

Bogotá, 09 Junio 2021

Señor
Ciudadan(o)a Anónim(o)a
Ciudad

Radicación: Falta de competencia de la consulta No. 20210601004829.

Estimado Ciudadan(o)a Anónim(o)a;

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente responde su petición del 1 de junio de 2021. De conformidad con la competencia otorgada por el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública tiene competencia para atender consultas relativas a temas contractuales, pero solo para «absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general»¹. Esto significa que no podemos pronunciarnos sobre casos particulares o sobre preguntas que no contengan dudas sobre la aplicación de una norma general en materia de contratación pública.

Su solicitud tiene como propósito que Colombia Compra Eficiente le brinde asesoría, emitiendo un concepto jurídico en el que se determine si, ¿«Es obligatorio solicitar el certificado de inexistencia de personal en contratos de prestación de servicios diferentes a los profesionales y de apoyo a la gestión [...] por ejemplo a contratos de prestación de servicios de apoyo logístico?». Infortunadamente no podemos responder su solicitud, pues no se refiere al alcance de alguna norma que rija la contratación de las entidades públicas sino a la resolución de una problemática particular y concreta.

En efecto, usted no está solicitando que se absuelvan dudas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En realidad, procura una asesoría particular, cuya finalidad es validar qué documentos deben elaborar las entidades públicas, para justificar la vinculación de personas mediante

¹ «Artículo 3°. Funciones. La Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– ejercerá las siguientes funciones:

»[...]

» 5. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general y expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública».

»Artículo 11. Subdirección de Gestión Contractual. Son funciones de la Subdirección de Gestión Contractual las siguientes:

»[...]

»8. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general».



contratos de prestación de servicios, concretamente si deben o no elaborar el certificado de inexistencia de personal para contratos de prestación de servicios de apoyo logístico. El pronunciamiento por parte de esta entidad sobre sus preguntas desborda nuestra competencia consultiva, la cual está limitada a resolver problemas de aplicación de normas de carácter general. Revisada la consulta, se desprende que esta se refiere a la solución de un caso que, además, envuelve una controversia cuya resolución no le compete resolver a esta entidad.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la competencia de Colombia Compra Eficiente, tal como se desprende de la lectura del Decreto Ley 4170 de 2011, se fija con límites claros, con el objeto de evitar que actúe como una instancia de validación de las actuaciones y/o decisiones de las autoridades o de los demás participantes del sistema de contratación pública, en desarrollo de la actividad contractual. La competencia consultiva se circunscribe a la interpretación de normas de «forma general» y, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

La Agencia Nacional de Contratación Pública no cuenta con funciones de asesoría particular. Por consiguiente, no puede validar cuáles son las decisiones que pueden adoptar ni las actuaciones que deben adelantar las entidades públicas en el marco de los procesos de contratación estatal, bajo ninguna circunstancia. Por esas razones, no puede determinar si las entidades públicas para justificar la suscripción de contratos, de prestación de servicios, deben solicitar el certificado de inexistencia de personal.

Pronunciarse sobre la pregunta objeto de la solicitud, implicaría realizar un juicio de valor que condicionaría las decisiones que deben adoptar o las actuaciones que deben adelantar las autoridades en el desarrollo de los procesos de contratación estatal a su cargo.

Es bueno señalar que, corresponde a las autoridades administrativas con la asesoría de sus equipos jurídicos, como responsables de sus procesos de contratación estatal, y conforme al régimen jurídico de contratación que les resulta aplicable, adoptar las decisiones y adelantar las actuaciones que estimen pertinentes en trámite de su actividad contractual.

En consecuencia, les corresponde en ejercicio de su autonomía y libertad para configurar los pliegos de condiciones o las invitaciones públicas para contratar, establecer cuáles documentos deben elaborar y/o solicitar, así como la información que debe quedar plasmada en estos para realizar los respectivos procesos de contratación estatal, claro está, sin perjuicio de los principios y disposiciones que rigen la materia.

Sin embargo, se puede tener en cuenta la normativa del Artículo 2.8.4.4.5. del Decreto 1068 de 2015, que dispone «Condiciones para contratar la prestación de servicios». Sin embargo, en todo caso es responsabilidad de la entidad definir la normativa y el procedimiento aplicable al caso particular.



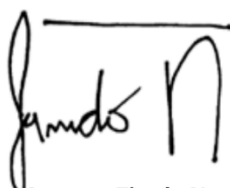
Esta entidad no puede involucrarse, directa o indirectamente, en la actividad contractual de las entidades estatales, teniendo en cuenta las disposiciones constitucionales y legales que rigen nuestro ordenamiento jurídico, particularmente lo estipulado en el numeral 1º del artículo 2º de la Ley 80 de 1993.

En virtud de esas disposiciones, se les concedió a las entidades públicas la capacidad jurídica para llevar a cabo su contratación, lo cual se traduce en que gozan de plena autonomía e independencia para gestionar la satisfacción de sus necesidades en ejecución de la actividad contractual.

Debe destacarse que la competencia consultiva de esta entidad fue acotada de manera precisa por el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011 y debe ser ejercida en los términos consagrados en esas disposiciones. En efecto, admitir que se puedan plantear dudas de todo tipo, implicaría actuar por fuera de la competencia asignada por el legislador, y se desnaturalizaría el objetivo institucional de servir de «guía a los administradores públicos en la gestión y ejecución de recursos, que permita que su quehacer institucional pueda ser medido, monitoreado y evaluado y genere mayor transparencia en las compras y la contratación pública».

De otro lado, el artículo 21 de la Ley 1437 de 2011 señala que, si la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, se informará al interesado dentro de los cinco (5) días siguientes a la recepción, si obró por escrito, y remitirá la petición al competente con copia del oficio remitario al peticionario. En aquellos eventos que no exista funcionario competente así se le comunicará al solicitante. Por ello, teniendo en cuenta que en el país no existe alguna autoridad que tenga el deber de resolver su caso, le comunicamos que no es posible remitir la petición a otra institución.

Atentamente,



Jorge Augusto Tirado Navarro
Subdirector Gestión Contractual ANCP - CCE

Elaboró: Carlos Mario Castrillon Endo
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó: Ximena Ríos López
Gestor T1 – 11 de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó: Ximena Ríos López
Gestor T1 – 11 de la Subdirección de Gestión Contractual

