



AL RESPONDER POR FAVOR CITAR
E-2024-404852 P-2024-3718862

PRIA-0829

Arauca, Arauca, junio 21 de 2024

Señores

Caja de Compensación Familiar de Arauca-COMFIAR

notificacionesjudiciales@comfiar.com.co

direccionadministrativa@comfiar.com.co

Calle 22 #16 - 51

REFERENCIA: IUS-E-2024-404852 / IUC-P-2024-3718862

ASUNTO: URGENTE VIGILANCIA PREVENTIVA A INVITACIÓN PÚBLICA No. 003 DE 2024. OBJETO: SERVICIO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA PARA LAS INSTALACIONES DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ARAUCA - COMFIAR, Y OTROS INMUEBLES BAJO SU RESPONSABILIDAD QUE GARANTIZAN SU NORMAL FUNCIONAMIENTO, EN EL MUNICIPIO DE ARAUCA, DEPARTAMENTO DE ARAUCA.

Respetados Señores, reciban un cordial saludo.

La Procuraduría Regional de Instrucción de Arauca, en ejercicio de su función preventiva a través, de la cual busca anticiparse y evitar la ocurrencia de hechos que afecten derechos de las personas, mediante la advertencia de riesgos, en concordancia con lo dispuesto en la Resolución 480 de 2020, ha decidido iniciar vigilancia preventiva en el escenario de anticipación de riesgos al procedimiento de selección, INVITACIÓN PÚBLICA No. 003 de 2024, cuyo objeto es *Servicio de vigilancia y seguridad privada para las instalaciones de la caja de compensación familiar de Arauca - Comfiar, y otros inmuebles bajo su responsabilidad que garantizan su normal funcionamiento, en el Municipio de Arauca, Departamento de Arauca.*

Lo anterior se ha conocido por este ente de control, de acuerdo a los siguientes hechos:

- El 07 de mayo de 2024, este Despacho recibió una queja presentada por Deysi Plata Hernández, Representante Legal de SEGURIDAD ACROPOLIS LIMITADA, NIT. 804.011.536-1. La queja refería a presuntas irregularidades en el proceso de contratación identificado como Invitación Pública No. 002 de 2024. Dicho proceso tenía como objeto *Servicio de vigilancia y seguridad privada para las instalaciones de la caja de compensación familiar de Arauca - COMFIAR, y otros inmuebles bajo su responsabilidad que garantizan su normal funcionamiento, en el Municipio de Arauca, Departamento de Arauca.*

La Representante Legal, Deysi Plata Hernández, señaló varias irregularidades en el proceso, entre las cuales se destacan: Cambios de Fondo en las Condiciones Iniciales, se realizaron modificaciones significativas respecto a las condiciones inicialmente establecidas, sin que mediara un argumento técnico, jurídico o financiero que justificara dichos cambios. Esto provocó la reestructuración de las ofertas presentadas, ajustes del Cierre temprano para la Presentación de Propuestas, posibles errores en el Informe de Evaluación, lo que finalmente desencadenó que el proceso se declaró desierto.

- El día 20 de junio de 2024, este Despacho recibió una solicitud de acompañamiento preventivo por parte de Deysi Plata Hernández, Representante Legal de SEGURIDAD ACROPOLIS LIMITADA, NIT. 804.011.536-1, en el proceso de contratación Invitación Pública No. 003 de 2024 en donde se solicita:



“PRIMERO: Que la entidad se permita adelantar acompañamiento de manera preventiva en el transcurso del trámite siendo garantes de los principios constitucionales, y los principios de la contratación estipulados en el manual de contratación de la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE ARAUCA, y el derecho.”

En razón a lo anteriormente mencionado, la Procuraduría Regional de Instrucción Arauca, brindara el acompañamiento preventivo solicitado.

- **Naturaleza jurídica de cajas de compensación familiar**

Dentro del grupo de asociaciones que conforman las ESAL están incluidas las Cajas de Compensación Familiar, esto en razón a que, el artículo 39 de la Ley 21 de 1982 las define como *“personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones en la forma prevista en el Código Civil, cumplen funciones de seguridad social y se hallan sometidas al control y vigilancia del Estado en la forma establecida por la ley”*.

La Corte Constitucional en Sentencia C-429 de 2019, señaló que *“las Cajas de Compensación Familiar son entes jurídicos de naturaleza especialísima que **no ejercen funciones públicas**, sino que **desarrollan una función social**, pues se trata de actores privados que participan en la economía e intervienen en el servicio público de seguridad social e incluso, en algunos casos, pueden participar en su prestación, como ocurre con la participación que tienen en el sector salud”*. Negrilla fuera de texto.

En consecuencia, según lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 21 de 1982, el objeto principal de las Cajas de Compensación Familiar es el de recaudar y gestionar la aplicación de los aportes al subsidio familiar que debe pagar todo empleador.

En cuanto al ámbito funcional de las Cajas, es importante señalar que el artículo 41 de la ley 21, les asignó atribuciones relativas al recaudo, distribución y pago de los aportes destinados al subsidio familiar, Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), escuelas industriales etc, lo que significa que desde aquel entonces y actualmente en los términos del artículo 3° de la ley 610 de 2000, estos entes realizan gestión fiscal sobre los recursos del subsidio familiar.”

Ahora bien, el Consejo de Estado enfatizó sobre sobre la naturaleza de los aportes que reciben dichas Cajas en su calidad de administradoras del subsidio familiar, enfatizó que la legislación y la jurisprudencia le han otorgado la calidad de recursos parafiscales¹

Apreciación, que se confirma con lo dispuesto en el artículo 2.2.7.5.3.2 del Decreto 1072 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, que señaló:

“Artículo 2.2.7.5.3.2. Afectación de los recursos administrados por las cajas de compensación familiar. Los recursos que administran las Cajas de Compensación Familiar están destinados a la atención de las prestaciones y servicios de la seguridad social y demás finalidades que prevea la ley y no podrán comprometerse para fines diferentes.

Los que provengan de los aportes obligatorios pagados por los empleadores y por las cooperativas de trabajo asociado tienen la condición de recursos parafiscales y como tales, su administración se rige por las disposiciones legales correspondientes²

¹ CONSEJO DE ESTADO. Sentencia del 02 de diciembre de 2015. Radicado No. 11001-03-06-000-2015-00144-00(2267). M.P. William Zambrano Centina

² Decreto 1072 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo



El Consejo de Estado, se ha pronunciado, respecto a; los recursos de carácter parafiscal que administran las Cajas de Compensación Familiar son de naturaleza pública, en tanto constituyen una fuente de financiación que el Estado consagra en beneficio de un sector, aunque desde la perspectiva presupuestal no integran el Presupuesto General de la Nación.³

En el contexto de los procesos de contratación adelantados por las Cajas de Compensación, estas entidades deben adherirse a una serie de principios rectores que garantizan la igualdad, la transparencia, selección objetiva, publicidad y el debido proceso, así como la buena fe precontractual en la adjudicación de sus contratos.

- **Del Principio de Igualdad**

El principio de igualdad tiene como fin impedir que la entidad ejecute actos discriminatorios en contra de los oferentes, así como garantizar, de forma estricta, la igualdad de oportunidades en los procesos contractuales que se lleven a cabo.

Al respecto el Consejo de Estado ha indicado: "Finalmente, la efectividad del principio de igualdad depende de un trato igualitario a todos los oferentes tanto en la exigencia de los requisitos previstos en el pliego de condiciones, como en la calificación de sus ofertas y, por supuesto, en la selección de aquella que resulte más favorable para los intereses de la administración".

- **Del Principio de Selección Objetiva**

El principio de selección objetiva se orienta a establecer reglas claras y justas en el proceso contractual, que garanticen que el proponente mejor calificado y apto para cumplir con el objeto contractual sea adjudicatario del contrato, sin que lo anterior implique una habilitación para generar privilegios hacia alguno de los oferentes, sino que permita su actuación dentro de un plano de igualdad con la finalidad de escoger la propuesta más favorable. Las decisiones deben fundamentarse en la evaluación objetiva de las propuestas, considerando aspectos jurídicos, técnicos y financieros.

- **Del Principio del Debido Proceso**

El debido proceso en los procesos de contratación garantiza que todas las etapas del procedimiento se realicen de conformidad a las normas establecidas, los procedimientos, manuales e instructivos, además de las competencias establecidas en la Constitución política.

- **Del Principio de Transparencia**

Exige que todas las actuaciones, decisiones y documentos relacionados con el proceso de contratación sean accesibles y claros para los participantes y para el público en general. La transparencia permite el seguimiento y control ciudadano sobre la gestión de los recursos públicos.

- **Del Principio de la buena fe en la fase precontractual**

El artículo 863 del Código de Comercio ordena que "las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el periodo precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen". Por lo que será responsable quien en la fase precontractual ha

³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 15 de agosto de 2006, Radicación número: 11001-03-06-000-2006-00073-00(1763).

realizado un comportamiento lesivo y contrario a los imperativos de la buena fe en sentido objetivo, incluyendo la falta a su deber de información y seguridad jurídica.

- **Del Principio de Publicidad**

Respecto a las Cajas de Compensación que realizan procesos de contratación, especialmente con recursos públicos, están obligadas a seguir los principios de publicidad, en desarrollo del mandado constitucional del artículo 150-12 que permite a que el Congreso de la República :

12. Establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley.⁴

En Sentencia C-1170 del 2004, de la Honorable Corte Constitucional, define "Las características de los recursos parafiscales se han identificado por la jurisprudencia las siguientes: "... su obligatoriedad, en cuanto se exigen como los demás tributos en ejercicio del poder coercitivo del Estado; su determinación o singularidad, en cuanto sólo grava a un grupo, sector o gremio económico o social; su destinación específica, en cuanto redonda en beneficio exclusivo del grupo, sector o gremio que los tributa; su condición de contribución, teniendo en cuenta que no comportan una contraprestación equivalente al monto de la tarifa fijada, su naturaleza pública, en la medida en que pertenecen al Estado aún cuando no comportan ingresos de la Nación y por ello no ingresan al presupuesto nacional; su regulación excepcional, en cuanto a sí lo consagra el numeral 12 del artículo 150 de la Carta; y su sometimiento al control fiscal, ya que por tratarse de recursos públicos, la Contraloría General de la República, directamente o a través de las contralorías territoriales, debe verificar que los mismos se inviertan de acuerdo con lo dispuesto en las normas que los crean"⁵

El principio de publicidad impone a las autoridades el deber de dar a conocer sus actos, contratos y decisiones, para que se divulguen y eventualmente se controlen dichas actuaciones. Es por eso por lo que, en la contratación estatal, el literal c), del artículo 3, de la Ley 1150 de 2007;

*c) Contará con la información oficial de la contratación **realizada con dineros públicos**, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos⁶.*

- **Publicación de procesos de contratación relacionados con recursos públicos**

Las cajas de compensación familiar en Colombia, como entidades que administran recursos públicos, están sujetas a obligaciones de transparencia y publicidad en sus procesos de contratación. Esta obligación se fundamenta en varias normativas, incluyendo la Constitución Política, la Ley 1150 de 2007, la Ley 1712 de 2014 y el Decreto 103 de 2015.

Como lo mencionábamos en el acápite anterior, si bien es cierto, aunque no todas las contrataciones de las cajas de compensación se deben publicar en SECOP, aquellas que

⁴ Constitución Política de la República de Colombia

⁵ Sentencia C-1170 del 2004 Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil. Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil cuatro (2004).

⁶ Ley 1150 de 2007: "Artículo 3. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la sustanciación de las actuaciones, la expedición de los actos administrativos, los documentos, contratos y en general los actos derivados de la actividad precontractual y contractual, podrán tener lugar por medios electrónicos. Para el trámite, notificación y publicación de tales actos, podrán utilizarse soportes, medios y aplicaciones electrónicas. Los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades cumplirán con las obligaciones de publicidad del proceso contractual serán señalados por el Gobierno Nacional.



involucren recursos públicos sí deben ser publicadas en este sistema, conforme al Decreto 103 de 2015.

En resumen, las cajas de compensación deben asegurar la transparencia y la rendición de cuentas en sus procesos de contratación, particularmente en lo que respecta a los recursos públicos que administren, publicando dicha información de acuerdo con las normativas vigentes, para asegurar la legalidad y legitimidad de sus procesos contractuales, facilitando el control y vigilancia por parte de la ciudadanía y las autoridades competentes.

- **Competencia de la Procuraduría General de la Nación sobre la gestión de las Cajas de Compensación Familiar.**

- **ARTÍCULO 70. SUJETOS DISCIPLINABLES.**

ARTÍCULO 70. SUJETOS DISCIPLINABLES. El presente régimen se aplica a los particulares que ejerzan funciones públicas de manera permanente o transitoria; que administren recursos públicos; que cumplan labores de interventoría o supervisión en los contratos estatales y a los auxiliares de la justicia.

Los auxiliares de la justicia serán disciplinables conforme a este Código, sin perjuicio del poder correctivo del juez ante cuyo despacho intervengan.

Se entiende que ejerce función pública aquel particular que, por disposición legal, acto administrativo, convenio o contrato, desarrolle o realice prerrogativas exclusivas de los órganos del Estado. No serán disciplinables aquellos particulares que presten servicios públicos, salvo que en ejercicio de dichas actividades desempeñen funciones públicas, evento en el cual resultarán destinatarios de las normas disciplinarias.

Administran recursos públicos aquellos particulares que recaudan, custodian, liquidan o disponen el uso de rentas parafiscales, de rentas que hacen parte del presupuesto de las entidades públicas o que estas últimas han destinado para su utilización con fines específicos.

Cuando se trate de personas jurídicas la responsabilidad disciplinaria será exigible tanto al representante legal como a los miembros de la Junta Directiva, según el caso. (...).⁷

- **ARTÍCULO 75. PROCURADURÍAS REGIONALES DE INSTRUCCIÓN.** Las procuradurías regionales de instrucción tienen, dentro de su circunscripción territorial, las siguientes competencias:

1. Conocer de las actuaciones disciplinarias, hasta la notificación del pliego de cargos o de la decisión de archivo, contra los siguientes sujetos disciplinables:

(...)

- g. Los representantes legales de las personas jurídicas de derecho privado y las personas naturales que administran contribuciones fiscales o parafiscales del orden departamental.⁸

⁷ Ley 1952 de 2019

⁸ Decreto Ley 262 de 2000

- **ARTÍCULO 75B. COMPETENCIAS Y FUNCIONES COMUNES A LAS PROCURADURÍAS REGIONALES.** Los procuradores regionales tienen las siguientes competencias y funciones comunes:

1. Ejercer, de manera selectiva, control preventivo de la gestión administrativa y de la contratación estatal que adelanten los organismos y entidades públicas.⁹

- **RESOLUCIÓN No.0480 (16 DICIEMBRE 2020)**

“Por medio de la cual se expide la política y las directrices para el ejercicio de la función preventiva de la Procuraduría General de la Nación en la Contratación Pública de las Entidades y de los particulares que ejercen funciones públicas o administran recursos del Estado”

ARTÍCULO 1. OBJETO. Adoptar la política y las directrices para el ejercicio de la función preventiva de la Procuraduría General de la Nación en la Contratación Pública.

Se entiende por Contratación Pública, para efectos de esta Resolución, el Sistema de Compra Pública definido por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente-, como la política pública de contratación, los procesos de contratación de las entidades sin importar su naturaleza jurídica o si cuentan con un régimen legal excepcional, así como la contratación de los particulares que desempeñen funciones públicas o administren recursos del Estado.

En consecuencia, la Procuraduría Regional de Instrucción Arauca, se permite realizar el siguiente;

I. Requerimiento de información.

Por lo expuesto, y en ejercicio de sus funciones, en especial las consagradas en la Constitución Política, el Decreto Ley 262 de 2000, y la Resolución 480 de 2020, y en el marco de dicha vigilancia, este organismo de control solicita:

1. Brindar respuesta a la petición realizada por SEGURIDAD ACROPOLIS LIMITADA, NIT. 804.011.536-1.¹⁰
2. Brindar información sobre el origen público-parafiscales- o no de los recursos que financian la Invitación Pública No. 003 de 2024, que ascienden a la suma por valor de (\$574.188.306,27).
3. Remitir copia de los procedimientos establecidos para las adquisiciones de bienes y servicios de la Caja de Compensación, así como del Manual de Contratación y su Manual de Funciones vigente a la fecha de publicación del proceso de selección de la referencia, puesto que en la Página Web https://www.comfiar.com.co/sitio/contenidos_indice.php?c=337 no se encuentran cargados.
4. Allegar copia de integra del expediente contractual, incluyendo Documentos Previos y/o de oportunidad y conveniencia.
5. Informar el estado actual del procedimiento de selección y la publicación del informe definitivo de evaluación de los proponentes.
6. Informar cuáles fueron las razones técnicas, jurídicas y operativas para justificar realizar la Adenda No. 1 del 12 de junio de 2024.
7. Informar quienes son los miembros del Comité de Compras y contratación.

⁹ Decreto Ley 262 de 2000

¹⁰ SEGUNDO: Que se sirva solicitar la publicación irrestricta y la trazabilidad de las ofertas y la presentación de las mismas en el término prudente, a fin de velar por el interés general, y la objetividad de la entidad CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE ARAUCA, en virtud del artículo 2 del manual de contratación



8. Informar quienes son los miembros del Comité Evaluador.
9. Allegar copia íntegra de las ofertas presentadas por los cuatro (04) proponentes, así como cada una de las observaciones allegadas al proceso de contratación y su correspondiente respuesta.

Respecto a las modificaciones significativas entre la Invitación Pública No. 003 de 2024 y la Adenda Modificatoria No. 001, se efectuó un posible cambio sustancial en el numeral 2.3.14 CONDICIONES ADICIONALES FRENTE A LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO:

INVITACIÓN PÚBLICA No. 003 DE 2024	ADENDA MODIFICATORIA No. 001
<p>2.3.14.1 LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO</p> <p>El proponente deberá presentar licencia de funcionamiento vigente, al momento del cierre de la presente convocatoria, expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, en la cual conste la cobertura nacional en la modalidad fija, con y sin arma de fuego y utilización de medios tecnológicos, según Decreto 356 del 11 de febrero de 1994, la licencia de funcionamiento se debe mantener vigente durante el término de ejecución del contrato y en todo caso, hasta la liquidación del mismo.</p> <p>En caso de presentarse un Consorcio o Unión Temporal, cada uno de los proponentes debe aportar la licencia de funcionamiento.</p> <p>Si la licencia de funcionamiento no cubre la totalidad del término de vigencia del contrato, el oferente se obligará a renovarla oportunamente. Lo anterior, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 76 de la Ley 1151 de 2007, Decreto 1989 de 2008 y Decreto 019 de 2012 Art. 35.</p>	<p>2.3.14.1 LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO</p> <p>El proponente deberá presentar licencia de funcionamiento vigente, expedida por la Superintendencia de Vigilancia y seguridad Privada, en la cual conste la cobertura nacional en la modalidad fija, con arma de fuego y utilización de medios tecnológicos, según decreto 356 del 11 de febrero de 1994, la licencia de funcionamiento se debe mantener vigente durante el término de ejecución del contrato y la liquidación del mismo.</p> <p><u>La licencia de funcionamiento debe contener autorización para la oficina principal, agencia o sucursal en el municipio de Arauca, debidamente soportados con la licencia de funcionamiento y/o acto administrativo que ampare su autorización y el debido registro ante la Cámara de Comercio de Arauca.</u></p> <p><u>En caso de consorcio o unión temporal, cada uno de los proponentes debe aportar la licencia de funcionamiento con autorización y registro ante la cámara de comercio del municipio de Arauca, tanto para la oficina principal, sucursal o agencia de conformidad con la Circular 14 de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada del 17 de junio de 2008. -</u></p> <p>Si su licencia de funcionamiento no cubre la totalidad del término de vigencia del contrato, el oferente se obligará a renovarla oportunamente, conforme a lo establecido en la numeral 2.1 de la circular 015 de 2013</p>
<p>2.3.14.2 LICENCIA DEL MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES</p>	<p>2.3.14.2 LICENCIA DE MEDIOS TECNOLÓGICOS Y/O AUTORIZACIÓN DE USO</p>



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

El oferente debe aportar junto con la oferta, la licencia para desarrollar actividad de telecomunicaciones, permiso para el uso del espectro radioelectrónico y autorización de la red privada correspondiente, a nivel departamental o en su defecto, nacional, vigente, expedida por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, para la utilización de frecuencias radioeléctricas (como mínimo una frecuencia), dicha licencia debe estar acompañada del cuadro de características técnicas de la red privada para operar.

Los medios de comunicación como radios y terminales móviles empresariales, deberán ser acreditados mediante certificación de disponibilidad de equipos, suscrita por el Representante Legal, para lo cual, deberá acreditar el respectivo contrato o certificación emitida por el operador con fecha de expedición no superior a 30 días, a la fecha de cierre del proceso (anexar a la propuesta).

Adicionalmente, se deberá presentar carta de compromiso suscrita por el Representante Legal, mediante el cual, se comprometa a realizar los contratos pertinentes con los operadores privados autorizados, y que contará con los equipos requeridos para garantizar las comunicaciones durante la ejecución del contrato. Cuando la propuesta se presente en consorcio o unión temporal, la carta de compromiso deberá ser firmada por el representante legal del consorcio o de la unión temporal.

Las licencias y autorizaciones deben mantenerse vigentes durante el plazo de ejecución del contrato.

Los proponentes deberán anexar copia de la resolución del ministerio de comunicaciones, mediante la cual se otorga el permiso para la utilización de frecuencias radioeléctricas, la cual debe estar vigente a la fecha de la presentación de la oferta y por el término de duración del contrato.

La licencia de autorización de las comunicaciones debe estar acompañada del cuadro de características técnicas de la red en el que se evidencie que cuenta con una o más frecuencias para el Departamento de Arauca, la cual debe tener cubrimiento en el Departamento de Arauca. No se aceptan, redes a nivel nacional, es decir, en el cuadro de características debe tener, por lo menos, una red que cubra el departamento de Arauca.

No obstante, el proponente puede ofrecer como medios de comunicación, otras alternativas (avanteles o celulares); para lo cual, deberá tener el respectivo contrato o certificación emitida por el operador con fecha de expedición no superior a 30 días del cierre del proceso (anexar a la propuesta).

Para el caso de uniones temporales, consorcios y promesas de sociedad, los integrantes de estas estructuras plurales deberán cumplir cada uno con este requerimiento

Observamos unos posibles cambios sustanciales en el proceso, específicamente en las condiciones para prestar el servicio, que se realizaron a través de la Adenda Modificatoria No. 001. Este hecho resulta aún más grave considerando que dicha adenda se publicó tan solo dos días antes del cierre del proceso, lo que implica que los oferentes deban reestructurar sus ofertas con muy poco tiempo.

Es fundamental mencionar que las adendas deben ser manejadas adecuadamente para asegurar que los procesos de contratación sean justos, transparentes y equitativos. Cualquier cambio, aclaración o adición debe ser comunicado de manera efectiva a todos los participantes, otorgándoles tiempo suficiente para ajustar sus propuestas.



La adenda publicada debía realizarse para hacer claridad aspectos técnicos, asegurando que los oferentes tengan una comprensión precisa de los requisitos técnicos, y no para introducir cambios sustanciales en los mismos.

En este contexto, Colombia Compra Eficiente, a través del Concepto No. C-383 de 2023, hace claridad frente a los cambios sustanciales realizados a través de Adendas:

Sin perjuicio de esto, es preciso advertir que, las adendas solo pueden modificar aspectos de los pliegos que no sean sustanciales, lo que significa que pueden cambiar asuntos como el cronograma del proceso, o pueden abrir la posibilidad de que un material no previsto inicialmente sea utilizado en la elaboración de lo que la entidad requiere siempre que no incida en el presupuesto. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que mediante adendas que no se pueden cambiar asuntos sustanciales como son el objeto del contrato, el mecanismo de selección y el presupuesto. Adicionalmente, las adendas además deben cumplir todos los requisitos de publicidad del pliego de condiciones, ya que, para garantizar seguridad jurídica en el marco del proceso, las reglas no pueden variar a espaldas de los eventuales interesados, como en efecto aplicó para la publicación del pliego inicial. Frente a esto, la Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia del 20 de febrero de 2014, expedida dentro del expediente No. 28.342, estableció lo siguiente:

"El pliego constituye un acto de carácter general que contiene la voluntad de la administración con efectos vinculantes, en orden a la realización de los principios constitucionales y legales que la actividad contractual de la administración comprende. En este panorama i) el pliego de condiciones es un acto jurídico prenegocial con carácter vinculante y obligatorio para los partícipes en el proceso de selección y ii) solo puede ser modificado en las oportunidades y con los límites previstos en el estatuto contractual, con el conocimiento e intervención de los participantes. (...) la administración tiene competencia para aclarar el contenido del pliego de condiciones, con el fin de expedir reglas claras y precisas, en tanto constituirán las premisas que gobernarán el contrato, dicha decisión, deberá consultar en cada caso los principios de igualdad, transparencia y selección objetiva, en el entendido que la administración no podrá modificar aspectos sustanciales, especialmente los relativos a los factores de calificación."¹¹ [Énfasis fuera de texto en cursiva].

Como se evidencia el Consejo de Estado considera que con la finalidad de expedir reglas claras y precisas, la entidad con posterioridad a la publicación del proyecto de pliegos o el pliego de condiciones definitivo, puede realizar modificaciones y aclaraciones que no afecten la esencia o sustancia del proceso de selección, siempre en pro de garantizar el correcto desarrollo del proceso de selección, y en consonancia de los principios de la función administrativa y los contenidos en la Ley 80 de 1993. Lo anterior además por cuanto, permitir la modificación del pliego de condiciones por fuera de los límites temporales y materiales anteriormente descritos, abriría la puerta a la modificación incesante de los pliegos y con ello a la falta de claridad sobre la comprensión de las reglas del proceso, lo cual podría dar pie a la generación de yerros, que deban ser

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia de 20 de febrero de 2014. Exp. 28.342. M.P. Stella Conto Díaz Del Castillo.

interpretados en contra la entidad, dada las reglas interpretativas que rigen los contratos por adhesión¹².

Mediante adendas no se pueden cambiar asuntos sustanciales como el objeto del contrato, el mecanismo de selección o el presupuesto. De esta manera se garantiza el correcto desarrollo del proceso de selección, bajo reglas claras y en condiciones de igualdad entre los proponentes. De aquí que la doctrina en la materia considere que las adendas solo podrán tener por objeto las modificaciones que sean necesarias para zanjar dudas del pliego de condiciones, o para corregir o adicionar condiciones necesarias para hacer la selección objetiva, o para aclarar, modificar o adicionar aspectos técnicos del objeto. Tanto así que "[n]unca pueden utilizarse con fines diversos pues la desviación de poder en ellas, además de generar la nulidad del acto, pueden afectar la validez de todo el procedimiento de selección".¹³

Una vez se realice el estudio de la documentación e información solicitada, así como la publicada en la Página Web de Comfiar, y en cumplimiento de las observaciones al desarrollo del procedimiento que señalan diferentes irregularidades, este Despacho recuerda a la entidad SUSPENDER los tramites de contratación, hasta tanto este ente de control no haya efectuado un análisis riguroso de la información solicitada, de conformidad con lo estipulado en la Resolución 480 de 2020.

La presente comunicación se efectúa en virtud de la Función Preventiva Integral de la Procuraduría General de la Nación, mecanismo previsto para anticiparse a la ocurrencia de hechos que puedan vulnerar los derechos de las personas o amenazar el adecuado ejercicio de la función pública contribuyendo al mejoramiento de la gestión y la política pública.

En tal sentido, en ejercicio de la función preventiva no se expiden conceptos, avales o aprobaciones frente a documentos producidos o actuaciones desplegadas por los sujetos de control y en ese sentido, no coadministra resultados, ni cogestiona con la administración para conducir sus decisiones¹⁴, pues de conformidad con el artículo 121 de la Constitución Política de Colombia, las entidades ejercen sus funciones de manera autónoma, acatando las reglas y procedimientos legales que rigen su gestión, sin que intervenga para ello cualquier otra instancia.

De igual forma, es importante recordar la prohibición establecida en el numeral 8 del artículo 39 de la Ley 1952 de 2019, de omitir, retardar o no suministrar debida y oportuna respuesta a las solicitudes de las autoridades, así como el acceso a la información del artículo 16 de la ley 2195 de 2022.

Finalmente, se solicita a la entidad dar publicación del presente oficio en el enlace del proceso de selección en la plataforma https://www.comfiar.com.co/sitio/contenidos_indice.php?c=337 y cualquier respuesta debe ser remitida al correo electrónico regional.arauca@procuraduria.gov.co de manera inmediata de acuerdo al cronograma del proceso de selección. Sobre el contenido de la respuesta del presente oficio, se requiere que la información que se suministre sea de fondo y concreta, anexando los soportes que se consideren pertinentes.

Lo anterior, de conformidad con la función preventiva y de control de gestión que le compete a esta Procuraduría Regional de Instrucción Arauca, , en virtud del numeral 10

¹² DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Tercera edición. Pág. 433.

¹³ PALACIO HINCAPIÉ. Juan Ángel 2014. "La contratación de las entidades estatales", Séptima Edición. Medellín, Librería Jurídica Sánchez.

¹⁴ Resolución 480 del 16 de diciembre de 2020



del artículo 75B del Decreto 262 de 2000, en armonía con la Resolución 377 de 2022 expedida por la Procuradora General de la Nación.

Atentamente,

DANIEL CAMILO CASTILLA ACOSTA
PROCURADOR REGIONAL DE INSTRUCCIÓN ARAUCA

Proyectó: Fernanda Catalina Pérez, Sustanciador G.08
Aprobó: Daniel Camilo Castilla Acosta/PRIA

Con copia a seguridadacropolis@hotmail.com