

Bogotá, D.C.

## CONCEPTO

**PARA:** Miembros del CAFAZNI

**DE:** LUIS JULIÁN ZULUAGA LÓPEZ, Secretario Técnico del CAFAZNI

**ASUNTO:** *Concepto jurídico - Respuesta a la solicitud de los miembros del CAFAZNI.*

**FECHA:** 02 de octubre de 2020.

Atendiendo la sesión del CAFAZNI del miércoles 30 de septiembre CAFAZNI 78 se solicitó un concepto jurídico, mediante el cual, se pide responder las siguientes inquietudes: “*porqué un acta no constituye un derecho adquirido a favor de los OR*” y además, se “*indique si la aprobación del punto 5 del acta CAFAZNI 77 constituye o no un derecho adquirido a favor de los OR que se sometieron a consideración del CAFAZNI y la presentación que hace parte contentiva del acta del mencionado comité.*”

Para atender la solicitud descrita, nos permitimos presentar los argumentos por los cuales en opinión de la asesoría jurídica de la Secretaría Técnica, un acta de un comité del CAFAZNI no constituye un derecho adquirido a favor de uno o varios OR y en concreto, las razones por las que igualmente, la aprobación del punto 5 del acta CAFAZNI 77 no constituye un derecho adquirido a favor de los OR que se sometieron a consideración del CAFAZNI y que se mencionan en la presentación que hace parte contentiva del acta del mencionado comité 77, así:

### I. LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y LOS ACTOS DE ADJUDICACIÓN

La consulta hecha por el CAFAZNI corresponde a un presunto o supuesto derecho adquirido por parte de empresas a las que se les asignaría como ejecutoras de proyectos FAZNI y que deberán ser seleccionadas siguiendo unos presupuestos objetivos para la decisión del Comité, y su eventual selección o adjudicación. En el caso en concreto, el proceso de selección y contratación, a la fecha del presente concepto, está en curso y aún no ha finalizado.

Como se encuentra publicado en la página del MME el proceso que se surte se debe a que, “*El Comité de administración del Fondo de Apoyo Financiero para la Energización de las Zonas No Interconectadas ha asignado Recursos de financiación para construcción de infraestructura eléctrica nueva con el fin de ampliar la cobertura del servicio y satisfacer la demanda de electricidad en diferentes localidades ubicadas en las zonas no interconectadas*” y en la reunión del Comité del 28 de agosto de 2020 se enunció desde lo que está publicado en la página del MME y la primera diapositiva de la presentación, la “*metodología para selección de ejecutores*” siendo su aprobación la principal actividad del Comité y que se evidencia en el orden del día, lo cual traería como consecuencia, la asignación de ejecutores para los proyectos autorizados en el CAFAZNI 74 y del contenido en el acta, se evidencia que en el numeral 5 de la misma, en la que textualmente se expresa: “*Por medio de la presentación remitida como anexo a la citación del comité, se sometió a consideración del comité la*

aplicación de la metodología de selección de ejecutores para los proyectos FAZNI aprobados en el CAFAZNI 74” -Subrayado fuera de texto-, por lo anterior, se advierte, que a la fecha del presente concepto, se están dando los pasos previos a una asignación o adjudicación y a lo que será la contratación de ejecutores.

Para el contexto del proceso que se surte, de conformidad con el artículo 2° de la Ley 1150 de 2007<sup>1</sup>, las entidades, dependiendo de cada proceso, seleccionarán a los contratistas a través de las siguientes modalidades:

<sup>1</sup> “ARTÍCULO 2o. **DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN.** La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

1. Licitación pública. La escogencia del contratista se efectuará por regla general a través de licitación pública, con las excepciones que se señalan en los numerales 2, 3 y 4 del presente artículo.

Cuando la entidad estatal así lo determine, la oferta en un proceso de la licitación pública podrá ser presentada total o parcialmente de manera dinámica mediante subasta inversa, en las condiciones que fije el reglamento.

2. Selección abreviada. La Selección abreviada corresponde a la modalidad de selección objetiva prevista para aquellos casos en que por las características del objeto a contratar, las circunstancias de la contratación o la cuantía o destinación del bien, obra o servicio, puedan adelantarse procesos simplificados para garantizar la eficiencia de la gestión contractual.

El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

Serán causales de selección abreviada las siguientes:

a) La adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades, que corresponden a aquellos que poseen las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas, y comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos.

Para la adquisición de estos bienes y servicios las entidades deberán, siempre que el reglamento así lo señale, hacer uso de procedimientos de subasta inversa o de instrumentos de compra por catálogo derivados de la celebración de acuerdos marco de precios o de procedimientos de adquisición en bolsas de productos;

b) La contratación de menor cuantía. Se entenderá por menor cuantía los valores que a continuación se relacionan, determinados en función de los presupuestos anuales de las entidades públicas expresados en salarios mínimos legales mensuales.

Para las entidades que tengan un presupuesto anual superior o igual a 1.200.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 1.000 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 850.000 salarios mínimos legales mensuales e inferiores a 1.200.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 850 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 400.000 salarios mínimos legales mensuales e inferior a 850.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 650 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 120.000 salarios mínimos legales mensuales e inferior a 400.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 450 salarios mínimos legales mensuales.

Las que tengan un presupuesto anual inferior a 120.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 280 salarios mínimos legales mensuales;

c) Sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y en la Ley 1122 de 2007, la celebración de contratos para la prestación de servicios de salud. El reglamento interno correspondiente fijará las garantías a cargo de los contratistas. Los pagos correspondientes se podrán hacer mediante encargos fiduciarios;

d) La contratación cuyo proceso de licitación pública haya sido declarado desierto; en cuyo caso la entidad deberá iniciar la selección abreviada dentro de los cuatro meses siguientes a la declaración de desierto del proceso inicial;

e) La enajenación de bienes del Estado, con excepción de aquellos a que se refiere la Ley 226 de 1995.

En los procesos de enajenación de los bienes del Estado se podrán utilizar instrumentos de subasta y en general de todos aquellos mecanismos autorizados por el derecho privado, siempre y cuando en desarrollo del proceso de enajenación se garantice la transparencia, la eficiencia y la selección objetiva.

En todo caso, para la venta de los bienes se debe tener como base el valor del avalúo comercial y ajustar dicho avalúo de acuerdo a los gastos asociados al tiempo de comercialización esperada, administración, impuestos y mantenimiento, para determinar el precio mínimo al que se debe enajenar el bien, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

La enajenación de los bienes que formen parte del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado, Frisco, se hará por la Dirección Nacional de Estupefacientes, observando los principios del artículo 209 de la Constitución Política y la reglamentación que expida el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta las recomendaciones que para el efecto imparta el Consejo Nacional de Estupefacientes.



*El Reglamento deberá determinar la forma de selección, a través de invitación pública de los profesionales inmobiliarios, que actuarán como promotores de las ventas, que a su vez, a efecto de avalúos de los bienes, se servirán de evaluadores debidamente inscritos en el Registro Nacional de Avaluadores y quienes responderán por sus actos solidariamente con los promotores.*

*Las reglas y procedimientos que deberán atender la administración y los promotores y la publicidad del proceso deberán garantizar la libre concurrencia y oportunidad de quienes participen en el mismo.*

*Los bienes serán enajenados a través de venta directa en sobre cerrado o en pública subasta. La adjudicación para la venta directa deberá hacerse en audiencia pública, en donde se conozcan las ofertas iniciales y se efectúe un segundo ofrecimiento, frente al cual se adjudicará el bien a quien oferte el mejor precio. En la subasta pública, de acuerdo con el reglamento definido para su realización, el bien será adjudicado al mejor postor.*

*La venta implica la publicación previa de los bienes en un diario de amplia circulación nacional, con la determinación del precio base. El interesado en adquirir bienes deberá consignar al menos el 20% del valor base de venta para participar en la oferta;*

*f) Productos de origen o destinación agropecuarios que se ofrezcan en las bolsas de productos legalmente constituidas;*

*g) Los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las Empresas Industriales y Comerciales Estatales y de las Sociedades de Economía Mixta, con excepción de los contratos que a título enunciativo identifica el artículo 32 de la Ley 80 de 1993;*

*h) Los contratos de las entidades, a cuyo cargo se encuentre la ejecución de los programas de protección de personas amenazadas, programas de desmovilización y reincorporación a la vida civil de personas y grupos al margen de la ley, incluida la atención de los respectivos grupos familiares, programas de atención a población desplazada por la violencia, programas de protección de derechos humanos de grupos de personas habitantes de la calle, niños y niñas o jóvenes involucrados en grupos juveniles que hayan incurrido en conductas contra el patrimonio económico y sostengan enfrentamientos violentos de diferente tipo, y población en alto grado de vulnerabilidad con reconocido estado de exclusión que requieran capacitación, resocialización y preparación para el trabajo, incluidos los contratos fiduciarios que demanden;*

*i) La contratación de bienes y servicios que se requieran para la defensa y seguridad nacional.*

**3. Concurso de méritos.** <Numeral modificado por el artículo 219 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> *Corresponde a la modalidad prevista para la selección de consultores o proyectos, en la que se podrán utilizar sistemas de concurso abierto o de precalificación. En este último caso, la conformación de la lista de precalificados se hará mediante convocatoria pública, permitiéndose establecer listas limitadas de oferentes mediante resolución motivada, que se entenderá notificada en estrados a los interesados, en la audiencia pública de conformación de la lista, utilizando para el efecto, entre otros, criterios de experiencia, capacidad intelectual y de organización de los proponentes, según sea el caso. De conformidad con las condiciones que señale el reglamento, en desarrollo de estos procesos de selección, las propuestas técnicas o de proyectos podrán ser presentadas en forma anónima ante un jurado plural, impar deliberante y calificado*

**4. Contratación directa.** *La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:*

*a) Urgencia manifiesta;*

*b) Contratación de empréstitos;*

*c) <Inciso 1o. modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.*

*Se exceptúan los contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras. Estos contratos podrán ser ejecutados por las mismas, siempre que participen en procesos de licitación pública o contratación abreviada de acuerdo con lo dispuesto por los numerales 1 y 2 del presente artículo.*

*<Inciso 2o. modificado por el artículo 95 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> En aquellos eventos en que el régimen aplicable a la contratación de la entidad ejecutora no sea el de la Ley 80 de 1993, la ejecución de dichos contratos estará en todo caso sometida a esta ley, salvo que la entidad ejecutora desarrolle su actividad en competencia con el sector privado o cuando la ejecución del contrato interadministrativo tenga relación directa con el desarrollo de su actividad.*

*En aquellos casos en que la entidad estatal ejecutora deba subcontratar algunas de las actividades derivadas del contrato principal, no podrá ni ella ni el subcontratista, contratar o vincular a las personas naturales o jurídicas que hayan participado en la elaboración de los estudios, diseños y proyectos que tengan relación directa con el objeto del contrato principal.*

*Estarán exceptuados de la figura del contrato interadministrativo, los contratos de seguro de las entidades estatales;*

*d) La contratación de bienes y servicios en el sector Defensa y en el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS\*, que necesiten reserva para su adquisición;*

*e) Los contratos para el desarrollo de actividades científicas y tecnológicas;*

*f) Los contratos de encargo fiduciario que celebren las entidades territoriales cuando inician el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos a que se refieren las Leyes 550 de 1999, 617 de 2000 y las normas que las modifiquen o adicionen, siempre y cuando los celebren con entidades financieras del sector público;*

*g) Cuando no exista pluralidad de oferentes en el mercado;*

*h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;*

*i) El arrendamiento o adquisición de inmuebles.*

j) <Literal adicionado por el artículo 125 de la Ley 1753 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La contratación de bienes y servicios de la Dirección Nacional de Inteligencia (DNI), que requieran reserva para su adquisición.

Notas de Vigencia

5) Contratación mínima cuantía. <Numeral subrogado por el artículo 94 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> La contratación cuyo valor no excede del 10 por ciento de la menor cuantía de la entidad independientemente de su objeto, se efectuará de conformidad con las siguientes reglas:

a) Se publicará una invitación, por un término no inferior a un día hábil, en la cual se señalará el objeto a contratar, el presupuesto destinado para tal fin, así como las condiciones técnicas exigidas;

b) El término previsto en la invitación para presentar la oferta no podrá ser inferior a un día hábil;

c) La entidad seleccionará, mediante comunicación de aceptación de la oferta, la propuesta con el menor precio, siempre y cuando cumpla con las condiciones exigidas;

d) La comunicación de aceptación junto con la oferta constituyen para todos los efectos el contrato celebrado, con base en lo cual se efectuará el respectivo registro presupuestal.

PARÁGRAFO 1o. Las particularidades del procedimiento aquí previsto, así como la posibilidad que tengan las entidades de realizar estas adquisiciones en establecimientos que correspondan a la definición de “gran almacén” señalada por la Superintendencia de Industria y Comercio, se determinarán en el reglamento que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO 2o. La contratación a que se refiere el presente artículo se realizará exclusivamente con las reglas en él contempladas y en su reglamentación. En particular no se aplicará lo previsto en la Ley 816 de 2003, ni en el artículo 12 de la Ley 1150 de 2007.

PARÁGRAFO 1o. La entidad deberá justificar de manera previa a la apertura del proceso de selección de que se trate, los fundamentos jurídicos que soportan la modalidad de selección que se propone adelantar.

PARÁGRAFO 2o. El procedimiento aplicable para la ejecución de cada una de las causales a que se refiere el numeral 2o del presente artículo, deberá observar los principios de transparencia, economía, responsabilidad y las siguientes reglas:

1. Se dará publicidad a todos los procedimientos y actos.

2. Para la selección a la que se refiere el literal b) del numeral 2o del presente artículo, será principio general la convocatoria pública y se podrán utilizar mecanismos de sorteo en audiencia pública, para definir el número de participantes en el proceso de selección correspondiente cuando el número de manifestaciones de interés sea superior a diez (10). Será responsabilidad del representante legal de la entidad estatal, adoptar las medidas necesarias con el propósito de garantizar la pulcritud del respectivo sorteo.

3. Sin excepción, las ofertas presentadas dentro de cada uno de los procesos de selección, deberán ser evaluadas de manera objetiva, aplicando en forma exclusiva las reglas contenidas en los pliegos de condiciones o sus equivalentes. Para la selección a la que se refiere el literal a) del numeral 2o del presente artículo, no serán aplicables los artículos 2o y 3o de la Ley 816 de 2003.

PARÁGRAFO 3o. El Gobierno Nacional tendrá la facultad de estandarizar las condiciones generales de los pliegos de condiciones y los contratos de las entidades estatales, cuando se trate de la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades

PARÁGRAFO 4o. Las entidades estatales no podrán exigir el pago de valor alguno por el derecho a participar en un proceso de selección, razón por la cual no podrán ser objeto de cobro los pliegos de condiciones correspondientes.

Respecto de la expedición de copias de estos documentos se seguirá lo dispuesto en el artículo 24 del Código Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO 5o. <Parágrafo modificado por el artículo 41 de la Ley 1955 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> Los acuerdos marco de precios a que se refiere el inciso 2 del literal a) del numeral 2 del presente artículo, permitirán fijar las condiciones de oferta para la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización a las entidades estatales durante un período de tiempo determinado, en la forma, plazo y condiciones de entrega, calidad y garantía establecidas en el acuerdo.

La selección de proveedores como consecuencia de la realización de un acuerdo marco de precios, le dará a las entidades estatales que suscriban el acuerdo, la posibilidad que mediante órdenes de compra directa, adquieran los bienes y servicios ofrecidos.

En consecuencia, entre cada una de las entidades que formulen órdenes directas de compra y el respectivo proveedor, se constituirá un contrato en los términos y condiciones previstos en el respectivo acuerdo.

El Gobierno nacional señalará la entidad o entidades que tendrán a su cargo el diseño, organización y celebración de los acuerdos marco de precios.

El reglamento establecerá las condiciones bajo las cuales el uso de acuerdos marco de precios, se hará obligatorio para todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Los Organismos Autónomos, las Ramas Legislativa y Judicial y las entidades territoriales en ausencia de un acuerdo marco de precios diseñado por la entidad que señale el Gobierno nacional, podrán diseñar, organizar y celebrar acuerdos marco de precios propios.

<Texto adicionado por el artículo 5 del Decreto Legislativo 537 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:>

Durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, diseñará y organizará el proceso de contratación para los acuerdos marco de precios por contratación directa, durante el término de vigencia de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, con el fin de facilitar el abastecimiento de bienes y servicios relacionados directamente con la misma.



1. Licitación pública.
2. Selección abreviada.
3. Concurso de méritos, y
4. Contratación directa.

En el caso que nos ocupa es pertinente analizar la selección del numeral 4 que corresponde a la modalidad aplicable para la selección de ejecutores de proyectos FAZNI:

**“4. Contratación directa.** La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:

a) Urgencia manifiesta;

b) Contratación de empréstitos;

c) **Inciso 10. modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011. : Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos. Se exceptúan los contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras. Estos contratos podrán ser ejecutados por las mismas, siempre que participen en procesos de licitación pública o contratación abreviada de acuerdo con lo dispuesto por los numerales 1 y 2 del presente artículo.** –Subrayado fuera de texto-

---

*En los acuerdos marco de precios vigentes directamente relacionados con la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, podrá configurar catálogos de emergencia, conformados por proveedores preexistentes en esos Instrumentos de Agregación de Demanda, así como por nuevos proveedores, previa verificación de los requisitos habilitantes y de calificación del proceso de selección. Estos catálogos de emergencia estarán vigentes hasta el día en que culmine el estado de emergencia sanitaria.*

*En las órdenes de compra que se suscriban en estos instrumentos de agregación de demanda se entenderá incorporadas las cláusulas excepcionales.*

*PARÁGRAFO 6o. <Parágrafo adicionado por el parágrafo del artículo 88 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El Gobierno Nacional podrá establecer procedimientos diferentes al interior de las diversas causales de selección abreviada, de manera que los mismos se acomoden a las particularidades de los objetos a contratar, sin perjuicio de la posibilidad de establecer procedimientos comunes. Lo propio podrá hacer en relación con el concurso de méritos.*

*PARÁGRAFO 7o. <Parágrafo modificado por el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:> La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, adoptará documentos tipo que serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.*

*Dentro de estos documentos tipo, se establecerán los requisitos habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia, así como aquellos requisitos que, previa justificación, representen buenas prácticas contractuales que procuren el adecuado desarrollo de los principios que rigen la contratación pública.*

*Con el ánimo de promover la descentralización, el empleo local, el desarrollo, los servicios e industria local, en la adopción de los documentos tipo, se tendrá en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía, el fomento de la economía local y la naturaleza y especialidad de la contratación. Para tal efecto se deberá llevar a cabo un proceso de capacitación para los municipios.”*

*La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente fijará un cronograma, y definirá en coordinación con las entidades técnicas o especializadas correspondientes el procedimiento para implementar gradualmente los documentos tipo, con el propósito de facilitar la incorporación de estos en el sistema de compra pública y deberá establecer el procedimiento para recibir y revisar comentarios de los interesados, así como un sistema para la revisión constante de los documentos tipo, que expida.*

*En todo caso, serán de uso obligatorio los documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, que lleven a cabo todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en los términos fijados mediante la reglamentación correspondiente.*

*PARÁGRAFO TRANSITORIO. Hasta tanto el Gobierno Nacional no expidiere el reglamento respectivo, no se podrá hacer uso de la selección abreviada como modalidad de selección.”*





**Inciso 20. modificado por el artículo 95 de la Ley 1474 de 2011.** *En aquellos eventos en que el régimen aplicable a la contratación de la entidad ejecutora no sea el de la Ley 80 de 1993, la ejecución de dichos contratos estará en todo caso sometida a esta ley, salvo que la entidad ejecutora desarrolle su actividad en competencia con el sector privado o cuando la ejecución del contrato interadministrativo tenga relación directa con el desarrollo de su actividad.”*

Para la selección de los contratistas siempre se aplicarán los principios de economía, transparencia y responsabilidad contenidos en la Ley 80 de 1993 y los postulados que rigen la función administrativa.

Con base en lo anterior la DEE del MME Para el caso concreto y cumpliendo con los principios de ley 80 viene desarrollando el presente procedimiento:

(i) **METODOLOGÍA DE SELECCIÓN DE EJECUTORES PARA PROYECTOS FAZNI**

**Proceso Precontractual para Expresar Interés en Proyectos FAZNI**

Como lo muestra la presentación que hace parte integral del acta CAFAZNI 77 objeto de análisis en el presente concepto y garantizando los principios de la contratación pública, el MME y el IPSE solicitan cartas de interés a los OR, seguidamente, los OR envían el listado de proyectos sobre los cuales manifiestan interés con el respaldo de sus Juntas Directivas, el MME solicita a los OR interesados en múltiples proyectos, información financiera, de capacidad técnica y de contratación. Los OR envían la información solicitada.

Una vez recibida la información mencionada, se proponen los siguientes criterios de selección del ejecutor en el siguiente orden: 1. Único OR interesado en la ejecución del proyecto. 2. OR incumbente de la zona. 3. Aplicación de la metodología de distribución según capacidad residual de contratación y eficiencia en la ejecución de proyectos FAZNI.

Es así, cómo una vez se da lugar a la aplicación de la Metodología de Selección de Ejecutores, y se expresa textualmente en la misma presentación *“se seleccionarían los ejecutores para los proyectos y se procedería a la asignación de proyectos entre empresas interesadas”*, para lo cual se surtirán las formalidades que corresponden para el nacimiento de las obligaciones contractuales a cargo de los ejecutores para proyectos FAZNI

De todo lo anterior, se reitera que el CAFAZNI 77 tiene por objeto, como fue aprobado por unanimidad en el numeral 5 del acta, someter a consideración del comité la aplicación de la metodología de selección de ejecutores para los proyectos FAZNI aprobados en el CAFAZNI 74.

**II. EN DERECHO, LO ACCESORIO SIGUE LA SUERTE DE LO PRINCIPAL**

De la sesión CAFAZNI 77 se destaca que su objeto, como se reitera y consta en el acta en el numeral 5, fue someter *“a consideración del comité la aplicación de la metodología de selección de ejecutores para los proyectos FAZNI aprobados en el CAFAZNI 74”* y sus ejecutores serán los que en aplicación de la metodología resulten de mayor conveniencia para la construcción de infraestructura eléctrica nueva con el fin de ampliar la cobertura del servicio y satisfacer la demanda de electricidad en diferentes localidades ubicadas en las zonas no interconectadas del País.



Así pues, como se evidencia en la sesión de CAFAZNI 78, en lo que podría ser la revisión de la metodología, la derogatoria de la misma o cualquier modificación que se concentra en lo principal, que en este caso, es la metodología, llevará a que lo accesorio, en esta etapa, tenga las mismas consecuencias de lo principal, es decir que si se da la derogatoria de la metodología, los resultados que ella hubiere arrojado serán igualmente derogados.

### III. LOS EFECTOS JURÍDICOS DE ACTAS Y PRESENTACIONES EN COMITÉS

En lo que corresponde a la formalidad de comités de esta naturaleza y para el caso concreto del CAFAZNI, la ley o las normas aplicables, no establecen los requisitos y formalidades que las actas resultantes de las mismos deban tener; sin embargo, del presente análisis dada la naturaleza de las actas, su objeto es hacer constar en ellas los hechos relevantes y cada una de las diferentes situaciones que las determinan y su contenido será el que evidencie esos hechos o situaciones. En todo caso, las actas de comités suscritas por quienes actuaron en ellos, dejarán la constancia de lo acontecido en cada sesión, lo cual, podrá ser ratificado o modificado con posterioridad por el mismo Comité dejando las constancias a que haya lugar. Por lo anterior, reiteramos que las actas y con ellas los documentos que hacen parte de las mismas, son una evidencia de lo que en cada sesión sucede, tales como fecha y hora de la reunión, forma en la cual se convocó, lista de asistentes, asuntos tratados, votos emitidos a favor o en contra o en blanco, y desde luego, todas las actas deberán estar firmadas por las personas que hayan actuado, por lo menos como presidente y secretario en cada oportunidad, de tal suerte que puedan tener en lo esencial un importante valor probatorio.

Finalmente, con el presente concepto y para resolver la inquietud de posible nacimiento de derechos u obligaciones en relación con el CAFAZNI 77, su acta y presentación adjunta al acta, se advierte que los efectos jurídicos de adjudicación, selección o contratación serán la consecuencia de un Acto Administrativo como quiera que es la manifestación de la voluntad administrativa tendiente a producir efectos jurídicos, y debe ser dictado de conformidad con el principio de legalidad o de un contrato conforme a los requisitos de selección y procedimiento establecido en las normas imperativas aplicables. Un acta y su presentación adjunta para el caso concreto son de valor probatorio frente a lo sucedido en la sesión, pero no darán lugar al nacimiento de derechos u obligaciones frente a los OR.

Con respecto a los efectos del acto administrativo se tiene que por regla general, surte efectos a partir de su expedición, siempre que no contenga alguna determinación que lo dilate, posponga o suspenda, como su publicación, notificación, requerir de la aprobación de un superior o estar sujeto a una condición para que produzca sus efectos y los contratos o convenios serán la consecuencia de los procesos que se surtan en desarrollo de los principios de la Contratación Administrativa.

### IV. CONCLUSIÓN

En la actual condición de posible sustitución completa y expresa en el CAFAZNI78 de la metodología aprobada en el CAFAZNI 77, en opinión de la asesoría jurídica de la Secretaría Técnica, el acta del comité de ese CAFAZNI y su presentación adjunta, no constituyen un derecho adquirido a favor de uno o varios OR y en particular la aprobación del punto 5 del acta CAFAZNI 77, no constituye un derecho adquirido a favor de los OR que se sometieron a consideración del CAFAZNI.

En los anteriores términos emito concepto sobre el asunto de la referencia, y quedo a su disposición para las aclaraciones, complementaciones o revisiones que sean del caso.



Cordialmente,

**Luis Julián Zuluaga López**

Secretario Técnico del CAFAN

Proyectó: Melba Rocío Pérez Tuta <sup>RSI</sup> y Laura Carolina Cleves Forero <sup>CCF</sup>  
Revisó y Aprobó: Luis Julián Zuluaga López