EL DEBIDO PROCESO EN LA IMPOSICIÓN DE MULTAS Y EN LA EFECTIVIDAD DE LA CLÁUSULA PENAL EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL COLOMBIANA

(Due Process in the Imposition of Contractual Fines and the Enforcement of Penalty Clauses in Colombian Public Procurement)

Nathaly Chavarro Martínez[1]
Solfiria Álvarez Garzón[2]

Corporación Universitaria Remington
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Especialización en Responsabilidad Contractual y Extracontractual del Estado
Ibagué, Colombia
2026

[1] Autora del trabajo de grado, Especialización en Responsabilidad Contractual y Extracontractual del Estado, Facultad de Ciencias Jurídicas y políticas, Corporación Universitaria Remington. Correo electrónico institucional:solfiria.alvarez.6030@miremington.edu.co.

[2] Autora del trabajo de grado, Especialización en Responsabilidad Contractual y Extracontractual del Estado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Corporación Universitaria Remington. Correo electrónico institucional: Nathaly.chavarro.0881@miremington.edu.co.

RESUMEN

El proposito de esta investigacion es establisher hasta dónde las reglas vigentes en Colombia ofrecen una protección suficiente del debido proceso, cuando una entidad estatal impone una multa contractual o declara el incumplimiento para hacer efectiva la cláusula penal. La revisión no parte de la idea de que la sola existencia de una audiencia resuelva el problema, por lo cual se contrastaron las fuentes a partir de siete (07) aspectos concretos: competencia, información previa, oportunidad de defensa, contradicción probatoria, motivación, proporcionalidad y recursos. Acuediendo a una metodología cualitativa, jurídico-hermenéutica y documental. La búsqueda se cerró el 31 de agosto de 2026 y el corpus principal quedó integrado por veintitrés fuentes normativas, jurisprudenciales, doctrinales e institucionales consultadas en repositorios oficiales y universitarios, asi mismo del análisis se desprende que los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007 y 86 de la Ley 1474 de 2011 ofrecen una estructura formal relevante para el debido proceso; delimitan la competencia, exigen información previa, reconocen audiencia y defensa, permiten la controversia probatoria y obligan a motivar la decisión.

No obstante, el verdadero valor de estas garantías solo se nota cuando se observa de cerca los detalles de cada caso. Esto es clave a la hora de evaluar las pruebas, garantizar que los castigos sean justos y proporcionales, revisar el sentido de las cláusulas penales y definir los tiempos para las multas. La conclusión de esta investigación es clara; el procedimiento funciona y esta cualificado para proteger el debido proceso, siempre que se cumpla una condición innegociable, como es que; las reglas no pueden quedarse en el papel, estas garantías deben aplicarse en la vida real y tener un peso definitivo en las decisiones administrativas.

Palabras claves: Debido proceso, sanciones, cláusulas exorbitantes, entidad estatal, administración pública, multas contractuales y cláusula penal.

ABSTRACT

The purpose of this research is to determine the extent to which current regulations in Colombia provide sufficient due process protection when a state entity imposes a contractual fine or declares a breach of contract in order to enforce a penalty clause. The review does not proceed from the premise that the mere existence of a hearing resolves the issue; instead, sources were evaluated based on seven specific aspects: jurisdiction/competence, prior information, opportunity for defense, the right to challenge evidence, the requirement for a reasoned decision, proportionality, and legal remedies. A qualitative, legal-hermeneutic, and documentary methodology was employed. The research concluded on August 31, 2026, with a primary corpus comprising twenty-three source including statutes, case law, scholarly commentary, and institutional documents—consulted in official and university repositories. The analysis reveals that Article 17 of Law 1150 of 2007 and Article 86 of Law 1474 of 2011 provide a significant formal framework for due process: they define jurisdiction, mandate prior information, recognize the right to a hearing and defense, allow for the challenging of evidence, and require decisions to be substantiated.

However, the true value of these guarantees becomes apparent only when the specific details of each case are closely examined. This is crucial when evaluating evidence, ensuring that penalties are fair and proportionate, interpreting the intent of penalty clauses, and determining the timing of fines. The research concludes that the procedure is effective and capable of safeguarding due process, provided a non-negotiable condition is met: the rules must not remain merely on paper; these guarantees must be applied in practice and carry decisive weight in administrative decisions.

Keywords: Due process, sanctions, exorbitant clauses, state entity, public administration, contractual fines, and penalty clause.

INTRODUCCIÓN

Cuando se habla de contratos estatales, el incumplimiento no puede verse como un simple problema entre un deudor y su acreedor, hay algo mucho más grande en juego; la entidad administra los recursos de todos y su objetivo principal es el beneficio común, por tal razón, la ley le otorga herramientas especiales para vigilar el contrato y actuar si algo falla, como cobrar multas o declarar el incumplimiento para aplicar una cláusula penal. Sin embargo, dado que la entidad puede tomar estas decisiones por sí sola y afectar directamente el patrimonio del contratista, el debido proceso se vuelve indispensable, por lo cual no es un simple formalismo, sino un límite justo que equilibra el inmenso poder de la administración.

En este orden de ideas, el marco legal parte de dos disposiciones, por un lado el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 incorpora expresamente el debido proceso como principio rector de las actuaciones contractuales de contenido sancionatorio y exige audiencia previa para imponer multas y por otro, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 desarrolla el trámite aplicable a la declaratoria de incumplimiento, la cuantificación de perjuicios, las multas o sanciones pactadas y la efectividad de la cláusula penal. Así, el problema que interesa a esta investigación no es demostrar que existe un procedimiento, porque la ley ya lo establece, sino examinar si las garantías que lo integran son suficientes para controlar el ejercicio unilateral de la competencia y para que la intervención de la defensa pueda tener consecuencias reales en la decisión (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 29; Ley 1150 de 2007, art. 17; Ley 1474 de 2011, art. 86).

La pregunta de investigación es la siguiente:

¿El ordenamiento jurídico colombiano ofrece garantías suficientes para asegurar el debido proceso en la imposición de multas y en la declaratoria de incumplimiento encaminada a hacer efectiva la cláusula penal en la contratación estatal?

En este orden de ideas, se plantea como objetivo general; evaluar la suficiencia del marco constitucional, legal, procedimental y jurisprudencial aplicable, en el mismo sentido se establecen

tres objetivos específicos; primero; reconocer el fundamento constitucional y legal del debido proceso, al igual que las diversas etapas a seguir para el cumplimiento, segundo; distinguir jurídica y conceptualmente las multas y las cláusulas penales, con el propósito de evaluar su impacto en la motivación estatal y en la graduación de las sanciones y como tercero y último; analizar la jurisprudencia y la doctrina para identificar en qué casos las garantías formales se traducen en un respaldo efectivo y verdadero para los contratistas y garantes.

Es importante aclarar a qué con respecto a la suficiencia a la que acá se hace referencia, no se pretende sostener una aplicabilidad exacta del artículo 86 por parte de las personas que deben adelantar este procedimiento, así como llevar el registro las veces que incurren en violación del debido proceso, como quiera que exigiría un análisis riguroso de expedientes u otros aspectos, que desbordan el objetivo de la investigación que ocupa la atención, por lo cual es de considerar que una garantía es formalmente suficiente si cumple tres requisitos básicos: existencia de regla previa que limita a la autoridad, hay un momento procesal para hacer valer el derecho, y se cuenta con una vía para revisar lo decidido. Por otro lado, cuando esa garantía depende de la letra menuda de un contrato, de las pruebas o de un debate interpretativo, se llamará suficiencia condicionada.

Consecuentemente tener en cuenta que la anterior diferencia va mucho más allá de la teoría, es decir, si un contratista es multado o le cobran la cláusula penal, sufre perdidas económicas, su garantía queda comprometida y todo puede acabar en un largo pleito. Así mismo, hacer las cosas sin tener en cuenta el adecuado procedimiento también trae repercusiones en el patrimonio de la entidad, porque una decisión sin un buen respaldo no se sostiene, lo que significa que un incumplimiento real podría quedar impune. Visto así, el debido proceso no es un dolor de cabeza, tampoco genera trabas, es simplemente la base para que cualquier medida sea justa, tenga peso legal y no se desmorone cuando alguien la cuestione.

Para el desarrollo de la presente investigación se ha considerado establecer tres secciones; la primera, explorará las bases constitucionales y legales que enmarcan el tema, la segunda, analizará por separado las multas y las cláusulas penales, focalizando la atención en cómo difieren en su finalidad, duración y proporcionalidad. Finalmente, en la tercera parte se cruzan las categorías de análisis con las fuentes, revisando el rol del garante y se abirará una conversación entre el interrogante de que ocupa la etnción y las críticas doctrinales actuales que hacen parte de las fuentes de investigación del presente trabajo.

METODOLOGÍA

Para esta investigación, se optó por un enfoque cualitativo y documental, centrado en la interpretación jurídica, el propósito principal es describir las normas actuales y evaluar si las garantías que ofrecen son realmente suficientes, para lograrlo, en lugar de revisar expedientes administrativos individuales o resoluciones específicas, es necesario concentrar el análisis en las leyes, sentencias, conceptos institucionales y textos académicos relacionados con las multas contractuales, las cláusulas penales y el debido proceso, todo ello encaminado a lograr sacar conclusiones claras sobre cómo está diseñado el sistema legal.

Por lo anterior, esta investigación surge de necesidades tanto legales como prácticas. Es importante considerar que la imposición de multas o la efectividad de la cláusula penal generan impactos importantes: pueden afectar el patrimonio del contratista, activar garantías, alterar la ejecución del contrato y desencadenar controversias ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Desde la perspectiva administrativa, los errores de procedimiento ponen en riesgo la seguridad jurídica y frustran la defensa del interés público. Una medida dictada sin competencia, sin pruebas o mal motivada en general sin los criterios metodológicos necesarios es sumamente vulnerable al control judicial. Por ello, resulta indispensable aplicar con rigor los fundamentos legales y metodológicos, entendiendo que el debido proceso no es un simple formalismo que entorpece la gestión, sino la base que otorga legitimidad, lógica y firmeza a las decisiones de la administración.

Por consiguiente el propósito es establecer si dicho marco proporciona las garantías procesales y materiales suficientes frente a estas prerrogativas excepcionales. Para ello, se aplicará un análisis dogmático, normativo y jurisprudencial tomando como base el diseño previsto en la Ley 80 de 1993 y el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, bajo los siguientes siete criterios:

Competencia: Mediante este criterio se evaluará la precisión con la que la normativa concede facultades sancionatorias a la entidad estatal y la claridad con la que se tipifica la conducta imputada, información previa: Permite comprobar el cumplimiento de la garantía del derecho a la información; Oportunidad de defensa: analizará la no violación del derecho a contar con un espacio temporal y procesal razonable para la formulación de descargos y alegatos de conclusión; Contradicción probatoria: examina el régimen probatorio en la actuación administrativa para

determinar la exigencia a la entidad pública de decreto y practica de las pruebas solicitadas por el contratista en igualdad de condiciones. Debida motivación fáctica y jurídica; permite verificar s el cumplimiento de una rigurosa motivación; proporcionalidad y graduación de la medida: mediante este se establece si el marco legal y contractual fija criterios objetivos de dosimetría para graduar la cuantía de las multas o la exigibilidad parcial o total de la cláusula penal, por último hacer referencia a los recursos, donde se analizará la idoneidad y el alcance garantista de los mismos.

Consecuentemente, se determinará si los tiempos de respuesta judicial logran neutralizar efectivamente el riesgo de insolvencia o el perjuicio irreparable para el contratista sancionado.

Para sintetizar lo anterior se establece la siguiente tabla:

Tabla 1. Criterios operativos para evaluar la suficiencia de las garantías

Categoría	Estándar de verificación
Competencia	La autoridad debe contar con habilitación legal, respetar el pacto contractual cuando sea presupuesto de la medida y actuar dentro del límite temporal aplicable.
Información previa	La citación debe individualizar hechos, soportes, normas o cláusulas presuntamente vulneradas y consecuencias posibles, sin trasladar al administrado la carga de adivinar la imputación.
Oportunidad de defensa	El contratista y, cuando corresponda, el garante deben ser oídos antes de la decisión y contar con posibilidad real de explicar, controvertir y responder.
Contradicción probatoria	Debe ser posible aportar, solicitar y controvertir pruebas; su práctica o rechazo requiere una decisión verificable y compatible con la necesidad de esclarecer los hechos.
Motivación	La resolución debe enlazar competencia, hechos probados, cláusulas aplicables, valoración de la defensa, figura jurídica, cuantía y respuesta a argumentos relevantes.
Proporcionalidad	La consecuencia debe guardar relación con la finalidad de la figura, la entidad del incumplimiento, el cumplimiento parcial acreditado y las reglas legales y contractuales de cálculo.
Recursos y control	La decisión debe poder ser reconsiderada en sede administativa y sometida a control jurisdiccional, de modo que los errores de hecho o de derecho sean revisables.

Agregar que la expresión “suficiencia” requiere una aclaración, por lo cual esta investigación no pretende afirmar que todas las entidades aplican correctamente el artículo 86, ni medir la frecuencia con que se vulnera el debido proceso, pesto que haría necesario revisar expedientes y construir una base empírica que aquí no existe. Para el caso objeto de atención una garantía es formalmente suficiente cuando, a partir de las fuentes, es posible identificar una regla

previa que limite a la autoridad, una oportunidad procesal para ejercer el derecho correspondiente y una vía de motivación o control que permita revisar lo decidido. Cuando la respuesta depende del texto particular del contrato, de la prueba disponible o de una controversia interpretativa, hablamos de una suficiencia condicionada.

Lo antes planteado tiene efectos prácticos, como quiera que una multa o el cobro de la cláusula penal puede afectar el patrimonio del contratista, comprometer la garantía de cumplimiento y desembocar en un litigio; simultaneamente un trámite deficiente también afecta a la entidad, porque una decisión mal sustentada pierde estabilidad y puede frustrar una reacción legítima frente a un incumplimiento real. Desde esta perspectiva, el debido proceso no debe verse como un obstáculo externo a la eficacia contractual, por el contrario, se convierte en una condición para que la actuación sea jurídicamente defendible, pueda ser controvertida por los interesados y resista el control posterior.

Por otro lado, indicar que la búsqueda de información se cerró el 31 de agosto de 2026, para su desarrollo se estructuró una estrategia de búsqueda y selección de información enfocada en el análisis sistemático de fuentes normativas, jurisprudenciales y doctrinales. La consulta de jurisprudencia se adelantó a través de las relatorías del Consejo de Estado (Sección Tercera) y la Corte Constitucional de Colombia. De igual forma, el seguimiento normativo fue adelantado a traves el Diario Oficial, en tanto que la doctrina académica se extrajo de bases de datos científicas como SciELO, Dialnet, Google Académico y del repositorio de diversas instituciones de educacion superior.

Con el fin de acceder a la búsqueda de una manera agil, se utilizaron operadores lógicos como: "debido proceso" AND "multas contractuales" AND "Ley 1474 de 2011"; "cláusula penal" AND "incumplimiento contractual" AND "contratación estatal" AND "garantías constitucionales"; y "procedimiento sancionatorio contractual" AND "debido proceso" AND "Consejo de Estado".

En esta oportunidad no se estableció una única franja temporal para todas las Fuentes, como quiera que algunas reglas indispensables para comprender la cláusula penal provienen del derecho civil y comercial y son anteriores al Estatuto General de Contratación; eliminarlas por un criterio cronológico habría dejado incompleto el problema. Para jurisprudencia y doctrina se privilegió, en cambio, la pertinencia frente a las categorías de análisis. Así se incluyeron decisiones constitucionales entre 2005 y 2024, pronunciamientos del Consejo de Estado sobre naturaleza,

temporalidad y proporcionalidad de las figuras estudiadas, trabajos doctrinales publicados entre 2009 y 2025 y conceptos institucionales emitidos hasta 2026.

Para esta investigación fue necesario realizar un filtro riguroso del material, separando con cuidado lo esencial de lo prescindible. Se dio prioridad a las sentencias de unificación y de línea de la Sección Tercera, referentes al artículo 86 de la Ley 1474, a los fallos de constitucionalidad sobre sanciones contractuales, así mismo enfocados en el debido proceso. De igual manera, se depuró la información para mantener el enfoque. Dejando por fuera los textos que hablaban solo de liquidación unilateral o caducidad y que ignoraban el debido proceso, al no aportar a la discusión. También se hizo necesario descartar columnas de opinión, blogs y conceptos que no tuvieran el peso académico o judicial requerido.

El análisis de las Fuentes, se adelantón de la siguiente manera: Primero, se extrajeron las reglas, argumentos o conclusiones más relevantes y los agrupamos en siete categorías. Luego, se valoró esta información con un enfoque puramente cualitativo, teniendo en cuenta tres factores claves: existencia de una norma jurídica clara, posibilidad real de ejercer la garantía, y que el proceso exigiera una justificación o mecanismo de control durante el proceso.

Tabla 2. Matriz sintética de la fuente documental analizada

Fuente	Regla o aporte extraído	Categoría de análisis
Constitución Política de Colombia (1991), art. 29	Extiende el debido proceso a las actuaciones administrativas.	Todas, como parámetro constitucional.
Ley 80 de 1993	Marco general de contratación y régimen de cláusulas excepcionales del art. 14.	Competencia; delimitación conceptual.
Art. 17 Ley 1150 de 2007	Partiendo del debido proceso como guía, es completamente válido usar multas acordadas para presionar el cumplimiento de tareas pendientes, así como declarar el incumplimiento para poder cobrar la cláusula penal.	Competencia; temporalidad; defensa.
Ley 1437 de 2011, arts. 3 y 47	Aporta principios de debido proceso e imparcialidad y reglas generales del procedimiento sancionatorio, aplicables con respeto por la especialidad contractual.	Competencia; defensa; motivación.
Ley 1474 de 2011, art. 86	Regula citación, audiencia, intervención del contratista y garante, prueba, resolución motivada, reposición, suspensión probatoria y terminación del trámite por cesación del incumplimiento.	Información; defensa; prueba; motivación; recursos.
Código Civil, arts. 1592, 1594, 1596 y 1600	Regula concepto, funciones y efectos de la cláusula penal, incluida la incidencia del cumplimiento parcial.	Proporcionalidad; delimitación conceptual.
Código de Comercio, art. 867	Permite reducción equitativa de la pena en hipótesis comerciales previstas por la norma.	Proporcionalidad.

Fuente	Regla o aporte extraído	Categoría de análisis
Consejo de Estado, Concepto 2157 de 2013	Diferencia el pacto de multas y cláusula penal de las cláusulas excepcionales y examina la fuente de la potestad unilateral.	Competencia;delimitación conceptual.
Consejo de Estado, exp. 17009, 13 nov. 2008	Admite reducción de la cláusula penal ante cumplimiento parcial aceptado y desarrolla proporcionalidad.	Proporcionalidad.
Consejo de Estado, exp. 29699, 22 abr. 2009	Reitera la graduación de la cláusula penal según el porcentaje de incumplimiento probado.	Proporcionalidad.
Consejo de Estado, exp. 36600, 28 nov. 2019	Exige fundamentación y prueba para cuantificar el siniestro y reconoce posibilidad de impugnación del garante.	Prueba;motivación; control; garante.
Corte Constitucional, C-818 de 2005	Se desarrollan los principios de legalidad y tipicidad del derecho administrativo sancionador a modo de marco de referencia, sin que esto implique equiparar automáticamente una multa contractual con una sanción punitiva.	Competencia; legalidad.
Corte Constitucional, C-434 de 2013	Aborda la legalidad y tipicidad del derecho administrativo sancionador solo como marco general, no con la intención de igualar la multa contractual con una sanción punitiva.	Defensa; prueba; alcance jurisprudencial.
Corte Constitucional, C-499 de 2015	La providencia declara exequible la facultad de cuantificar perjuicios contemplada en el artículo 86. destaca que esta norma garantiza elementos esenciales como la citación, la práctica de pruebas, la intervención del contratista y su garante, la motivación de la decisión, y el acceso a los recursos de reposición y control judicial.	Prueba; motivación; recursos; garante.
Corte Constitucional, C-154 de 2023	Esta sentencia hace precision sobre la finalidad conminatoria de la multa contractual, a su vez señala que no tiene carácter sancionatorio en sentido estricto, sin excluir la exigencia de debido proceso.	Delimitación conceptual; competencia.
Corte Constitucional, T-453 de 2024	Para lam presnete investigacion se emplea únicamente por analogía para ilustrar garantías mínimas de información, defensa y contradicción ante decisiones unilaterales.	Información; defensa; uso analógico.
ANCP-CCE, Concepto C-313 de 2026	Actualiza criterios sobre multas, cláusula penal, límite temporal y trámite del art. 86.	Competencia; temporalidad; proporcionalidad.
ANCP-CCE, Concepto C-660 de 2026	Distingue multas, cláusula penal y cláusulas excepcionales y sistematiza etapas del procedimiento contractual.	Delimitación conceptual; competencia.
Bonilla Santiago (2025)	Plantea tensiones entre solidez normativa y eficacia práctica, especialmente por discrecionalidad, ambigüedad y controles.	Discusión sobre suficiencia material.
Martínez Toro (2024)	Identifica problemas sobre naturaleza, procedimiento y límite temporal de la multa y propone revisar el art. 86.	Competencia; temporalidad; discusión doctrinal.
Montaña Plata & Rincón Córdoba (2018)	Aporta categorías generales sobre poder sancionador y sus límites, útiles para diferenciar medidas contractuales de sanciones punitivas.	Legalidad; garantías.
Osorio Moreno (2013)	Examina la categoría de cláusulas excepcionales y la relación entre autonomía de la voluntad y habilitación legal.	Delimitación conceptual; competencia.
Rojas López (2009)	Relaciona garantismo, Estado de Derecho y límites al poder administrativo para prevenir arbitrariedad.	Marco garantista.

Durante la revisión esa herramienta permitió controlar dos riesgos concretos: atribuir a una sentencia una regla más amplia que la efectivamente decidida y presentar una crítica doctrinal como si fuera evidencia empírica sobre la actuación general de las entidades públicas.

Como bien lo ha sostenido Gutiérrez Sánchez, K. N. (2024)[3] "La contratación estatal en Colombia es esencial para la satisfacción de necesidades públicas y la consecución de objetivos gubernamentales", de ahí que a través de los mecanismos de las sanciones y cláusulas penales se busque lograr a cabalidad estos objetivos perseguidos, fundamentados en satisfacer diferentes necesidades, las cuales de no cumplirse estaría obstaculizando el cumplimiento de los fines del Estado, teniendo en cuenta adicionalmente que el incumplimiento de los previsto en materia contractual puede tener diferentes efectos negativos tanto para la administración así como para la sociedad que se preveía satisfacer las necesidades a través de los objectors' contractuales perseguidos.

La Corte Constitucional ha explicado que el derecho administrativo sancionador, como expresión del ius puniendi, está sujeto a legalidad, tipicidad y debido proceso, aunque la intensidad y configuración de las garantías dependen de la naturaleza de cada régimen[4]. En la contratación estatal, este marco general se concreta en reglas especiales: el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 somete la potestad sancionatoria contractual al debido proceso y a una audiencia previa, mientras que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 desarrolla el procedimiento para la imposición de multas, sanciones pactadas y la declaratoria de incumplimiento encaminada a hacer efectiva la cláusula penal.[5]

Desde la postura de Rojas López, J. G. (2009)[6], igualmente considera que la potestad punitiva del Estado tiene una doble dimensión, como primera medida la potestad punitiva penal, de la otra, la potestad administrativa sancionadora. Por lo cual al hablar de Derecho Administrativo

---

3 Gutiérrez Sánchez, K. N. (2024). Sanciones a imponer en la declaración de incumplimiento contractual en Colombia [Trabajo de grado de especialización, Universidad Libre]. Repositorio Institucional Unilibre. https://repository.unilibre.edu.co/items/cce55f2e-8555-45f8-a406-306bf963eb92

4 Corte Constitucional, Sentencia C-818 de 2005, 9 de agosto de 2005, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

5 Ley 1150 de 2007, art. 17; Ley 1474 de 2011, art. 86.

6 Rojas López, J. G. (2009). El garantismo en el marco del derecho administrativo sancionador. *El Ágora USB*, *9*(2), 373-389, p. 376.

Sancionador, exige la necesidad de tener en cuenta el ejercicio de una potestad de la administración que tiene como fundamento habilitante una construcción teórica según la cual, toda autoridad estatal para sancionar a los ciudadanos como consecuencia de una infracción administrativa o la realización de un delito, lo hace bajo el ius puniendi o poder punitivo del Estado.

El presente artículo se estructura en tres capítulos de resultados y discusión. El primero estudia el fundamento constitucional y legal del procedimiento, así como sus principales etapas. El segundo distingue la multa contractual de la cláusula penal y analiza la incidencia de esa distinción sobre el juicio de incumplimiento. El tercero examina los criterios jurisprudenciales y doctrinales que permiten evaluar la suficiencia material de las garantías y formula una respuesta a la pregunta de investigación. Finalmente, las conclusiones recogen los hallazgos correspondientes a cada objetivo específico y una conclusión general.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

1. Fundamento constitucional y legal del debido proceso en la actuación contractua

1.1. El artículo 29 como freno a las decisiones unilaterales

La Constitución Política en su artículo 29 establece que el debido proceso no solo aplica para los jueces, sino para cualquier trámite con el Estado, lo cual obliga a las autoridades a respetar las reglas del juego y a permitir que las personas siempre puedan defenderse.

Así las cosas en los contratos con el Estado, el debido proceso es vital, como quiera que si una entidad pública decide unilateralmente que un contratista incumplió y quiere imponerle una sanción económica o legal, no es suficiente con que su intención sea buena o busque el beneficio público. La validez de la decisión no depende únicamente de que la administración persiga un fin público legítimo; también exige que el camino seguido para establecer los hechos y aplicar la consecuencia prevista sea compatible con las garantías constitucionales.[7]

En igual sentido el CPACA en su artículo 3 dispone que las actuaciones administrativas se desarrollan bajo los principios de debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad,

[7] Constitución Política de Colombia, art. 29.

participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.[8] En materia administrativa sancionatoria añade legalidad, presunción de inocencia, non bis in idem y prohibición de reforma en perjuicio. No obstante, en materia contractual existe una regla especial: el parágrafo primero del artículo 47 establece que las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluidos los recursos, se rigen por las normas especiales sobre la materia.[9] La consecuencia es metodológicamente importante: el punto de referencia principal no es el procedimiento sancionatorio general del CPACA, sino los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007 y 86 de la Ley 1474 de 2011, sin perjuicio de la aplicación de principios generales y de reglas supletorias cuando exista un verdadero vacío compatible con el régimen especial[10].

La jurisprudencia constitucional ha insistido en que el derecho administrativo sancionador forma parte de la potestad punitiva estatal y que su ejercicio no puede desprenderse de la legalidad. En la Sentencia C-818 de 2005, la Corte sostuvo que las conductas sancionables, las sanciones, los criterios para su determinación y los procedimientos deben encontrarse previamente definidos con claridad suficiente.[11]

Visto desde un enfoque garantista, se debe tener en cuenta que invocar el interés general no puede convertirse en una simple excusa abstracta para recortar los derechos del administrado. Como bien lo señala Rojas López (2009)[12], la esencia misma del Estado de Derecho exige imponer límites estrictos al poder sancionador para frenar cualquier posibilidad de arbitrariedad.

De igual manera, Montaña Plata y Rincón Córdoba (2018)[13] analizan la expansión de este poder y advierten sobre la urgencia de demarcar sus fundamentos con claridad. Esta postura es clave para la contratación estatal, ya que nos ayuda a comprender que las facultades unilaterales no equivalen a un poder de decisión absoluto. Todo lo contrario; a medida que la administración

---

[8] Colombia, Congreso de la República, Ley 1437 de 2011, art. 3.
[9] Ley 1437 de 2011, art. 47, par. 1, modificado por la Ley 2080 de 2021, art. 3.
[10] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 2157, 10 de octubre de 2013, rad. 11001-03-06-000-2013-00384-00, C. P. Álvaro Namén Vargas.
[11] Corte Constitucional, Sentencia C-818 de 2005, 9 de agosto de 2005, M. P. Rodrigo Escobar Gil.
[12] Rojas López, J. G. (2009). "El garantismo en el marco del derecho administrativo sanctioned". El Ágora USB, 9(2), 373-389.

[13] Montaña Plata, A., y Rincón Córdoba, J. I. (eds.) (2018). El poder sancionador de la administración pública: discusión, expansión y construcción. Universidad Externado de Colombia.

tiene más margen para producir efectos jurídicos sin intervención judicial previa, con mayor rigor deben observarse la competencia, el procedimiento y la motivación para no dar paso a ninguna arbitrariedad.

1.2. El artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y su aporte al debido proceso contractual.

La importancia del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 radica en que aterriza el debido proceso a la contratación estatal, estableciéndolo como la base fundamental de cualquier actuación sancionatoria. Esta disposición autoriza a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación a imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir sus obligaciones. Al mismo tiempo, condiciona esa facultad a una audiencia previa del afectado y a la existencia de un procedimiento mínimo que garantice su debido proceso. La misma disposición permite declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato.

Esta combinación explica por qué no resulta técnicamente correcto equiparar sin matices las multas y la cláusula penal con las cláusulas excepcionales del artículo 14 de la Ley 80 de 1993. El régimen de terminación, interpretación y modificación unilateral, caducidad y reversión tiene una regulación propia.[14] Las multas y la cláusula penal poseen origen convencional, aunque su imposición o efectividad unilateral se apoya en una habilitación legal específica. Osorio Moreno[15] muestra que la categoría de las cláusulas excepcionales responde a privilegios establecidos por el legislador en función del interés público; en el caso de multas y cláusula penal, la Agencia Nacional de Contratación Pública ha precisado que la excepcionalidad se predica de la facultad de imposición unilateral y no de la posibilidad de pactar la cláusula, que encuentra apoyo en las reglas civiles y comerciales[16].

---

[14] Colombia, Congreso de la República, Ley 80 de 1993, art. 14.
[15] Osorio Moreno, N. D. (2013). "Las cláusulas excepcionales en la actividad contractual de la administración pública: ¿autonomía de la voluntad o imposición del legislador?". Revista Digital de Derecho Administrativo, (10), 95-108.
[16] Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, Concepto C-660 de 2026, 25 de mayo de 2026.

1.3. El artículo 86 de la Ley 1474 de 2011: citación, audiencia, prueba y decisión

La Ley 1474 de 2011 desarrolló el contenido procedimental que la Ley 1150 había dejado en términos generales. Su artículo 86 permite a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación declarar el incumplimiento, cuantificar los perjuicios, imponer multas y sanciones pactadas y hacer efectiva la cláusula penal. La norma organiza una audiencia en la cual la administración debe exponer de manera previa y detallada los hechos, acompañar el informe de interventoría o supervisión que sustenta la actuación, identificar las normas o cláusulas posiblemente vulneradas y señalar las consecuencias que podrían derivarse.

Durante la audiencia, la entidad presenta las circunstancias que motivan la actuación y concede la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente y, cuando corresponda, al garante. El núcleo garantista de esta etapa está en la posibilidad de formular descargos, aportar y controvertir pruebas y explicar las circunstancias relevantes para la decisión. La administración puede suspender la audiencia cuando resulte necesario para allegar o practicar pruebas, verificar hechos o adoptar una decisión informada. El procedimiento no debe interpretarse como una carrera contra el tiempo: la celeridad sólo es legítima si conserva la posibilidad real de contradicción.[17]

La decisión debe adoptarse mediante resolución motivada. La motivación es materialmente suficiente cuando conecta los hechos probados con las obligaciones contractuales, examina las explicaciones y pruebas de la defensa, determina por qué el comportamiento constituye incumplimiento y justifica la consecuencia aplicada. Una decisión que simplemente reproduzca el informe de supervisión o transcriba la norma, sin resolver las objeciones formuladas, puede cumplir externamente con la forma de una resolución pero no necesariamente con la exigencia sustancial del debido proceso. La motivación es, por ello, el punto en el cual se hace verificable la racionalidad de la decisión y se posibilita su control administrativo y judicial.[18]

---

[17] Ley 1474 de 2011, art. 86, lits. b) y d).
[18] Ley 1474 de 2011, art. 86, lit. c); Corte Constitucional, Sentencia C-434 de 2013, 10 de julio de 2013, M. P. Alberto Rojas Ríos.

El artículo 86 contempla además la posibilidad de interponer y sustentar el recurso de reposición en la propia audiencia.[19] La existencia de un recurso ante la misma entidad no convierte el trámite en una segunda instancia independiente, pero sí impone el deber de reconsiderar los argumentos planteados y resolverlos motivadamente. La legalidad del diseño procedimental ha sido examinada por la Corte Constitucional. En la Sentencia C-434 de 2013, la Corte constató que el artículo 86 contiene etapas y garantías materiales suficientes para desvirtuar la afirmación según la cual no existía un procedimiento que protegiera el debido proceso. Esta decisión es especialmente importante porque obliga a distinguir entre la suficiencia abstracta del procedimiento y la corrección de su aplicación en un caso concreto.[20]

Cabe mencionar que, en la sentencia C-434 de 2013, la Corte Constitucional no estaba analizando directamente las multas a los contratistas, sino resolviendo una demanda contra el parágrafo 2 del artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, el cual inhabilitaba a los interventores que no reportaran oportunamente los incumplimientos. Sin embargo, para determinar si dicha sanción era justa, la Corte tuvo que examinar a fondo el procedimiento para declarar los incumplimientos (artículo 86 de la misma ley). Por este motivo, la providencia se toma como respaldo jurídico para la presente investigación.

El Consejo de Estado, por su parte, en el Concepto 2157 de 2013, consideró que el artículo 86 representa el desarrollo procedimental actualmente aplicable a la imposición unilateral de multas, en concordancia con el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, haciendo enfásis que ante posibles vacíos compatibles con el régimen especial, es dable acudir a reglas generales del procedimiento administrativo.[21] Por lo cual el sistema no debe leerse como un conjunto de normas aisladas, sino como una estructura escalonada.

1.4. Garantías específicas del garante

La intervención del garante merece un análisis propio. Cuando la garantía de cumplimiento está constituida mediante póliza de seguros, el artículo 86 exige que sea citado de la misma forma que el contratista. En términos prácticos, esto supone que debe conocer los hechos imputados, los

[19] Ley 1474 de 2011, art. 86, lit. c).
[20] Corte Constitucional, Sentencia C-434 de 2013, 10 de julio de 2013, M. P. Alberto Rojas Ríos.
[21] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 2157, 10 de octubre de 2013, rad. 11001-03-06-000-2013-00384-00, C. P. Álvaro Namén Vargas.

soportes de la actuación, las cláusulas que podrían considerarse incumplidas y las consecuencias que eventualmente afectarían la garantía. En la audiencia puede formular descargos, aportar elementos de prueba y controvertir los presentados por la entidad. La Sentencia C-499 de 2015 tuvo en cuenta precisamente esas posibilidades de intervención al estudiar la constitucionalidad del procedimiento (Ley 1474 de 2011, art. 86; Corte Constitucional, Sentencia C-499 de 2015).

La participación del asegurador no responde a una formalidad vacía. Una decisión que declara el incumplimiento o hace efectiva la cláusula penal puede proyectarse sobre la póliza y dar lugar a una reclamación con efectos patrimoniales. Escuchar al garante antes de decidir evita que hechos y cuantías relevantes para el contrato de seguro se definan sin su intervención. El Consejo de Estado, en la sentencia de 28 de noviembre de 2019, expediente 36600, examinó la necesidad de que la cuantificación tenga soporte y recordó la posibilidad de que la aseguradora controvierta el acto tanto en sede administrativa como judicial (Consejo de Estado, 2019).

Por esa razón, las garantías del garante se examinan con las mismas categorías utilizadas para el contratista, aunque su posición jurídica no sea idéntica. Debe contar con información previa, oportunidad de contradicción, posibilidad de intervenir en la prueba, una decisión motivada y recursos. A la vez, el alcance de su interés depende de la póliza, de las coberturas contratadas y de las exclusiones aplicables. Una resolución suficientemente clara debería permitir identificar tanto el incumplimiento atribuido al contratista como la razón por la cual ese hecho puede afectar la garantía.

2. Multa contractual y cláusula penal: diferencias con efectos sobre el debido proceso

2.1. La multa: finalidad conminatoria y exigencia de obligación pendiente

La multa contractual se explica, ante todo, por su función de conminar al contratista para que cumpla obligaciones que todavía están pendientes. Esa característica permite entender el límite previsto en el artículo 17; la medida tiene sentido mientras la obligación continúe siendo ejecutable y jurídicamente exigible. Se hace claridad que no se trata de una indemnización automática ni de una forma distinta de denominar la cláusula penal, dicha multa parte de un incumplimiento frente al cual todavía puede operar la presión dirigida al cumplimiento (Ley 1150 de 2007, art. 17; Corte Constitucional, Sentencia C-154 de 2023).

La finalidad conminatoria debe estar prevista en la motivación. Asi mismo, antes de fijar una multa, la entidad tendría que precisar cuál obligación sigue pendiente, desde cuándo se presenta el incumplimiento, por qué todavía es posible exigir su ejecución y qué estipulación contractual contiene la fórmula o el límite económico. Si estos puntos no aparecen fijados en el acto, se corre el riesgo de utilizar una herramienta concebida para impulsar el cumplimiento como una respuesta retrospectiva frente a un hecho ya agotado, de ahí que la valoración jurídica debe corresponder con el estado real de la ejecución que muestran las pruebas.

Martínez Toro (2024)[22] identifica el límite temporal de la multa como uno de los aspectos que siguen generando discusión, asi mismo, mediante su trabajo muestra que no existe una lectura única sobre la relación entre la terminación del plazo contractual y la subsistencia de obligaciones pendientes, indica que no se adopta tal controversia como si ya estuviera cerrada. Resulta directamente verificable en el artículo 17 de la ley 1150 de 2007, que la multa procede mientras existan obligaciones pendientes a cargo del contratista, por tal razón en cada caso la administración debe explicar por qué conserva competencia temporal y qué obligación concreta pretende conminar.

2.2. La cláusula penal: función contractual y necesidad de identificar el supuesto de aplicación.

En materia de la Cláusula penal, es importante indicar respecto al cumplimiento parcial y la reducción de la sanción, teniendo en cuenta que la proporcionalidad deja de ser un concepto teórico y cobra sentido práctico cuando hay un cumplimiento parcial del contrato. El Consejo de Estado ha sido claro en este punto; si una parte del trabajo fue ejecutada y aceptada, la cláusula penal debe reducirse de forma equivalente.

Siendo importante señalar que la existencia de una cláusula penal en el acuerdo de voluntades no es suficiente para justificar la efectividad ya que ello depende de muchas aristas, es decir esta

[22] Martínez Toro, L. C. (2024). *Las multas y la cláusula penal pecuniaria en la contratación estatal colombiana*. Universidad Externado de Colombia. https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstreams/59fac80c-07bb-4369-b56d-392cb6d7552e/download.

correlacionado con las explicaciones que brinde la entidad sobre los hechos que fueron previstos por las partes y qué relación tiene tal hecho con el incumplimiento que se ha probado, además ha de tenerse en cuenta que cuando se ha efectuado una estimación anticipada de perjuicios hay lugar a que opere la cláusula penal, bajo la necesidad de respetar lo pactado.

Por su parte, la Sentencia C-499 de 2015[23] declaró exequible la expresión; cuantificando los perjuicios del mismo» contenida en el artículo 86. La decisión no convirtió esa atribución en una facultad libre de prueba. La Corte valoró que la cuantificación se produce dentro de un trámite reglado: contratista y garante son citados, pueden intervenir, aportar y controvertir elementos de convicción, y la entidad debe resolver mediante un acto motivado. De allí se sigue que, cuando la administración pretende fundar su decisión en perjuicios determinados, tanto su existencia como su cuantía deben encontrar apoyo en el debate probatorio (Corte Constitucional, Sentencia C-499 de 2015).

2.3. Cumplimiento parcial y proporcionalidad

El cumplimiento parcial es uno de los escenarios en los que la proporcionalidad deja de ser una fórmula abstracta. En la sentencia de 13 de noviembre de 2008, expediente 17009, el Consejo de Estado examinó la reducción de la cláusula penal al acreditarse que una parte del objeto contractual había sido ejecutada y aceptada. La sentencia de 22 de abril de 2009, expediente 29699, reiteró que la pena no tiene que aplicarse automáticamente por su máximo cuando el incumplimiento probado es menor. Ambas decisiones relacionan los artículos 1596 del Código Civil y 867 del Código de Comercio con la necesidad de ajustar la consecuencia al grado de ejecución acreditado (Consejo de Estado, 2008, 2009).

Esto no significa que la proporcionalidad autorice a modificar libremente lo pactado. Lo que exige es comprobar la correspondencia entre los hechos acreditados y la consecuencia que el contrato y la ley permiten imponer. Para que ese examen pueda ser controlado, la resolución debería

[23] Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (2015, 5 de agosto). *Sentencia C-499/15*. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-499-15.htm

dejar claro qué obligación se incumplió, en qué magnitud, qué parte fue ejecutada o aceptada y cómo esos datos incidieron en la cifra final. Si la relación entre esos elementos no puede reconstruirse a partir del acto, se debilitan tanto la motivación como la posibilidad real de controvertir la decisión.

Desde la anterior perspectiva, diferenciar multa y cláusula penal es también una garantía de debido proceso. La confusión entre ambas figuras puede llevar a aplicar una medida en un momento inadecuado, exigir una prueba que no corresponde o utilizar un método de cálculo incompatible con la estipulación contractual. La precisión conceptual no es, entonces, un asunto de nomenclatura; sirve para comprobar que la administración está ejerciendo la competencia que efectivamente le reconocen la ley y el contrato.

3. Evaluación de suficiencia y tensiones entre las fuentes

3.1. Resultado del contraste por categorías

El contraste de las siete categorías no produce un resultado idéntico en todos los puntos. Competencia, información previa, defensa y contradicción cuentan con reglas legales bastante definidas. La motivación también aparece como una obligación expresa, aunque su calidad sólo puede juzgarse leyendo la resolución concreta. La proporcionalidad y algunos problemas de temporalidad dependen más intensamente del contenido del contrato, del nivel de cumplimiento y de la figura que se pretenda aplicar. En materia de control, el diseño incluye reposición y la posibilidad posterior de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Tabla 3. Resultado cualitativo del contraste de suficiencia

Categoría	Resultado	Fundamento del resultado
Competencia	Suficiente, con condición temporal	Arts. 17 y 86 identifican la potestad; la multa exige pacto y obligación pendiente. Debe justificarse la competencia temporal.
Información previa	Suficiente	El art. 86 exige detalle de hechos, informe, normas o cláusulas y consecuencias; la regla se extiende al garante asegurador.
Oportunidad de defensa	Suficiente	Existe audiencia previa y derecho a descargos antes de la resolución.
Contradicción probatoria	Suficiente en el diseño; condicionada en la aplicación	La ley permite aportar y controvertir pruebas y suspender para practicarlas; la suficiencia material depende de la respuesta a solicitudes y de la valoración.

Categoría	Resultado	Fundamento del resultado
Motivación	Suficiente en el diseño; condicionada en la aplicación	La resolución debe ser motivada. La norma no sustituye el análisis del expediente ni garantiza por sí sola una motivación sustancial.
Proporcionalidad	Condicionada	Depende de la finalidad de la figura, el cumplimiento probado, la redacción contractual y las reglas de reducción o cálculo aplicables.
Recursos y control	Suficiente en términos formales	Procede reposición y subsiste control jurisdiccional; la reposición no constituye una segunda instancia independiente.

Por esta razón, la palabra «suficiente» se utiliza aquí para describir el diseño jurídico que surge de las fuentes y no para calificar por anticipado cualquier actuación administrativa. Es perfectamente posible que una norma contenga las etapas necesarias y, aun así, una decisión concreta vulnere el debido proceso porque la citación fue vaga, se negó una prueba sin explicación o no se contestó un argumento central de la defensa. Mantener separadas esas dos , qué ofrece el diseño y cómo se aplica, fue necesario durante toda la investigación.

3.2. Alcance correcto de las Sentencias C-434 de 2013 y C-499 de 2015

La Ley 1474 de 2011 desarrolló el contenido procedimental que la Ley 1150 había dejado de una manera general. Su artículo 86 permite a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación declarar el incumplimiento, cuantificar los perjuicios, imponer multas y sanciones pactadas y hacer efectiva la cláusula penal. La norma organiza una audiencia en la cual la administración debe exponer de manera previa y detallada los hechos, acompañar el informe de interventoría o supervisión que sustenta la actuación, identificar las normas o cláusulas posiblemente vulneradas y señalar las consecuencias que podrían derivarse. Esta citación no es una simple convocatoria logística: cumple una función de delimitación del objeto de debate y permite que el contratista conozca con antelación suficiente qué debe controvertir[24].

En la Sentencia C-434 de 2013, la Corte constató que el artículo 86 contiene etapas y garantías materiales suficientes para desvirtuar la afirmación según la cual no existía un procedimiento que protegiera el debido proceso. Esta decisión es especialmente importante porque

[24] Colombia, Congreso de la República, Ley 1474 de 2011, art. 86, lit. a).

obliga a distinguir entre la suficiencia abstracta del procedimiento y la corrección de su aplicación en un caso concreto.[25]

Es importante hacer aclarar que frente a la decision adoptada por la Corte Cosntitucional a través de la sentencia C-434 de 2013 ya refenciada, incialmemte no estaba estudiando directamente las multas a los contratistas, sino una demanda contra el parágrafo 2 del artículo 84 de la Ley 1474 de 2011; esta norma creaba una inhabilidad para los interventores que no reportaran a tiempo los incumplimientos del contratista. Sin embargo, para poder decidir si esa sanción al interventor era justa, la Corte se vio obligada a estudiar a fondo cómo funciona el procedimiento para declarar dichos incumplimientos, es decir, el artículo 86 de la misma ley, razón por la cual se toma como respaldo de la investigación que ocupa la atención.

Por su parte, la Sentencia C-499 de 2015 es relevante porque avaló la posibilidad de que la entidad cuantifique los perjuicios derivados del incumplimiento dentro del procedimiento del artículo 86.[26] La constitucionalidad de esa atribución no significa que la cuantificación sea discrecional o inmune a prueba. Por el contrario, la existencia del procedimiento exige que el cálculo pueda ser conocido, controvertido y razonado. Cuando la cláusula penal opere como estimación anticipada de perjuicios, la administración debe respetar el pacto y las reglas que determinan su función; cuando cuantifique perjuicios por otra vía habilitada, debe sustentar de manera objetiva la cifra utilizada.

Igualmente es importante advertir que la sentencia C-499 de 2015 se relaciona de una manera directa con el artículo 86 del CPACA. La exequibilidad se apoyo entre otros en elementos, en los siguientes: la atribución se ejerce dentro de un procedimiebto con citación, participación del contratista y del garante, posibilidad de aportar y controvertir pruebas, resolución motivada, resposición y posterior control judicial.

3.3. Información, prueba y contradicción: de la oportunidad formal a la incidencia real

La citación es la guía de cualquier audiencia; marca exactamente el terreno sobre el cual se va a debatir, por consiguiente si los hechos se presentan de forma vaga o si de repente surgen

[25] Corte Constitucional, Sentencia C-434 de 2013, 10 de julio de 2013, M. P. Alberto Rojas Ríos.
[26] Corte Constitucional, Sentencia C-499 de 2015, 5 de agosto de 2015, M. P. Mauricio González Cuervo.

acusaciones sorpresa, la defensa queda en una clara desventaja. Por eso, cumplir con el artículo 86, literal a) no es solo un trámite en el papel; requiere que la entidad explique con total claridad qué pasó, qué pruebas existen, qué obligación se incumplió y cuáles podrían ser las consecuencias. Una citación que existe formalmente, pero que no aclara el panorama, no garantiza realmente el derecho a defenderse.

Igual situación ocurre en el caso de las pruebas. Es cierto que un informe de supervisión o interventoría es clave para iniciar el proceso y tiene mucho valor, pero no es la palabra final. La entidad tiene la responsabilidad de separar lo que dice el informe, los documentos que lo respaldan y las conclusiones que finalmente se toman. Además, si el contratista o el garante dan una explicación diferente o piden una prueba clave para aclarar la situación, la administración tiene el deber de analizarla a fondo. No basta con dejarlos hablar en la audiencia por pura formalidad; lo que dicen debe ser escuchado, valorado y tenido en cuenta en la decisión final.3.4. Motivación y proporcionalidad como controles de racionalidad.

Como es bien conocido, la decisión debe adoptarse mediante resolución motivada. La motivación es materialmente suficiente cuando conecta los hechos probados con las obligaciones contractuales, examina las explicaciones y pruebas de la defensa, determina por qué el comportamiento constituye incumplimiento y justifica la consecuencia aplicada, teniendo en cuenta que una decisión que simplemente reproduzca el informe de supervisión o transcriba la norma, sin resolver las objeciones formuladas, puede cumplir externamente con la forma de una resolución, más no con la exigencia sustancial del debido proceso, por lo cual esta se considera el punto que permite verificar la racionalidad de la decisión y se posibilita su control administrativo y judicial.[27]

Mediante la motivación es dable comprobar si las demás garantías tuvieron alguna incidencia, teniendo en cuenta que un acto administrativo adecuado debería mostrar claramente por qué la entidad era competente, la obligación era exigible, los hechos acreditados, cómo se valoraron las pruebas, las respuesta que merecieron los argumentos de defensa, la figura contractual aplicada, tambien cómo se calculó la consecuencia.

---

[27] Ley 1474 de 2011, art. 86, lit. c); Corte Constitucional, Sentencia C-434 de 2013, 10 de julio de 2013, M. P. Alberto Rojas Ríos.

Por su parte, la proporcionalidad adquiere particular importancia cuando el incumplimiento es parcial o cuando existen avances significativos de ejecución. La jurisprudencia del Consejo de Estado ha admitido la reducción de la cláusula penal en función del cumplimiento parcial en los términos de las normas civiles y comerciales aplicables. En el expediente 17009 se explicó la procedencia de la reducción de la pena ante ejecución parcial; esa regla fue reiterada, entre otras, en la sentencia del 22 de abril de 2009, expediente 29699, y posteriormente la decisión del 28 de noviembre de 2019, expediente 36600, volvió sobre la necesidad de relacionar la estimación de perjuicios con el cumplimiento acreditado. De allí que la administración deba evitar una aplicación mecánica del porcentaje máximo pactado cuando los hechos probados y las reglas contractuales exigen graduación.[28]

La proporcionalidad tampoco puede utilizarse para reescribir el contrato ni para desconocer una cláusula válida. Su función consiste en controlar la correspondencia entre el presupuesto acreditado y la consecuencia aplicada, dentro de las reglas legales y contractuales. El análisis exige responder, al menos, cuatro preguntas: qué obligación se incumplió; cuál fue la intensidad, duración y efecto del incumplimiento; qué parte de la obligación fue cumplida; y cómo se obtuvo el monto final. Una decisión que no permite reconstruir ese razonamiento dificulta el control del acto y debilita la garantía de defensa.

3.5. Recursos y control posterior

El control posterior completa el sistema, teniendo en cuenta que contra la decisión adoptada en la audiencia procede el recurso de reposición en los términos del artículo 86.[29] Agotada la vía administrativa cuando sea exigible, los actos contractuales pueden ser sometidos al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por los medios de control procedentes.[30] El hecho de que el recurso sea resuelto por la misma administración no elimina el control judicial; tampoco autoriza a tratar el recurso como una formalidad. La reposición debe constituir una oportunidad efectiva para revisar errores de hecho o de derecho antes de consolidar la controversia.

---

[28] Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias de 13 de noviembre de 2008, exp. 17009; 22 de abril de 2009, exp. 29699; y 28 de noviembre de 2019, exp. 36600.
[29] Ley 1474 de 2011, art. 86, lit. c).
[30] Colombia, Congreso de la República, Ley 1437 de 2011, art. 141.

La Sentencia T-453 de 2024, aunque fue proferida en un contexto contractual privado distinto de la contratación estatal, resulta útil para reafirmar una premisa transversal: cuando en una relación contractual una parte ejerce una facultad unilateral capaz de afectar derechos mediante una medida de naturaleza sancionatoria, deben respetarse garantías mínimas de información, defensa, contradicción e imparcialidad. En contratación estatal esas garantías son aún más exigibles porque derivan directamente del artículo 29 constitucional y de normas legales especiales.[31]

3.6. Discusión doctrinal: Bonilla Santiago y Martínez Toro frente a la tesis de suficiencia formal

En la literatura reciente, Bonilla Santiago[32] identifica obstáculos administrativos y tensiones entre el marco normativo y su aplicación en contratación estatal, por otro lado Martínez Toro[33] cuestiona aspectos del procedimiento de multas y propone revisar el artículo 86. Tales aportes resultan pertinentes como fuentes de problemas y categorías de análisis, sin embargo, el diseño documental de esta investigación no permite transformar esas observaciones en una afirmación empírica general sobre todas las entidades. La conclusión metodológicamente responsable es más precisa: el ordenamiento contiene garantías formales robustas, mientras que la efectividad práctica depende de cómo cada autoridad delimite los hechos, permita la prueba y motive la decisión.

En este orden de ideas de acuerdo a las posturas recientes de Bonilla Santiago (2025) y Martínez Toro (2024), la posición como investigadoras reconoce una dualidad en el sistema de contratación estatal colombiano, ello en razón a que por un lado, se tiene la consideración que el ordenamiento jurídico está bien encaminado; es decir, cuenta con garantías formales robustas y un diseño normativo orientado a proteger el debido proceso, sin embargo, se comparte las tensiones prácticas que señala Bonilla y las observaciones procedimentales de Martínez frente al artículo 86. Agregando que el riesgo real de arbitrariedad no radica la ausencia de leyes, sino en el factor institucional, es decir, al no adelantarse el procedimiento con rigor, la garantía desaparece. Ahora bien, siendo metodológicamente responsables con el enfoque documental, no se puede generalizar

---

[31] Corte Constitucional, Sentencia T-453 de 2024, 25 de octubre de 2024, exp. T-9.694.426, M. P. Jorge Enrique Ibáñez Najar.

[32] Bonilla Santiago, V. L. (2025). Garantías constitucionales del debido proceso en la contratación estatal: análisis de los obstáculos. Trabajo de especialización, Fundación Universitaria de Popayán.

[33] Martínez Toro, L. C. (2024). La imposición de multas en la contratación pública colombiana y la necesaria revisión del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. Universidad Externado de Colombia.

y afirmar que esta arbitrariedad ocurre en todas las entidades, como quiera que desde la percepción de las investigadoras la ley ofrece la estructura necesaria, pero su efectividad práctica no es automática, depende exclusivamente del compromiso de cada autoridad para delimitar los hechos con objetividad, permitir el debate probatorio y motivar sus decisiones de forma transparente y por consiguiente garantizar el debido proceso.

3.7. Alcance analógico de la Sentencia T-453 de 2024

Es importante señalar que respecto a la Sentencia T-453 de 2024, fue utilizada exclusivamemte como analógía con el fin de ilustrar las garantias mínimas referente a una facultad unilateral de un partuicular, sin el animo de tenerla en cuenta como precedente de contraacion estatal, al advertir que através d ela misma no se resolvió un asunto de contratación estatal. Como se aprecia en la misma esta surgio por el bloqueo reiterado de la cuenta de un usuario de TikTok debido a una equivocación relacionada con su edad, generada en una relación contractual privada entre la plataforma y el usuario, por lo cual se incoropora a la presente investigación de manera limitada y por alcance análogico, es decir, solo se pretende con esta mostrar una situación que resulta compatible con el problema estudiado; recalcando que debe tenerse en cuenta que una facultad contractual unilateral con efectos relevantes no puede ejercerse de manera opaca, sin información ni posibilidad de reclamación, no se puede desconocer que en materia de contratación estatal, la fuente directa de las garantías continúa siendo el artículo 29 de la Constitución, asi mismo de manera especial, los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007 y 86 de la Ley 1474 de 2011.

3.8. Respuesta a la pregunta de investigación

A partir del contraste entre las normas, la jurisprudencia y la doctrina revisadas, la respuesta a la pregunta de investigación debe formularse en términos cualificados. El Estado colombiano sí brinda un sustento normativo formalmente suficiente para garantizar el debido proceso en la imposición de multas y en la declaratoria de incumplimiento encaminada a hacer efectiva la cláusula penal. El sistema identifica la competencia, exige que las medidas estén previstas en el contrato, impone una audiencia previa, determina contenidos mínimos de la citación, reconoce defensa y contradicción, exige decisión motivada y contempla recurso y control judicial.

La suficiencia formal, sin embargo, no asegura por sí sola la eficacia material. Las principales vulnerabilidades se ubican en la ejecución del procedimiento: imputaciones genéricas, tratamiento del informe de supervisión como prueba concluyente, rechazo no motivado de pruebas,

falta de respuesta a explicaciones relevantes, confusión entre multa y cláusula penal y ausencia de un juicio explícito de proporcionalidad. Estos riesgos no son defectos inevitables del artículo 86; son escenarios en los que una aplicación deficiente puede convertir un procedimiento constitucionalmente válido en una actuación concreta lesiva del debido proceso.

En consecuencia, no resulta metodológicamente correcto afirmar que la administración pública colombiana vulnere de manera sistemática el debido proceso en estas actuaciones a partir de una investigación exclusivamente documental. Para sostener una conclusión de esa naturaleza sería necesario construir una muestra de expedientes, definir variables verificables, comparar entidades, estudiar decisiones y recursos y establecer una metodología empírica. El alcance de este artículo es distinto: identifica el estándar jurídico y demuestra que la calidad garantista del sistema depende de que las autoridades conviertan cada etapa formal en una oportunidad real de conocimiento, prueba, contradicción y decisión razonada.

Agregar que la sola condición de la entidad como parte contratante y autoridad competente no demuestra parcialidad; la Constitución y la ley permiten el ejercicio de potestades administrativas dentro de la relación contractual. El verdadero control debe concentrarse en la forma como se ejerce esa competencia. La pregunta central no es quién participa en el contrato, sino si la decisión se adopta a partir de reglas preexistentes, evidencia verificable y un procedimiento en el cual la defensa tenga capacidad real de incidir.

CONCLUSIONES

Primera. En relación con el primer objetivo específico, el ordenamiento colombiano cuenta con una estructura normativa definida para proteger el debido proceso en las actuaciones derivadas del incumplimiento contractual. El artículo 29 de la Constitución aporta la garantía general; el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 reconoce el debido proceso como principio rector y condiciona la imposición de multas a la audiencia y al cumplimiento pendiente; y el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 desarrolla un procedimiento especial con citación detallada, audiencia, defensa, contradicción, prueba, decisión motivada y recurso. El CPACA complementa el sistema a través de sus principios y, cuando jurídicamente corresponda, mediante reglas supletorias compatibles con la especialidad contractual.[34]

Segunda. Frente al segundo objetivo específico, la investigación confirma que las multas contractuales y la cláusula penal no deben tratarse como figuras idénticas. La multas de acuerdo a lo pactado se imponen con el objeto de conminar al contratista a cumplir sus obligaciones, asi mismo condiciona tal facultad a una audiencia previa del afectado y a la existencia de un procedimiento mínimo que garantice su debido proceso, agregando un límite temporal decisive, es decir que procede mientras se encuentre pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista[35], por otra parte la misma disposición normative permite declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato.

Tercera. Respecto del tercer objetivo específico, la jurisprudencia revisada permite concluir que la suficiencia constitucional del procedimiento no elimina el deber de examinar cada actuación en concreto. La citación debe delimitar con precisión el incumplimiento; la prueba debe ser conocida, valorada y controvertible; los argumentos de defensa deben recibir respuesta; y la decisión debe explicar la relación entre hechos, obligación, medida y cuantía. La proporcionalidad se vuelve especialmente relevante cuando existe cumplimiento parcial o cuando el monto de la

[34] Constitución Política de Colombia, art. 29; Ley 1150 de 2007, art. 17; Ley 1474 de 2011, art. 86; Ley 1437 de 2011, arts. 3 y 47.
[35] Colombia, Congreso de la República, Ley 1150 de 2007, art. 17.

consecuencia requiere graduación conforme al contrato y a las reglas civiles, comerciales y administrativas aplicables.[36]

Cuarta. De conformidad con los lineamientos de la Sentencia C-499 de 2015[37], la gestión contractual del Estado trasciende la relación obligacional entre las partes, la actividad contractual se configura como un instrumento esencial para la consecución de los fines del Estado y la garantía del interés general[38]. Por ello, la función encomendada a los servidores públicos exige un grado cualificado de diligencia, donde el cumplimiento de las prestaciones no se agota en la satisfacción formal del objeto, sino en la efectividad del servicio público que de este depende. Para asegurar dicho propósito, el ordenamiento jurídico ha dotado a la Administración de potestades coercitivas y exorbitantes, tales como la facultad sancionatoria materializada en las multas y la cláusula penal pecuniaria[39]. No obstante, como precisa la Corte Constitucional, la inobservancia o la deficiente gestión en esta materia supera el ámbito contractual.

Quinta. La posición del garante forma parte del debido proceso del artículo 86 cuando la garantía de cumplimiento se instrumenta mediante una póliza de seguros. Debe recibir información suficiente sobre los hechos y las consecuencias posibles y puede intervenir en la audiencia, formular argumentos, aportar y controvertir pruebas, interponer reposición y acudir al control judicial. La Sentencia C-499 de 2015 resulta especialmente útil en este punto porque la Corte valoró esas oportunidades de participación al estudiar la facultad de cuantificar perjuicios.

Sexta. Las siete categorías analizadas no ofrecen el mismo nivel de concreción. Competencia, información previa, defensa y contradicción cuentan con reglas relativamente definidas. La motivación está expresamente exigida, pero sólo puede juzgarse frente al contenido del acto. La proporcionalidad depende de la finalidad de la figura, del pacto contractual y del cumplimiento acreditado. En materia de recursos existe reposición y, como mecanismo externo,

---

[36] Corte Constitucional, Sentencias C-434 de 2013 y C-499 de 2015; Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias de 13 de noviembre de 2008, exp. 17009; 22 de abril de 2009, exp. 29699; y 28 de noviembre de 2019, exp. 36600.

[37] Corte Constitucional de Colombia. (5 de agosto de 2015). *Sentencia C-499/15* [M.P. Mauricio Gonzalez Cuervo].

[38] Constitución Política de Colombia [Const.]. Arts. 2 y 209. 7 de julio de 1991 (Colombia).

[39] Ley 1150 de 2007. Por la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos. Art. 17. 16 de julio de 2007.

control ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Por eso la suficiencia encontrada no es absoluta ni uniforme.

Septima. Como conclusión general, la respuesta a la pregunta de investigación es afirmativa en el plano normativo, pero condicionada en el plano de la aplicación. El Estado colombiano ofrece un marco formalmente suficiente para garantizar el debido proceso en la imposición de multas y en la declaratoria de incumplimiento destinada a hacer efectiva la cláusula penal. Su eficacia depende de que las entidades no reduzcan la audiencia a una formalidad y adopten decisiones objetivas, probatoriamente sustentadas y suficientemente motivadas. La investigación documental no demuestra una vulneración sistemática del debido proceso por parte de las entidades públicas; sí identifica puntos de riesgo que deben ser controlados mediante una interpretación garantista y técnicamente rigurosa del procedimiento.[40]

[40] Constitución Política de Colombia, art. 29; Ley 1150 de 2007, art. 17; Ley 1474 de 2011, art. 86.

REFERENCIAS

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente. (2026a, 9 de abril). Concepto C-313 de 2026. Relatoría ANCP-CCE. https://relatoria.colombiacompra.gov.co/conceptos/c-313-de-2026/

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente. (2026b, 25 de mayo). Concepto C-660 de 2026. Relatoría ANCP-CCE. https://relatoria.colombiacompra.gov.co/conceptos/c-660-de-2026/

Bonilla Santiago, V. L. (2025). Garantías constitucionales del debido proceso en la contratación estatal: análisis de los obstáculos [Trabajo de especialización, Fundación Universitaria de Popayán]. Repositorio Institucional FUP. https://fupvirtual.edu.co/repositorio/files/original/48f25333f3de2fc89903daa37fe2c0efab1bc858.pdf

Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia.

Colombia. Congreso de la República. (1873). Ley 84 de 1873, Código Civil colombiano.

Colombia. Congreso de la República. (1993). Ley 80 de 1993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Colombia. Congreso de la República. (2007). Ley 1150 de 2007. Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos.

Colombia. Congreso de la República. (2011a). Ley 1437 de 2011. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Colombia. Congreso de la República. (2011b). Ley 1474 de 2011. Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública.

Colombia. Presidencia de la República. (1971). Decreto 410 de 1971, Código de Comercio.

Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. (2013, 10 de octubre). Concepto 2157, rad. 11001-03-06-000-2013-00384-00. C. P. Álvaro Namén Vargas.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. (2008, 13 de noviembre). Sentencia, rad. 68001-23-31-000-1996-02081-01 (17009). C. P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. (2009, 22 de abril). Sentencia, rad. 25000-23-26-000-2003-01686-01 (29699). C. P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera. (2019, 28 de noviembre). Sentencia, rad. 11001-03-26-000-2009-00034-00 (36600). C. P. María Adriana Marín.

Corte Constitucional de Colombia. (2005, 9 de agosto). Sentencia C-818 de 2005. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

Corte Constitucional de Colombia. (2013, 10 de julio). Sentencia C-434 de 2013. M. P. Alberto Rojas Ríos. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/c-434-13.htm

Corte Constitucional de Colombia. (2015, 5 de agosto). Sentencia C-499 de 2015. M. P. Mauricio González Cuervo. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/c-499-15.htm

Corte Constitucional de Colombia. (2023). Sentencia C-154 de 2023. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2023/c-154-23.htm

Corte Constitucional de Colombia. (2024, 25 de octubre). Sentencia T-453 de 2024. M. P. Jorge Enrique Ibáñez Najar. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/t-453-24.htm

Martínez Toro, L. C. (2024). La imposición de multas en la contratación pública colombiana y la necesaria revisión del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 [Tesis de maestría, Universidad Externado de Colombia]. Biblioteca Digital Universidad Externado de Colombia.

Montaña Plata, A., & Rincón Córdoba, J. I. (Eds.). (2018). El poder sancionador de la administración pública: discusión, expansión y construcción. XIX Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo. Universidad Externado de Colombia.

Osorio Moreno, N. D. (2013). Las cláusulas excepcionales en la actividad contractual de la administración pública: ¿autonomía de la voluntad o imposición del legislador? Revista Digital de Derecho Administrativo, (10), 95-108.

Rojas López, J. G. (2009). El garantismo en el marco del derecho administrativo sancionador. El Ágora USB, 9(2), 373-389. https://doi.org/10.21500/16578031.417