



## En esta edición:

Se reglamentó el Sistema de Defensa Jurídica del Estado.

La sola presentación de Derecho de petición no es suficiente para el decreto de pruebas.

Límites en la modificación de los Contratos Estatales.

Colombia Compra Eficiente analiza el marco jurídico de la toma de posesión en los Contratos Estatales.

Un miembro de nuestro equipo: Natalia Rueda

Estamos presentes en la Edición Colombia del mes de febrero de la revista **Legal Industry**.

No te quedes sin leer el artículo de nuestro Socio Alonso De La Pava: **“Infraestructura: Revisión de diseños y obra en un mismo contrato”**.



<https://thelegalindustry.com/colombia/>

## Se reglamentó el Sistema de Defensa Jurídica del Estado.

Mediante el Decreto 104 del 28 de enero de 2025 el Gobierno Nacional reglamentó el Sistema de Defensa Jurídica del Estado (en adelante "SDJE") previsto originalmente en el artículo 206 de la Ley 2294 de 2023 (Plan Nacional de Desarrollo 2022 – 2026) el cual comprende *"un conjunto de actores, políticas, estrategias, principios, normas, rutas de articulación e instrumentos jurídicos, técnicos, financieros y gerenciales"* orientados a la defensa jurídica del Estado.

De conformidad con el artículo 206 del Plan Nacional de Desarrollo 2022 – 2026, el SDJE es transversal a las entidades públicas del orden nacional y territorial, independientemente de su naturaleza y régimen jurídico, aunque su coordinación se encuentra en cabeza de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (ANDJE) según lo dispuesto en el artículo 2.2.3.2.4.1.9. del Decreto 1069 de 2015.

El artículo 206 de la Ley 2294 de 2023 dispone que el propósito del SDJE es mejorar las calidades y condiciones de los abogados defensores del Estado. A su vez, el artículo 2.2.3.2.4.1.3 del Decreto 1069 de 2015 (Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho) adicionado por el Decreto 104 del 2025 establece que otras finalidades del SDJE son la reducción de la litigiosidad y del impacto fiscal por condenas en contra del Estado.

Es de resaltar que el artículo 2.2.3.2.4.1.3 del Decreto 1069 de 2015 establece que el SDJE se encuentra articulado por un ciclo de defensa jurídica del Estado. Este comprende una serie de etapas desde la prevención del daño antijurídico tales como la capacitación de los funcionarios, como también la detección temprana de riesgos jurídicos, su respectiva gestión y la evaluación cuantitativa de las estrategias implementadas.

Además del uso de la estadística para mejorar los procesos de toma de decisiones con base en datos precisos y actualizados y la promoción de la formación continua de los abogados defensores del Estado, otra de las novedades del SDJE es su enfoque territorial.



A partir del principio de enfoque territorial consagrado en el artículo 2.2.3.2.4.1.4 del Decreto 1069 de 2015, la ANDJE ofrecerá asesoría y fortalecimiento en la gestión de la carga litigiosa de las entidades territoriales. Adicionalmente, estas últimas recopilarán toda la información sobre los litigios territoriales en el Sistema eKOGUI lo que a su vez permitirá el monitoreo de casos, la consulta de expedientes y la evaluación del riesgo.



De conformidad con lo expuesto se observa que la reglamentación del SDJE pretende reducir la litigiosidad del Estado y las condenas en su contra a partir del fortalecimiento en la capacitación de los abogados defensores del Estado, la recopilación y el análisis de datos para la mejora en la toma de decisiones y el apoyo por parte de la ANDJE a las entidades territoriales.

## La sola presentación de derecho de petición no es suficiente para el decreto de pruebas.

El Tribunal Superior de Bogotá, en decisión del pasado 10 de febrero de 2025, sostuvo que las partes en un litigio deben demostrar diligencia activa en la obtención de pruebas antes de solicitar su decreto judicial. Según el fallo, la demandante no demostró que la petición no hubiese sido atendida, pues la radicó apenas un día antes de presentar la reforma a la demanda, sin conceder un tiempo razonable para su respuesta. Por lo cual, el Tribunal negó el decreto y práctica de una prueba que se había solicitado por dicha demandante y que

se desprendía de ese derecho de petición.

El Tribunal fundamentó su decisión en el inciso 2 del artículo 173 del Código General del Proceso, que establece que un juez debe abstenerse de ordenar la práctica de pruebas que la parte hubiera podido obtener directamente o por derecho de petición, "salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente". Igualmente, el Tribunal señaló que el numeral 10 del artículo 78 del CGP establece que las partes deben abstenerse de solicitar "la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir".

Sin embargo, la interpretación adoptada por el Tribunal ha suscitado cuestionamientos, pues va más allá de los parámetros fijados por la Corte Suprema de Justicia al imponer un criterio de "tiempo razonable" que no está contemplado en la norma procesal, lo que abre el debate sobre si el Tribunal realizó una interpretación contraria a derecho y en perjuicio de la parte solicitante.

En el Auto AC883-2019 proferido en 2019 por la Corte Suprema, esta estableció que basta con demostrar una diligencia mínima en la obtención de los datos requeridos para cumplir con el principio de economía procesal. En ese sentido, el Tribunal habría ido más allá, exigiendo no solo la radicación del derecho de petición, sino también la demostración de que se concedió un tiempo suficiente para su respuesta, imponiendo así una carga adicional que podría obstaculizar el acceso a la prueba.

Este fallo puede marcar un antecedente problemático en la práctica judicial, en el que la carga de la prueba recae desproporcionadamente sobre quien solicita la evidencia, aun cuando haya intentado obtenerla por sus propios medios. Más aún, se corre el riesgo de que esta postura restrinja el acceso a pruebas necesarias, impidiendo que cumplan con su finalidad, que es encontrar la verdad material dentro de un proceso.

## Límites en la modificación de los Contratos Estatales.

Colombia Compra Eficiente, mediante el Concepto C-960 de 2024, estableció directrices sobre los límites normativos aplicables a la modificación de los contratos estatales.

En primer lugar, precisó que toda modificación debe formalizarse por

escrito, debidamente motivada y justificada. Además, indicó que existen restricciones sustanciales que impiden alteraciones que, de haber sido incorporadas en el proceso de selección original, habrían permitido la participación de otros proponentes o derivado en una adjudicación distinta. En ese sentido, modificar el objeto contractual no es jurídicamente viable, pues equivaldría a la celebración de un contrato diferente.



Desde la perspectiva económica, el parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993 establece que las adiciones al contrato no pueden superar el 50% de su valor inicial. En cuanto a los límites temporales, una vez finalizado el plazo contractual, no es posible modificar el contrato ni incluir prórrogas automáticas, sucesivas o indefinidas, ya que ello vulneraría el principio de libre competencia. Por otro lado, el artículo 16 de la misma ley faculta a la Administración para modificar unilateralmente el contrato mediante la supresión o adición de obras, trabajos, suministros o servicios, siempre que ello responda al interés público y evite la paralización del objeto contratado.



Para Colombia Compra, la modificación de los contratos estatales constituye una excepción al principio de intangibilidad, permitiendo ajustes necesarios para garantizar el cumplimiento de los fines estatales. No obstante, dicha facultad debe ejercerse dentro de los límites normativos y respetando las restricciones materiales, formales y temporales establecidas en la ley.

Además, toda modificación debe responder a una causa real y cierta, estar expresamente autorizada por la ley y sustentarse en la consecución de los fines estatales, en armonía con los principios de planeación y seguridad jurídica. Colombia Compra destacó que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha enfatizado la necesidad de justificar cualquier modificación con base en razones objetivas y alineadas con los principios de proporcionalidad y racionalidad.

En consecuencia, las entidades estatales deben respetar estrictamente estos límites para garantizar la transparencia, la seguridad jurídica y el equilibrio entre el interés público y los derechos de los contratistas. La modificación de los

contratos estatales es, en definitiva, una medida excepcional que solo procede cuando existe una justificación objetiva y legalmente válida, evitando así alteraciones injustificadas que puedan comprometer la equidad y la legalidad en la contratación pública.

## **Colombia compra eficiente analiza el marco jurídico de la toma de posesión en los Contratos Estatales.**

En Concepto C – 084 de 11 de febrero de 2025, Colombia Compra Eficiente – analizó el marco jurídico de la toma de posesión en los contratos de obra pública, concluyendo que, en atención del artículo 672 del Código Civil, la toma de posesión comprende la recuperación de la tenencia material del bien por parte de la entidad estatal, debido a que, en los contratos estatales, el contratista no ostenta la posesión en nombre propio sobre los bienes objeto del contrato de obra, sino que la relación con el bien objeto del contrato es meramente instrumental.

Colombia Compra aclara que si bien el contratista tiene la tenencia del bien durante la ejecución del contrato, esta se da realmente en nombre de la entidad estatal, propietaria del inmueble. Por consiguiente, dicha toma de posesión no implica que la entidad estatal adquiera un nuevo derecho sobre el bien (pues ya es su propietaria y poseedora jurídica) y, por tanto, ejerce una posesión en nombre propio y despoja al contratista de la tenencia que tenía en nombre ajeno.

Adicionalmente, Colombia Compra precisó que, a pesar de que la Ley 80 de 1993 únicamente hace referencia a la toma de posesión en el artículo 18, en el cual regula la figura de la caducidad, la toma de posesión por parte del Estado se efectúa tanto en casos de terminación normal del contrato (por cumplimiento de obligaciones) como en escenarios de terminación anormal (caducidad, mutuo acuerdo o nulidad).

Por otra parte, expuso que teniendo en cuenta que la Ley 80 de 1993 no establece un procedimiento específico para la toma de posesión, sugiere que esta debe regirse por la *lex artis* y considera que, en ausencia de disposiciones normativas específicas, las entidades públicas pueden desarrollar protocolos para regular el procedimiento y las actividades de verificación in situ, pues considera que en materia de contratación estatal, la toma de posesión no comprende únicamente la recuperación de la

tenencia del bien, sino que conlleva obligaciones adicionales, como la verificación del estado de la obra, la liquidación contractual y la activación de garantías en caso de incumplimientos.



Un miembro de  
nuestro equipo  
**NATALIA RUEDA**

Natalia es abogada graduada en el año 2019 de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, y es especialista en contratación estatal de la misma universidad. Cuenta con experiencia en las áreas de derecho administrativo, contratación estatal e infraestructura.

Ha trabajado en firmas de abogados, prestando asesorías legales en procesos de selección de proponentes, elaborando conceptos jurídicos en materia de contratación estatal y como miembro del equipo jurídico en el desarrollo de consultorías para la estructuración de proyectos de infraestructura. Igualmente, se ha desempeñado como parte del equipo interno de un EPC en el marco de una concesión bajo el esquema de APP.

Actualmente hace parte del Área de Derecho Público e Infraestructura de nuestra firma, estando al frente de la asesoría legal de proyectos de suma importancia para la movilidad en Bogotá.