

80112 2007 EE 61966

Bogotá, D.C., Diciembre 18 de 2007

Doctor
FABIO ALBERTO VALENCIA B.
Representante Legal
Unión Temporal BDO Audit AGE S.A. y
BDO Salud AGE S.A.
Transversal 21 No. 98-05
Fax: 2368407
Ciudad

ASUNTO: CONTRATACIÓN ESTATAL.- PLIEGO DE CONDICIONES. El pliego de condiciones, recoge las circunstancias jurídicas, técnicas, económicas etc., a las cuales debe sujetarse la relación contractual y, por lo mismo, no le es permitido a la Administración dejarlas de lado, con proyección liberal, en el momento en que toma la decisión de adjudicación o no el referido acto jurídico. Actuar en sentido contrario sería crear inseguridad jurídica y caos, y dejar sin protección los intereses de las partes.

Respetado doctor Valencia:

1.- ANTECEDENTES

Recibimos el 10 de diciembre de 2007 el oficio FAV -100-0467-07 (2007ER84209) fechado el día 04 del mismo mes y año, donde nos consulta sobre un caso particular y concreto relativo a la etapa precontractual del Concurso de Méritos MPS -06 -2007, adelantado por el Ministerio de la Protección Social, cuyo objeto consistió en *“Realizar la Auditoría Integral Especializada al Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS, conformado por las Subcuentas de Compensación, Promoción, Solidaridad y Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito –ECAT y a su Administrador Fiduciario, en el marco de lo establecido en la Ley 100 de 1993, los Decretos 1283 de 1996, 50 de 2003, 2280 y 3260 de 2004, el Decreto-Ley 1281 de 2002 y demás normas legales vigentes sobre la materia y ejercer la interventoría del contrato de administración de recursos del FOSYGA de acuerdo*

con lo establecido en la Ley 80 de 1993, Resolución 2115 de 2003 del Ministerio de la Protección Social y demás normas que regulan la materia”.

Concurso de Méritos que fue adjudicado a la firma JAHV MCGREGOR CONSULTORES AUDITORES S.A., por la suma de \$6.662'931.816,60. Asignación anterior, que el consultante estima que fue otorgada de manera ilegal.

2.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

2.1.- El artículo 65 de la Ley 80 de 1993 dispone que la intervención de las autoridades de control fiscal se ejercerá una vez agotados los trámites administrativos de legalización de los contratos. Igualmente se ejercerá control posterior a las cuentas correspondientes a los pagos originados en los mismos, para verificar que éstos se ajustaron a las disposiciones legales.

Una vez liquidados o terminados los contratos, según el caso, la vigilancia fiscal incluirá un control financiero, de gestión y de resultados, fundados en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

En ese orden, la Contraloría General de la República ejerce control posterior sobre la contratación una vez legalizado el contrato; control que es adelantado ante los sujetos de control, por parte de las contralorías delegadas sectoriales, que ejercen la vigilancia fiscal integral en todas sus etapas y dimensiones, por ello, estamos dando traslado de su inquietud a la Contraloría Delegada para la Vigilancia Fiscal del Sector Social, Dependencia encargada de ejercer control fiscal al Ministerio de la Protección Social.

2.2.- Ahora bien, pronunciarnos de forma concreta sobre el caso expuesto, no es competencia de esta Oficina, dado que, debe ser materia de estudio y análisis por parte de la Contraloría Delegada para la Vigilancia Fiscal del Sector Social.

No obstante lo anterior, responderemos de manera general, en el sentido de determinar la importancia del pliego de condiciones, a través de los fallos y doctrina de las altas cortes, que en repetidas oportunidades se ha pronunciado sobre ese tema.

2.3.- Los hechos expuestos, ocurrieron en vigencia del Estatuto Contractual contenido en la Ley 80 de 1993, que al regular el principio de transparencia, en el numeral 5º del artículo 24 en consonancia con los artículos 26 ordinal 3º, 29 y 30

ordinal 2º ibídem, determina los asuntos que deben reglar los pliegos de condiciones o términos de referencia, dentro de los cuales está la definición de reglas objetivas, justas, claras y completas que aseguren una escogencia objetiva y eviten la declaratoria de desierta de la licitación.

Ya en 1975 el Consejo de Estado sostenía que:

“El pliego de condiciones compromete a la Administración, por cuanto él contiene las bases de la relación contractual. Por eso se exige que sea claro y completo, y que relacione todos los elementos indispensables para que los licitantes no tengan duda alguna sobre el objeto de la licitación, ni sobre el alcance, número y calidad de sus posibles obligaciones. Es decir que en la oferta o pliego de cargos no son admisibles las omisiones, y menos las que pudieran tacharse de caprichosas”¹.

Igualmente en fallo de 29 de marzo de 1984 la Sala, refiriéndose al pliego de condiciones, dijo:

“Es el elemento jurídico determinante o básico para el acuerdo de voluntades, es un desarrollo del proceso negocial, sobre bases determinadas. La Administración puede rechazar las propuestas, cuando éstas no reúnan las condiciones que se establecen en el pliego; en cambio cuando se formulan las propuestas en consonancia con el pliego de condiciones surge para la Administración la obligación de calificar cada una de ellas para hacerle producir el efecto jurídico deseado, que no es, nada distinto, a que en la adjudicación se cumpla con todo el proceso negocial de formalización del contrato”.²

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil en Concepto del 27 de noviembre de 1986, también se pronunció sobre el punto, en vigencia del Decreto Ley 222 de 1983:

“En la licitación pública como en la privada es de máxima importancia el pliego de condiciones. Como que es la base fundamental sobre la cual el licitante invita a los oferentes a hacer sus propuestas y en el que se plasman por así decirlo, las reglas del juego que regirán para todos los proponentes y el licitante durante la licitación. Es de tal importancia el

¹ SECCIÓN TERCERA. Sentencia de 16 de enero de 1975. Consejero Ponente: Dr. Gabriel Rojas Arbeláez. Exp. 1.503. Actor: Pablo De Narváez (Anales de 1975. Primer Semestre. Tomo LXXXVIII. Pág. 285.

² SECCIÓN TERCERA. Consejero Ponente: Dr. Alejandro Bonivento Fernández. Exp. 2.418. Actor: Instrumentos Científicos Ltda. (Anales de 1984. Primer Semestre).

pliego de condiciones que la doctrina tradicionalmente lo ha denominado 'la ley del contrato' (v. José R. Dromi, *La licitación pública*, Astreas, Buenos Aires, 2da. edición 1977, pág 196).

En el pliego de condiciones no sólo debe figurar una copia del Contrato que se celebrará con el oferente favorecido, sino todas las condiciones que en una u otra forma inciden en la adjudicación, en orden a mantener la igualdad jurídica de los oferentes en el concurso ()³.

En fallo de la Sección Tercera, del 6 de abril de 1989, la Sala sostuvo:

“El pliego de condiciones, se ha señalado, recoge las condiciones jurídicas, técnicas, económicas etc., a las cuales debe sujetarse la relación contractual y, por lo mismo, no le es permitido a la Administración dejarlas de lado, con proyección liberal, en el momento en que toma la decisión de adjudicación o no el referido acto jurídico. Actuar en sentido contrario sería crear inseguridad jurídica y caos, y dejar sin protección los intereses de las partes. A través de él los distintos proponentes, apoyados en su literatura, tienen previo conocimiento de las características de la prestación de dar, hacer o no hacer que se solicita, la forma como deben cotizar, el plazo que tienen para ello y para suscribir el contrato, las garantías que deben constituirse, etc. Esta realidad jurídica explica que se llame la ley del contrato. Esto lleva a García de Enterría, a enseñar: ‘En cualquier caso, la puntual observancia del pliego del concurso es condición necesaria para que pueda hacerse la adjudicación a favor de una oferta determinada ()’⁴.

2.4.- La Ley 80 de 1993, al prever las reglas de la licitación, dispone que en la elaboración de los correspondientes pliegos de condiciones o términos de referencia se detallarán, entre otros, especialmente los aspectos relativos a la determinación y ponderación de los factores objetivos de selección (num. 2 art. 30 *ibídem*).

En tal virtud, en los pliegos de condiciones se consignan un conjunto de reglas para definir el procedimiento de selección objetiva del contratista y delimitar el

³ CONSEJO DE ESTADO. Consejero Ponente: Dr. Jaime Betancourt Cuartas. Radicación 79. Consulta de 27 de noviembre de 1986 formulada por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República. Levantada la reserva el 12 de febrero de 1991.

⁴ SECCIÓN TERCERA. Consejero Ponente: Dr. Julio Cesar Uribe Acosta. Exp. 3.712. Actor: Ingenieros Civiles Asociados.

contenido y alcances del contrato⁵, sus contenidos son de obligatorio cumplimiento tanto para la Administración como para los oferentes (licitantes y futuros contratistas), dentro del marco de la LICITACIÓN, entendida ésta como un procedimiento de formación del contrato⁶ mediante la cual la entidad formula públicamente una convocatoria para que, en igualdad de oportunidades, los interesados presenten sus ofertas y seleccione entre ellas la más favorable (Parágrafo del artículo 30 de la Ley 80 de 1993).

De ahí que en la estructura de los procedimientos de selección ocupe un lugar especial la elaboración, con la debida antelación, de los pliegos de condiciones de acuerdo con el numeral 12 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, en armonía con el numeral 2º del artículo 30 ibídem, a más de lo prescrito por el numeral 5º del artículo 24 de la misma Ley, texto legal que prevé la denominada carga de claridad y precisión que debe observar la entidad licitante, tanto al señalar los requisitos mínimos como al determinar los factores de selección, respecto de los cuales además se impone que sean objetivos y razonables, porque se trata de los criterios que deberá tener en cuenta para evaluar las ofertas y seleccionar entre ellas la más conveniente, así como de la forma en que serán ponderados (art. 29 de la Ley 80).

A ese respecto conviene subrayar que los antecedentes legislativos de la Ley 80 de 1993 son claros, de una parte, en indicar: "...se prevé que en los pliegos de condiciones se definan reglas de juego claras y completas que sin duda conducirán a una selección objetiva y a la consecuente confección de ofrecimientos que se ajusten a los requerimientos de los entes públicos, evitando

⁵ ESCOBAR GIL, Rodrigo. *Teoría General de los Contratos de la Administración Pública*, Ed. Legis, segunda reimpresión 1999, p. 72: "Se trata de un prius jurídico que deberán observar los entes públicos, como condición especial para disciplinar normativamente el ejercicio de la actividad contractual que se proponen emprender".

⁶ DROMI, José Roberto, *La Licitación Pública*, Ediciones Ciudad Argentina, 2ª edición, Buenos Aires, 1995, p.245 define a los pliegos de condiciones como "el conjunto de cláusulas formuladas unilateralmente por el licitante, en el que se especifican el suministro, obra o servicio que se licita, las condiciones a seguir en la preparación o ejecución del contrato y los derechos y asignaciones de los oferentes y del futuro contratista".

EL CONSEJO DE ESTADO, en providencia de 6 de abril de 1987, con Ponencia del Consejero Julio Cesar Uribe Acosta (Exp. 5.050, actor: ISA) precisó lo siguiente sobre el procedimiento licitatorio: "La licitación es el procedimiento que se inspira, como ya se anotó, en el principio de igualdad de los licitantes y también en el de cumplimiento estricto del pliego, con lo cual se busca eliminar como lo enseña el Profesor Sayagués Laso, 'los favoritismos y las colusiones dolosas en la contratación administrativa (Tratado de Derecho Administrativo, Cuarta Edición, Tomo I pág.553). La importancia y trascendencia de la misma lleva al citado tratadista a concluir que es 'una formalidad esencial en la contratación administrativa, establecida por razones de interés público. De ahí que su omisión invalide radicalmente el contrato y produzca nulidad absoluta ()".

así que la entidad se vea abocada a declarar desiertos los procesos de selección”⁷. Y, de otra parte, en precisar lo siguiente:

“A nadie escapa que la acertada escogencia del particular que colaborará en el logro de los cometidos estatales vinculados a una determinada actividad de la Administración, constituye un factor primordial cuya inobservancia puede comprometer virtualmente la eficaz ejecución del contrato y, por consiguiente la satisfacción misma del interés público que ha debido tenerse presente al tiempo de su celebración.

En orden, pues, a garantizar que la decisión de la Administración sobre esta importante materia, se produzca en forma tal que apunte exclusivamente al cabal cumplimiento de tales propósitos, el proyecto precisa en su artículo 29 que la selección objetiva consiste en la escogencia del ofrecimiento más favorable para la entidad, con lo cual recoge la esencia del artículo 33 del actual estatuto, haciendo énfasis en la improcedencia de considerar para tal efecto motivaciones de carácter subjetivo y estableciendo a título meramente enunciativo, los factores determinantes de la escogencia.

Adicionalmente el aludido artículo del proyecto exige que la ponderación de esos factores conste en forma clara, detallada y concreta en los respectivos pliegos de condiciones, cuadernos de requisitos o términos de referencia, o en el análisis previo a la suscripción del contrato si se trata de contratación directa, buscando con ello cerrar la puerta a cualquier arbitrariedad en la decisión administrativa de selección.

Con este mismo propósito la prenombrada disposición establece que la favorabilidad de la propuesta no puede obedecer a factores diferentes de los enunciados en los referidos documentos contentivos de requisitos y condiciones o fundamentada exclusivamente en alguno de ellos o en la sola y simple consideración del más bajo precio o menor plazo ofrecidos.⁸

Los pliegos juegan, pues, un rol fundamental en la fase previa de formación del contrato, al punto de constituir la ley de la licitación, al ser el marco regulatorio de todo el procedimiento de selección, o lo que es igual, de la etapa precontractual, como quiera que definen los criterios de selección del contratista, con arreglo a los cuales habrá de adelantarse la

⁷ Proyecto de ley N° 149 de 1992 en GACETA DEL CONGRESO, año 1, N° 75, miércoles 23 de septiembre de 1992, p. 17.

⁸ *Ibidem*, p. 18.

correspondiente evaluación de las distintas ofertas y, dentro de ellos, obviamente debe aludirse al precio. Por manera que, en principio, como lo ha dicho la Sala, las reglas que se establecen en ellos no puedan ser modificadas o alteradas caprichosa, inconsulta o arbitrariamente por la entidad licitante⁹, en razón a que cualquier alteración posterior tanto de las reglas que rigen el procedimiento de selección, como del texto del contrato comportaría una abierta trasgresión del derecho a la igualdad de los licitantes¹⁰, lo mismo que de los principios de transparencia y selección objetiva.

Ese criterio jurisprudencial edificado sobre lo restrictivo en materia legal de modificación de los pliegos de condiciones lo adoptó la Sala en Sentencia de 26 de marzo de 1992 (exp. 6.353, Consejero Ponente: Dr. Carlos Betancourt Jaramillo); allí se dejó en claro que una vez hecha la invitación a contratar por parte de la Administración el pliego de condiciones o los términos de referencia no pueden ser alterados ni modificados. Tal planteamiento se reiteró en otro fallo de la Sala, de 3 de febrero de 2000 (Exp. 10.399, Consejero Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque) al razonar que las reglas de los pliegos de condiciones o de los términos de referencia deben plasmarse y formalizarse de manera fidedigna en el contrato. Esta línea jurisprudencial la Sala recientemente la precisó, en Sentencia de 29 de enero de 2004 (Exp. 10.779. Consejero Ponente: Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez), providencia que observa que en el pliego de condiciones o en los términos de referencia se distinguen con claridad dos grupos de normas; el primero: tiene por objeto regular el procedimiento de selección del contratista; y el segundo grupo de normas: se ocupa de fijar el contenido obligacional del contrato que habrá de suscribirse.

En cuanto hace al primer grupo de normas del pliego de condiciones o de los términos de referencia, que es justamente el que ocupa, en este juicio, la atención del Consejo de Estado¹¹, la Sala afirmó en la última

⁹ Sentencia de 29 de enero de 2004. Sección Tercera del Consejo de Estado. Consejero Ponente: Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez, Exp. 10.779. Actor: Sociedad Construcciones C. F. Ltda.

¹⁰ Sentencia de 26 de marzo de 1992, Sección Tercera del Consejo de Estado. Consejero Ponente: Dr. Carlos BETANCOURT Jaramillo. Exp. 6.353. Actor: CEAT General de Colombia S. A. Ver en el mismo sentido concepto de 16 de mayo de 1967 de la Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Dr. Alberto Hernández Mora (Anales Tomo LXXII pág. 23).

¹¹ Respecto del segundo grupo, vale decir el conjunto de normas que establecen las disposiciones negociales del contrato por celebrar; la Sala admitió su intangibilidad relativa al permitir excepcionales modificaciones cuando se presenten situaciones sobrevinientes que no sean imputables a las partes y que no trasgredan "los principios que rigen la licitación, ni los derechos generados a favor de la entidad y el adjudicatario" Sentencia antes citada, de 29 de enero de 2004, Exp. 10.779.

providencia citada (Sentencia de 29 de enero de 2004) el criterio que hoy reitera: que “la intangibilidad del pliego se impone en desarrollo de los principios que rigen la licitación, tales como el de igualdad, transparencia y de selección objetiva del contratista, bajo el entendido de que sería abiertamente violatorio de los mismos, que la entidad modificara, a su arbitrio, las reglas de la selección”.¹²

De suerte que la INTANGIBILIDAD DEL PLIEGO o de los términos de referencia, en relación con las normas que rigen el procedimiento de escogencia del contratista, se desprende de los siguientes principios¹³: de igualdad (arts. 13 y 209 C. N.); de transparencia (arts. 209 C.N.; 23 y 24 Ley 80 de 1993); de economía y publicidad (art. 209 C. N.); de responsabilidad (art. 26 Ley 80 de 1993), conforme a los cuales debe adelantarse la función administrativa contractual, del deber de selección objetiva (art. 28 Ley 80 de 1993) “bajo el entendido de que sería abiertamente violatorio de los mismos, que la entidad modificara a su arbitrio, las reglas de la selección”¹⁴ y del deber de la entidad interesada de elaborar los correspondientes pliegos con la “determinación y ponderación de los factores objetivos de selección” (num. 2 art. 30 Ley 80).

Sin embargo, ello no significa que con posterioridad al llamado a licitación y antes del cierre de la misma, la Administración pueda introducir modificaciones razonadas y razonables al procedimiento de selección, siempre y cuando las mismas sean debidamente comunicadas a todos y en tanto no se afecte el derecho a la igualdad (arts. 13 y 209 Carta Política). En efecto:

¹² Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: Doctora María Elena Giraldo Gómez, Bogotá D. C., Ocho (8) De Junio De Dos Mil Seis (2006), Radicación Número: 76001-23-31-000-1996-02716-01, Actor: Jairo Martín Vargas Díaz, Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

¹³ Con posterioridad a los hechos demandados, que ocurrieron entre los años de 1995 y 1996, el legislador expidió la Ley 489 de 1998; en el artículo 3º indicó los principios de la función administrativa.
ARTÍCULO 3º. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA. La función administrativa se desarrollará conforme a los principios constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, celeridad, economía, imparcialidad, eficacia, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen.

PARÁGRAFO. Los principios de la función administrativa deberán ser tenidos en cuenta por los órganos de control y el Departamento Nacional de Planeación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 343 de la Constitución Política, al evaluar el desempeño de las entidades y organismos administrativos y a juzgar la legalidad de la conducta de los servidores públicos en el cumplimiento de sus deberes constitucionales, legales o reglamentarios, garantizando en todo momento que prime el interés colectivo sobre el particular.

¹⁴ SECCIÓN TERCERA, fallo citado de 29 de enero de 2004, Exp. 10.779. En el mismo sentido ver fallo del 3 de mayo de 1999. Consejero Ponente: Dr. Daniel Suárez Hernández. Exp. 12.344. Actor: Germán Torres Salgado.

Cuando el artículo 30.4 de la Ley 80 de 1993 prevé la celebración de una audiencia “con el objeto de precisar el contenido y alcance de los mencionados documentos y de oír a los interesados”, ello implica que no necesariamente la aclaración tiene lugar con una simple explicación verbal, sino que habrá situaciones, excepcionales claro está, en que para precisar el contenido o el alcance de algunos apartes del pliego de condiciones¹⁵ o de los términos de referencia sea menester introducir modificaciones o alteraciones mediante adendos. Así lo establece el inciso siguiente de la norma en comento: “Como resultado de lo debatido en la audiencia y cuando resulte conveniente, el jefe o representante de la entidad expedirá las modificaciones pertinentes a dichos documentos y prorrogará, si fuere necesario, el plazo de la licitación o concurso hasta por seis (6) días hábiles”¹⁶. En este sentido la Sala en oportunidad precedente al ocuparse de la naturaleza jurídica de los pliegos consideró: “En últimas, se trata de un acto jurídico prenegocial con carácter vinculante y obligatorio para los partícipes del proceso de licitación, que únicamente puede ser objeto de modificaciones, en las oportunidades previstas en el estatuto contractual, que lo son exclusivamente con antelación al cierre de la licitación”.¹⁷

En otras palabras, no resulta procedente, ha dicho la Sala, pretender introducir cambios expresos o tácitos al pliego de condiciones o a los términos de referencia al momento de la adjudicación “con motivo de la evaluación de las propuestas, porque tal conducta atentaría contra el principio de transparencia, la igualdad entre los proponentes y el deber de selección objetiva que caracteriza la contratación estatal”;¹⁸ como tampoco pueden ser modificados los términos de referencia

¹⁵ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: Doctora María Elena Giraldo Gómez, Bogotá D. C., Ocho (8) De Junio De Dos Mil Seis (2006), Radicación Número: 76001-23-31-000-1996-02716-01, Actor: Jairo Martín Vargas Díaz, Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

¹⁶ Hay que observar que para un sector de la doctrina, los pliegos son inmodificables en términos absolutos: “La determinación y ponderación de los criterios de selección establecidos en los criterios de selección establecidos en los pliegos de condiciones, constituye un aspecto rígido e inmodificable de la licitación pública, que no puede alterarse o modificarse con posterioridad a su apertura, porque afectaría la transparencia y la igualdad de los licitantes, que han adquirido unas expectativas legítimas a partir del llamado que realiza la entidad pública a concursar (...) Esta norma (el artículo 30.4 de la ley 80 de 1993) es necesario interpretarla a la luz de las reglas antes expuestas, lo que permite concluir que la facultad de la Administración Pública se limita simplemente a aclarar las previsiones contenidas en los pliegos, pero nunca a modificarlos o alterarlos, lo que afectaría de nulidad el acto, por contravenir los principios del procedimiento licitatorio” ESCOBAR GIL, Op. Cit. p.80 y 87.

¹⁷ SECCIÓN TERCERA, Sentencia del 3 de mayo de 1999. Consejero Ponente: Dr. Daniel Suárez Hernández, Exp. 12.344, Actor: Germán Torres Salgado. Demandado: Instituto de Desarrollo Urbano y Valorización “INDUVAL”.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, SECCIÓN TERCERA, Consejero Ponente: Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez, Sentencia de 11 de marzo de 2004, Radicación número: 25000-23-26-000-1996-08996-01, Exp. 13.355, Actor: Rodrigo Garrido Vélez, Demandado: Fondo Rotatorio de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

“después de efectuada la adjudicación y a pedido del favorecido con ésta” como enseña Marienhoff,¹⁹ pues se conculcaría el principio de igualdad.

2.5.- De otra parte, y dada la gravedad del asunto consultado, estimamos procedente enviar copia de este Concepto, como también del documento por usted remitido, a la Procuraduría Delegada para la Contratación Estatal, con base en lo dispuesto en el numeral 31, del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 “*Por la cual se expide el Código Disciplinario Único*”, dado que se consideran como faltas gravísimas, entre otras, la de:

Participar en la etapa precontractual o en la actividad contractual, en detrimento del patrimonio público, (o con desconocimiento de los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la Constitución y en la ley).*

*(Nota: La Corte Constitucional en Sentencia C-818 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, declaró exequible condicionalmente la expresión “o desconocimiento de los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la Constitución y en la ley” en el entendido que la conducta constitutiva de la falta gravísima debe ser siempre de carácter concreto y estar descrita en normas constitucionales de aplicación directa o en normas legales que desarrollen esos principios).²⁰

3.- CONCLUSIÓN

La intangibilidad del pliego se aplica en desarrollo de los principios que rigen la licitación, tales como el de igualdad, transparencia y de selección objetiva del contratista, bajo el entendido de que sería abiertamente violatorio de los mismos, que la entidad modificara, a su arbitrio, las reglas de la selección.

Cordial saludo,

(Original Firmado)
LUÍS GUILLERMO CANDELA CAMPO
Director Oficina Jurídica (E)

¹⁹ MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de Derecho Administrativo; tercera edición; editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1992; tomo III A, p. 214.*

²⁰ Programa DATALEGIS

Copia: Doctor Julio César Turbay Quintero, Contralor General de la República; Doctor Nelson Caicedo Rodríguez, Contralor Delegado para la Vigilancia Fiscal del Sector Social; Doctor Benjamín Herrera Barbosa, Procurador Delegado para la Contratación Estatal, Procuraduría General de la Nación.

Proyectó: Gloria Andeotti Caro, Profesional Universitario
Revisión jurídica: Álvaro Barragán Ramírez, Asesor de Gestión (E)
NR: 2007ER84209