunal encontró que prosperaron las pretensiones de la Concesión Ruta al Mar SAS (Demandante), relacionadas con la terminación anticipada del Contrato, la aplicación de la

fórmula de liquidación y el restablecimiento del desequilibrio económico, mientras que algunos reclamos relativos a riesgos no reconocidos y otros incumplimientos contractuales resultaron acreditados parcialmente. Pese a esto último, consideró procedente condenar a la ANI como parte vencida a cubrir las costas reclamadas por la Concesión, incluidas las correspondientes al Tribunal, la administración del CIRD, los peritos y los honorarios legales, y rechazó las costas solicitadas por la propia ANI.



CCE - Guía sobre el proceso sancionatorio administrativo contractual

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente (ANCP-CCE) dio a conocer la "Guía para Adelantar el Proceso Sancionatorio Administrativo Contractual", un documento dirigido a fortalecer las capacidades de las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en el ejercicio de la potestad sancionatoria frente a los contratistas incumplidos. Según se explica en la propia Guía, su propósito es ofrecer criterios jurídicos, procedimentales y prácticos que permitan adelantar este proceso con plena observancia del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, de manera que contribuya a reducir la litigiosidad contractual y a fortalecer la transparencia y la integridad en la gestión pública. El documento está dirigido no solo a las entidades estatales, sino también a los contratistas, a las compañías garantes y, en general, a la ciudadanía, veedores y órganos de control que ejercen vigilancia sobre esta potestad.

La Guía precisa que las cláusulas sancionatorias – multas, cláusula penal pecuniaria y caducidad – tienen naturaleza jurídica mixta, pues, aunque la



Punto clave

Nueva Guía de Colombia Compra Eficiente CCE: Las multas, la cláusula penal y la caducidad solo pueden imponerse si están expresamente pactadas en el contrato y se respeta el debido proceso en audiencia.



Claves de la decisión

- Las cláusulas sancionatorias deben estar pactadas expresamente.
- El proceso se desarrolla en una sola audiencia: descargos, pruebas y decisión en el mismo acto.
- La sanción debe ser proporcional a la gravedad del incumplimiento.
- Cinco o más multas, o dos declaratorias de incumplimiento en tres años, generan inhabilidad de tres años.
- La caducidad genera inhabilidad de cinco años y debe reportarse al RUP, SECOP II y Procuraduría.

ley habilita a la entidad para hacerlas efectivas de forma unilateral, sin necesidad de acudir al juez del contrato, su pacto expreso en el clausulado constituye una condición de validez ineludible, por



lo que su ausencia impide activarlas en sede administrativa. El texto reitera, con apoyo en jurisprudencia reciente del Consejo de Estado, que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 es la norma especial y prevalente que regula de manera integral estos tres mecanismos, y que solo procede acudir de forma supletoria al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo cuando exista una ausencia total de regulación frente a un aspecto específico.

Sobre el trámite mismo, la Guía describe una secuencia que inicia con el informe de presunto incumplimiento elaborado por el supervisor o interventor del contrato, continúa con la citación a la audiencia pública prevista en el artículo 86, y se desarrolla en una sola diligencia —presencial, virtual o mixta— en la que se exponen los hechos, se presentan los descargos y se practican las pruebas conducentes, pertinentes y útiles, hasta culminar con un acto administrativo motivado que se notifica en la propia audiencia y contra el cual únicamente procede el recurso de reposición, el cual también debe interponerse, sustentarse y resolverse en ese mismo escenario. Para la imposición de la sanción, el documento destaca tres criterios centrales: la **proporcionalidad**, que exige correspondencia entre la gravedad del incumplimiento y la medida adoptada, sin que ello permita desconocer lo efectivamente pactado en el contrato; la **tipicidad**, según la cual las conductas sancionables y sus consecuencias deben estar previamente definidas en las cláusulas contractuales; y la **tasación de perjuicios**, precisando que si la cláusula penal tiene naturaleza sancionatoria la entidad no está obligada a acreditar ni cuantificar el daño causado, mientras que si es de carácter resarcitorio o indemnizatorio sí deberá demostrarlo.

Un apartado de especial interés práctico es el relativo a los efectos de la sanción impuesta. La Guía explica que, además de las consecuencias económicas directas – como la compensación de

saldos a favor del contratista o el cobro por jurisdicción coactiva– y de la posibilidad de hacer efectivas las garantías constituidas, los actos sancionatorios generan obligaciones de publicidad y registro, deben reportarse al Registro Único de Proponentes (RUP) ante las Cámaras de Comercio, al SECOP II y, conforme a la Circular Externa 002 de 2026, también ante la Procuraduría General de la Nación.

El documento aborda además un efecto de particular trascendencia, como es la configuración de inhabilidades: mientras la declaratoria de caducidad genera una inhabilidad de cinco años para contratar con el Estado, el artículo 90 de la Ley 1474 de 2011 prevé una inhabilidad de tres años por incumplimiento reiterado, que se activa, entre otros supuestos, por la imposición de cinco o más multas, por dos o más declaratorias de incumplimiento durante los últimos tres años, o por la concurrencia de dos multas y una declaratoria de incumplimiento dentro de una misma vigencia fiscal.

Finalmente, la Guía precisa que las entidades sometidas a regímenes especiales de contratación – excluidas del Estatuto General– no cuentan, por regla general, con la facultad excepcional de imponer sanciones de forma unilateral, salvo que su norma de creación se las confiera expresamente, sin perjuicio de que puedan pactar cláusulas accidentales de naturaleza contractual sujetas al derecho privado. El documento sistematiza igualmente los principios que deben regir toda la actuación – debido proceso, derecho de defensa y contradicción, legalidad, presunción de inocencia, non bis in idem, no reformatio in pejus y carga de la prueba en cabeza de la entidad– y cierra con un capítulo de buenas prácticas orientado a la prevención del incumplimiento, la documentación y trazabilidad del proceso, y la adecuada estipulación de cláusulas sancionatorias claras y proporcionales.

El tratamiento de las inhabilidades sobrevinientes en los contratos estatales

Las inhabilidades e incompatibilidades constituyen restricciones a la capacidad para contratar con el Estado, establecidas con el propósito de garantizar la moralidad, transparencia, imparcialidad y prevalencia del interés general en la contratación pública. En el Concepto C-1073 del 23 de julio de 2026, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente analizó el tratamiento de las inhabilidades e incompatibilidades sobrevinientes que afectan a uno de los integrantes de un consorcio o unión temporal durante la ejecución de un contrato estatal. La Agencia reiteró que estas causales son de carácter taxativo y deben interpretarse restrictivamente, por lo que sus consecuencias no pueden extenderse por analogía.

Cuando la inhabilidad o incompatibilidad sobreviene respecto de uno de los integrantes de un consorcio o unión temporal, el artículo 9 de la Ley 80 de 1993 establece como regla general el deber de ceder su participación a un tercero, previa autorización escrita de la entidad contratante. No obstante, antes de exigir esta consecuencia, la entidad debe adelantar la actuación administrativa correspondiente, verificar la efectiva configuración de la causal y garantizar el debido proceso, particularmente los derechos de defensa y contradicción del afectado. La cesión debe realizarse a favor de un tercero ajeno al esquema asociativo, quien deberá acreditar de manera autónoma las condiciones jurídicas, técnicas, financieras y económicas necesarias para asumir la participación contractual. En ningún caso resulta procedente redistribuir dicha participación entre los demás integrantes del consorcio o unión temporal.



Punto clave

La inhabilidad sobreviniente no produce automáticamente la caducidad ni la terminación del contrato estatal.



Claves de la decisión

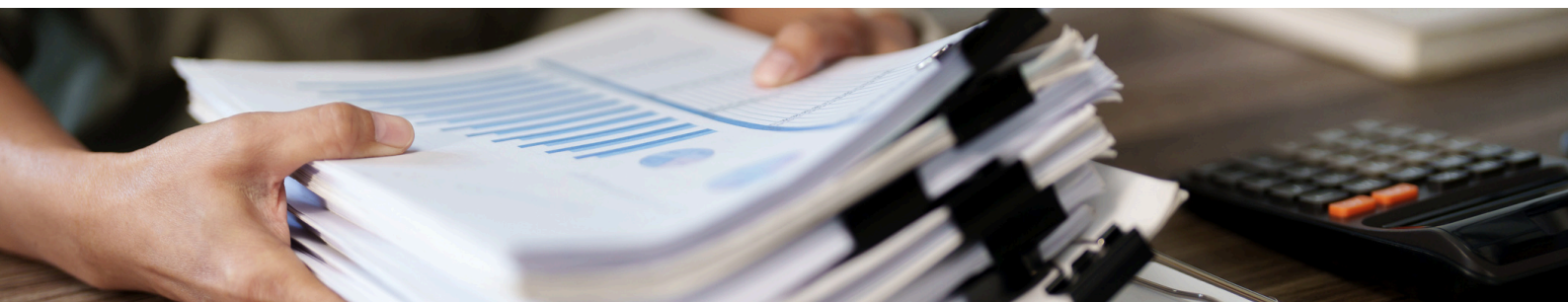
- La regla general es la cesión de la participación.
- Debe garantizarse el debido proceso.
- La caducidad exige un incumplimiento grave.
- La terminación unilateral requiere motivación y sustento legal.
- La cesión debe hacerse a un tercero ajeno al consorcio

El concepto también precisa que la imposibilidad de materializar la cesión no genera automáticamente la caducidad del contrato. Esta última es una potestad excepcional de naturaleza sancionatoria que exige la acreditación de un incumplimiento grave y directo de las obligaciones contractuales, con capacidad para afectar la ejecución y conducir a la paralización del contrato. Por ello, la sola configuración de una inhabilidad sobreviniente no constituye, por sí misma, un incumplimiento que habilite la declaratoria de caducidad. Tampoco resulta procedente acudir al inciso segundo del artículo 45 de la Ley 80 de 1993, pues dicha disposición se refiere a situaciones que afectan la validez del contrato desde su celebración, mientras que la inhabilidad sobreviniente surge durante su ejecución y cuenta con un régimen específico en el artículo 9 ibidem.

Una vez declarada la inhabilidad y agotado el mecanismo de cesión, si este resulta materialmente imposible, la entidad podrá valorar la procedencia de la terminación unilateral

prevista en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley 80 de 1993, siempre que la continuidad del contrato resulte incompatible con las exigencias del servicio público. Esta potestad no opera de manera automática: la entidad debe acreditar que la situación afecta de manera real y significativa la prestación del servicio y justificar que la terminación constituye una medida necesaria y proporcional. Además, su ejercicio depende de que en el contrato resulte procedente la aplicación de las cláusulas excepcionales previstas en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993. La decisión deberá constar en un acto administrativo debidamente motivado, pues la falta de correspondencia entre los hechos acreditados y la causal invocada puede generar falsa motivación y comprometer su validez.

En conclusión, el Concepto C-1073 de 2026 establece que la inhabilidad sobreviniente de un integrante de un consorcio o unión temporal no produce automáticamente la terminación ni la caducidad del contrato. El régimen del artículo 9 de la Ley 80 de 1993 busca inicialmente preservar el vínculo mediante la cesión de la participación a un tercero, pero, cuando esta no puede materializarse, la entidad debe acudir al mecanismo jurídico que corresponda según las circunstancias del contrato. Así, podrá valorar la terminación unilateral cuando se acrediten las exigencias del servicio público y los presupuestos legales para su ejercicio, sin que resulte necesario que el integrante de un consorcio o unión temporal presente previamente una renuncia a la ejecución del contrato.



Límite de participación de los proponentes a un único lote no constituye causal de rechazo

Mediante el Concepto C-998 del 30 de julio de 2026, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente precisó que la restricción establecida en los pliegos de condiciones respecto del número de lotes o segmentos a los que puede presentarse un proponente no constituye, por sí misma, una causal de rechazo de la oferta. Para que proceda dicha consecuencia, es indispensable que la causal de rechazo se encuentre expresamente prevista en los documentos que rigen el proceso de selección.

La Agencia recordó que el inciso cuarto del artículo 2.2.1.2.4.2.19 del Decreto 1082 de 2015 faculta a las entidades estatales para incluir en los pliegos de condiciones mecanismos y reglas destinados a



Punto clave

Presentar oferta en más lotes de los permitidos no es causal de rechazo si el pliego no lo establece expresamente como tal.



Claves de la decisión

- El rechazo exige habilitación expresa.
- Las causales no admiten interpretación extensiva.
- La entidad no puede crear nuevas causales durante la evaluación.
- Debe respetarse el régimen de subsanabilidad.

limitar el número de lotes que pueden ser adjudicados a un mismo oferente.

Dado que la norma no determina cuáles deben ser esos mecanismos, corresponde a cada entidad, en ejercicio de la autonomía y discrecionalidad que le



reconoce el ordenamiento jurídico, definir en los procesos estructurados por lotes o segmentos si un proponente puede presentar oferta y resultar adjudicatario en uno o varios de ellos, incluso considerando los diferentes procesos de selección que adelante simultáneamente.

En ejercicio de esta facultad, la entidad puede establecer reglas de participación y, cuando corresponda, causales de rechazo dirigidas a evitar la concentración de la contratación en un único proponente. Sin embargo, la posibilidad de establecer dichas reglas no significa que cualquier incumplimiento genere automáticamente el rechazo de la oferta.

Sobre el alcance de la facultad para establecer eventos de exclusión de propuestas, la Agencia reiteró, en línea con lo señalado en el Concepto C-1465 del 6 de junio de 2026, que dicha competencia es de carácter residual y restringido. En consecuencia, el rechazo de una oferta únicamente resulta procedente cuando: (i) se configura una causal prevista en la ley o en el reglamento, o (ii) se materializa una causal de rechazo expresamente establecida en el pliego de condiciones.

De esta manera, las causales de rechazo deben encontrarse expresamente previstas y no admiten interpretación extensiva. Cuando el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, el reglamento o el pliego de condiciones no establecen de manera clara la consecuencia jurídica de determinada conducta, la entidad no puede crearla o inferirla durante la etapa de evaluación para excluir una propuesta.

La Agencia también precisó que la facultad de las entidades para establecer causales de rechazo no es absoluta, pues su ejercicio se encuentra limitado por la ley y por los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En consecuencia, las causales que se incorporen a los

documentos del proceso, además de ser compatibles con el ordenamiento jurídico, no pueden recaer sobre aspectos meramente formales carentes de relevancia para el desarrollo del proceso de selección o el perfeccionamiento del contrato.

Bajo estas consideraciones, Colombia Compra Eficiente concluyó que el hecho de que un proponente presente oferta para más de un lote, pese a que el pliego de condiciones limite la participación a uno solo, no constituye, por sí mismo, una causal de rechazo. Para que pueda producirse dicha consecuencia, es necesario que la ley, el reglamento o el propio pliego de condiciones la hayan establecido expresamente.

Esta conclusión parte de la necesidad de diferenciar las reglas de participación de las causales de rechazo. Mientras las primeras corresponden a las condiciones definidas por la entidad en ejercicio de sus competencias de planeación y estructuración del proceso, las segundas constituyen consecuencias jurídicas excepcionales que impiden que una oferta continúe siendo considerada dentro del procedimiento de selección y, por ello, requieren una habilitación expresa. En consecuencia, el incumplimiento de una regla de participación únicamente puede producir los efectos que hayan sido previamente establecidos en los documentos del proceso, sin que la entidad pueda convertir, mediante una interpretación posterior, dicha regla en una causal de rechazo que no fue expresamente prevista.

Finalmente, la Agencia recordó que, como regla general, antes de proceder al rechazo de una oferta debe observarse el régimen de subsanabilidad previsto en el ordenamiento jurídico, permitiendo a los proponentes completar o corregir la información relacionada con requisitos que no asignan puntaje, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley.

Si tiene alguna duda o consulta en particular sobre los asuntos mencionados en este Boletín, los invitamos a ponerse en contacto con nosotros a los correos delapava@fdplegal.com o cfreire@fdplegal.com.

