

MODIFICACIÓN DE ÓRDENES DE COMPRA

Tienda Virtual del Estado Colombiano

Id Solicitud:	316403
Número de orden de compra a modificar:	64674

Entidad compradora:	Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC)
Nombre del solicitante:	Oscar Alexander Morantes Sanchez
Proveedor:	Subatours S.A.S.
Mecanismo de agregación de demanda:	Tiquetes Aéreos II

Tipo de Solicitud:	Modificación de la Orden de Compra
Fecha:	2022-03-18 16:36:28

Campos a Actualizar

Campo	Valor Actual	Nuevo Valor
Fecha de vencimiento	2022-03-20	2022-05-20

Cuentas asociadas

Id	Nombre	Código	Segmento 1	Segmento 2
60756	INPEC	CDP-2921	CDP	2921
Nueva	INPEC.	CDP-25722	CDP	25722

Artículos actuales

No	Artículo	Cantidad	Unidad	Precio	Cuenta	Total
1	tqa02-- Presupuesto	1.0	Unidad	1800000000.00	CDP-2921	1800000000.00

01

Artículos editados y/o agregados

Tipo	No	Artículo	Cantidad	Unidad	Precio	Cuenta	Total
Editado	1	tqa02-- Presupuesto	1.00	Unidad	2250000000.00	CDP-2921	2250000000.00

Detalle o justificación de la aclaración

De acuerdo al oficio con numero de radicado 2022IE0055347 del 18 marzo de 2022 suscrito por la subdirectora (C) de talento humano del INPEC y previa autorización emitida por el Ordenador del Gasto mediante oficio 2022IE055352. La Subdirección de Gestión Contractual procede a realizar la modificación de la presente orden de compra con una prórroga has el días 20 de mayo de 2022 y una adición por valor de \$ 450.000.000

Firma ordenador del gasto

Nombre: JACQUELINE TORRES

Documento: 28682760

Firma de proveedor

Nombre: GUSTAVO DELGADO GARAVITO

Documento: 17.020.189



Acuerdo Marco de Precios – Cláusula de Vigencia - Obligatoriedad

Acuerdo Marco de Precios CCE-853-1-AMP-2019, para el Suministro de Tiquetes Aéreos II Cláusula 16. Vigencia del Acuerdo Marco “El Acuerdo Marco estará vigente por dos (2) años contados a partir de su firma, término prorrogable hasta por un (1) año adicional. Colombia Compra Eficiente debe notificar a los Proveedores su intención de prorrogar el Acuerdo Marco por lo menos sesenta (60) días calendario antes del vencimiento del plazo del Acuerdo Marco. Si Colombia Compra Eficiente no notifica su interés de prorrogar el plazo del Acuerdo Marco, este terminará al vencimiento de su plazo. El Proveedor debe manifestar dentro de los 15 días calendario siguientes a la notificación su intención de permanecer o no en el Acuerdo Marco durante la prórroga. Si menos de dos (2) Proveedores manifiestan su intención de permanecer en el Acuerdo Marco durante la prórroga, Colombia Compra Eficiente puede desistir de hacerla. Las Entidades Compradoras pueden generar Órdenes de Compra durante la vigencia del Acuerdo Marco y su prórroga, en caso de que ocurra. Estas Órdenes de Compra pueden expedirse con una vigencia superior a la del Acuerdo Marco siempre que el plazo adicional sea menor a un año (1) y que el Proveedor haya ampliado la vigencia de la garantía de cumplimiento por el término de ejecución de la Orden de Compra y 6 meses más y el valor de conformidad con lo establecido en la Cláusula 19”

DECRETO 537 DE 2020 – Adición y Modificación de órdenes de compra

[...] Es importante determinar la intención del Decreto Legislativo 537 de 2020, delimitar el momento en el cual el contrato puede ser cobijado con la posibilidad de adición sin límite de valor. En este sentido, vale la pena resaltar que el Decreto en mención, distingue dos momentos frente a la temporalidad de los contratos cuyo objeto permitan gestionar o mitigar la situación de emergencia generada por el coronavirus COVID-19 y si estos deben ser suscritos durante la vigencia del Estado de Emergencia.

[...] De la lectura del artículo 8 del Decreto 537 de 2020, es posible establecer que el primer momento contempla los contratos suscritos con anterioridad, pues se hace el uso de la palabra «celebrados», para referirse a los contratos que aún hayan sido celebrados con anterioridad a la expedición de los Decreto 440 y 537 de 2020, se encuentren directamente relacionados con bienes, obras o servicios para mitigar la pandemia, y un segundo momento para los contratos que «se celebren», durante la vigencia de la emergencia económica. En este sentido, se reitera que el factor determinante para definir si un contrato puede ser sujeto o no de la adición sin límite de valor, radica en forma directa en la conexidad para mitigar los efectos generados por la pandemia, ello,



siempre y cuando se de en el marco de la vigencia de la Emergencia Sanitaria Decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social.

ACUERDO MARCO DE PRECIOS – ORDEN DE COMPRA – Relación – Coligación contractual

Son dos características las que nos permiten identificar la figura de la Coligación. Por un lado, cada contrato del conjunto tiene una configuración individual y una exclusiva disciplina jurídica que lo escinde de los demás, pues la coligación contractual no conlleva la combinación de varias figuras en una sola. La segunda, se trata de una serie de contratos celebrados e implementados por las partes en distintas etapas de un camino contractual, con un negocio jurídico de partida, seguido de varios hasta la conclusión, lo que genera a primera vista una característica de pluralidad.

Es necesario implementar las dos características atrás mencionadas bajo la perspectiva de la vinculación funcional que se genera de un contrato para otro u otros y/o entre todos.

De aquí que se pueda hacer referencia a una relación vinculante unilateral, en el primer caso, o una relación vinculante bilateral, cuando ninguno de los contratos puede ejercer una consecuencia jurídica sin los efectos jurídicos de los que son restantes.

En otras palabras, los contratos trabajan en apoyo mutuo, individualmente considerados y lo que permite hablar de coligación, es precisamente la función que en conjunto desarrollan para el resultado final que han buscado las partes.

Retroactividad de la Ley – Contratos celebrados durante la vigencia de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.

La jurisprudencia y la doctrina han reconocido la existencia de los fenómenos de aplicación inmediata de las disposiciones jurídicas, la retroactividad, la ultractividad y la retrospectividad (...) la ley tiene efectos retroactivos cuando se aplica a situaciones ya definidas o consolidadas de acuerdo con leyes anteriores, mientras que la irretroactividad de la legislación es un dispositivo que se refiere a la imposibilidad genérica de afectar situaciones jurídicas consolidadas a partir de la entrada en vigencia de una disposición jurídica nueva (...) la norma no tiene per se la virtud de regular situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación. Ello sería posible solo si la misma norma así lo estipula. La ultractividad puede ser definida como aquella situación en que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de



haber sido derogada (...) nuestro orden jurídico garantiza a las situaciones jurídicas consolidadas respecto de los efectos de normas nuevas.

Bogotá D.C., 15 de marzo de 2022

Doctora:

ROSA EMIRA MADERA SANCHEZ

Subdirectora de Gestión Contractual

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-

subdirección.contractual@inpec@gov.co

Ciudad

Asunto: Solicitud de concepto viabilidad jurídica prórroga Orden de Compra 64674

Acuerdo Marco para Suministro de Tiquetes Aéreos CCE-853-1-AMP-2019.

Radicación: P20220301002033

Respetuoso Saludo:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 6 del artículo 12 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública — Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 1 de marzo del año en curso:

1. Problema planteado

Mediante radicado de la referencia, la Subdirectora de Gestión Contractual del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, eleva petición a Colombia Compra Eficiente la cual refiere lo siguiente:

(..) La presente comunicación tiene como finalidad solicitar pronunciamiento jurídico por ser el ente rector en materia de contratación estatal (...)

(..) Aunado a lo anterior, El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, generó la orden de compra 64674 suscrita con la empresa Subatours S.A.S, con una vigencia de ejecución hasta el día 20 de marzo de 2022 como vigencia máxima establecida en



El futuro
es de todos

DNP
Departamento
Nacional de Planeación

Colombia Compra Eficiente

Tel. (+57 1)7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02 Código: CCE-DES-FM-17 Fecha: 03 de noviembre de 2021 Página 3 de 1

guía para compra en la Tienda Virtual del Estado Colombiano a través del Acuerdo Marco de suministro de Tiquetes Aéreos II.

(..) Expuestas las anteriores consideraciones y efectuadas tales precisiones se solicita se otorgue la viabilidad jurídica, técnica, y administrativa por parte de su despacho con el fin de prorrogar la orden de compra 64674, suscrita con la empresa Subatorus S.A.S hasta el día 20 de mayo de 2022 bajo los procedimientos ya establecidos por la TVEC. (..).

2. Consideraciones

Para responder la consulta, se analizarán los siguientes temas: i) Vigencia de las órdenes de compra con ocasión de la emergencia sanitaria ocasionada en virtud de la pandemia Covid 19, ii) Coligación contractual y naturaleza jurídica de los Acuerdos Marco de Precios y las Órdenes de Compra, iii) Alcance del artículo 8 del Decreto Legislativo 537 de 2020, en cuanto a la adición «ilimitada» de los contratos estatales y (iv) aplicación de ley posterior a contratos celebrados con anterioridad a la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID 19.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se pronunció sobre las disposiciones expedidas para mitigar los efectos de la pandemia en el ámbito de la contratación estatal, entre otros, en los conceptos con radicado C-138, C-005, C-006 y C-018 del 11 de mayo de 2020; C-175, C-320, C-053, C-255, C-282, C-293 del 12 de mayo de 2020, C-345 del 13 de mayo de 2020, C-495 del 30 de julio de 2020, C-493 del 31 de julio de 2020 y C-526 del 11 de agosto de 2020. En especial, mediante los conceptos C-305, C-308 y C-318, del 28 de mayo de 2020, C-452 del 28 de julio de 2020.

2.1. Consideraciones sobre la Cláusula de Vigencia de las Órdenes de compra colocadas al amparo del Acuerdo Marco de Precios

En su planteamiento relaciona que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, generó la orden de compra 64674 suscrita con la empresa Subatours S.A.S, con una vigencia de ejecución hasta el día 20 de marzo de 2022, como plazo máximo establecido en la cláusula 16 del Acuerdo Marco 853-1-AMP-2019 inciso segundo el cual indica que: “Las Entidades Compradoras pueden generar Órdenes de Compra durante la vigencia del Acuerdo Marco y su prórroga, en caso de que ocurra. Estas Órdenes de Compra pueden expedirse con una vigencia superior a la del Acuerdo Marco siempre que el plazo adicional sea menor a un año (1) y que el Proveedor haya ampliado la vigencia de la garantía de cumplimiento por el término de ejecución de la Orden de Compra y 6 meses más y el valor de conformidad con lo establecido en la Cláusula 19”





Sin embargo, surge el planteamiento de la obligatoriedad pues tal disposición se observa en contravía de lo señalado por el Decreto Ley 537 de 2020 respecto de la posibilidad de adicionar y modificar los contratos (entendiéndose tal modificación como la posibilidad de variar condiciones de la ejecución contractual o cláusulas que se acomoden a la debida ejecución en razón al motivo de la adición, tales como la cláusula de vigencia o prórroga).

Así las cosas, se encuentra que la disposición establecida en la cláusula 16 del Acuerdo Marco limitaría *ab initio* la potestad establecida por el legislador en el artículo 8 del Decreto Ley 537 de 2020, para que las entidades en atención a las necesidades propias del servicio y para la atención de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID 19, pudieren adicionar y prorrogar de forma indefinida los contratos celebrados previo y durante la declaratoria de emergencia buscando la eficiencia administrativa y particularmente, la atención final de las necesidades de la entidad para proteger a los usuarios o dar cumplimiento a sus fines misionales.

Ahora bien, cabe mencionar que la ley 80 de 1993 no limita o prohíbe la posibilidad de ampliar en tiempo o prorrogar los contratos estatales de manera indefinida, esto es un límite natural que deviene de la limitación inicial de no poder adicionar el valor del contrato por más del 50%, pues no podría extenderse en tiempo si no tuviere los recursos necesarios para amparar sus obligaciones. Sin embargo, con la potestad que estableció el decreto 537 de 2020, desaparece esa limitación permitiendo que todos los contratos estatales puedan ser adicionados y en consecuencia prorrogados de forma indefinida para cumplir con los fines de mitigación de la pandemia.

Esta precisión no puede entenderse de manera aislada o deferente de los acuerdos Marco de Precios, que son contratos estatales a los que les son aplicables las disposiciones del Decreto 537 de 2020, y en consecuencia a las ordenes de compra que se generen a su cargo, permitiendo a su vez adicionarlas y prorrogarlas sin límite de cuantía como lo prevé el artículo 8.

Aun cuando el acuerdo marco establece cláusulas vinculantes que deben regir las actuaciones de las entidades contratantes y los proveedores vinculados, que marcan el parámetro a seguir para el planteamiento del modelo económico de sus propuestas, no es menos cierto, que nos encontramos en un escenario que como se expondrá más adelante, puede tener matices respecto de su aplicación, en virtud de la aplicación del decreto 537 de 2020 y la necesidad de la entidad de amparar ciertos derechos en medio de la atención de la pandemia, como se observa en los apartados siguientes.

2.2. Aplicación del Decreto 537 de 2020 respecto de las órdenes colocadas durante la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID 19.

La actual emergencia en materia sanitaria con ocasión a la pandemia del virus Covid – 19 decretada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) el día 11 de marzo de 2020



permitió por parte de los gobiernos, la adopción de medidas que permitan gestionar y mitigar las situaciones causadas por la pandemia, garantizando el derecho a la salud y vida de todos los habitantes en el territorio nacional, atiendo con ello a la inmediatez y oportunidad que permita conjurar la crisis. Entre las medidas adoptadas en materia de contratación estatal se delimitó las circunstancias en la que un contrato estatal podrá ser adicionado y modificado por encima del 50% de su valor inicial, como se precisa a continuación:

Artículo 8. Adiciónese los siguientes incisos al párrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993, así: *“Adición y modificación de contratos estatales. 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, todos los contratos celebrados por las entidades estatales que se relacionen con bienes, obras o servicios que permitan una mejor gestión y mitigación de la situación de emergencia con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, podrán adicionarse sin limitación al valor. Para este propósito, la entidad estatal deberá justificar previamente la necesidad y la forma como dichos bienes y servicios contribuirán a gestionar o mitigar la situación de emergencia. (Resaltado fuera texto original)*

Igualmente, esta disposición se aplicará a los contratos que se celebren 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, y durante el término que dicho estado esté vigente”.

De lo anterior se tiene que el artículo 8° de los Decretos 440 y 537 del 2020 permiten adicionar los contratos sin límite de valor para los bienes, obras o servicios destinados a gestionar y mitigar las situaciones originadas por la pandemia, ante lo cual, las Entidades deberán demostrar y soportar la conexidad entre el objeto a adicionar y la situación de emergencia. Ante esta perspectiva las adiciones que se realicen deberán garantizar que la naturaleza de los bienes, obras y servicios estén orientados a mitigar los efectos causados por la pandemia y con ello, observar los principios de la función administrativa y contratación estatal.

Es pertinente agregar que la adición sin el límite fijado solo podrá realizarse siempre y cuando se acrediten las condiciones antes mencionadas y se encuentre vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, disposición introducida en los Decretos 440 y 537 del 2020, dado que, una vez culminada la emergencia sanitaria, los contratos suscritos en virtud de éste y sobre los cuales no se hubiesen realizado adiciones superiores al 50%, podrán adicionarse conforme el inciso final del párrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993.

En concordancia con lo anterior, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente en concepto C-063- 2021 estableció respecto a la aplicación del Artículo 8° del Decreto 537 de 2020:

“De la redacción de la norma se puede concluir que no solo los contratos que se celebren durante la emergencia sanitaria se pueden adicionar sin limitación al valor, sino además los que se hubieren suscrito antes de la emergencia, pero que sean necesarios para gestionar o mitigar los efectos de esta, siempre que haya una adecuada justificación y se respeten los principios indicados por la Corte Constitucional. Esto se concluye del tenor literal del artículo 8, pues si la adición que este enunciado normativo regula solo rigiera para los contratos perfeccionados en el período de la emergencia sanitaria no tendría sentido que, por un lado, el primer inciso señalara que tal medida se aplica a «todos» los contratos, ni que el segundo inciso aclarara específicamente que también rige en relación con «los contratos que se celebren» durante la emergencia sanitaria. Sin embargo, es cada entidad estatal la que debe efectuar el análisis de oportunidad y conveniencia de la situación, para determinar si el contrato guarda una relación de conexidad con la gestión o mitigación de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19, bien sea que se haya celebrado antes o durante esta”. (...)

2.3. Coligación contractual Acuerdo Marco de Precios y Órdenes de Compra

De conformidad con el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, el Acuerdo Marco de Precios y las órdenes de Compra suscritas entre las Entidades Compradoras y Proveedores, guardan armonía y correlación entre las mismas; sin embargo, no puede olvidarse que pese a que el Acuerdo Marco de Precios delimita condiciones para la contratación de un bien o servicio, la Ley ibidem establece a su vez, la necesidad de generar una orden de compra entre el proveedor y la Entidad Compradora, entendiendo esta última como un contrato estatal diferente y autónomo.

Considera la presente Unidad Administrativa en relación con la inquietud del la Subdirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, acerca de la existencia de la orden de compra 64674, con una vigencia de ejecución hasta el día 20 de marzo de 2022, y su conexidad ante la expiración del plazo de ejecución del Acuerdo Marco para Suministro de Tiquetes Aéreos CCE-853-1-AMP-2019, que pronunciarse al respecto toca con la coligación contractual, la cual se define como *“la vinculación, articulación o coordinación de una pluralidad de negocios jurídicos, cada uno autónomo y con una causa propia, que, sin perder su independencia, se orientan a la obtención de un mismo fin o resultado, de manera que deben ser analizados e interpretados en función del propósito común al que se dirigen”*, como así lo indicó la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de julio de 2018, M.P. LUIS ALONSO RICO PUERTA, precisando lo siguiente:

“(. . .) Los contratos coligados, aunque mantienen su autonomía y regulación legal propia, funcionalmente dependen recíprocamente, por virtud de la operación económica



pretendida por las partes, de tal suerte que las contingencias de alguno pueden repercutir en los otros.

Por otra parte, la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente DANILO ROJAS BETANCOURTH en sentencia 25000-23-26-000-2000-00732-01(24266) del 28 de febrero de 2013 precisó respecto de los efectos de la coligación en los contratos estatales:

"(. .) Los efectos que la coligación origina no obedecen a prescripciones legales específicas de los tipos contractuales, sino a la interpretación de la común intención de contratantes y de la función práctica del negocio. La interdependencia de las relaciones es, como su nombre lo indica, recíproca, en el sentido que la suerte de cada contrato está condicionada a la del otro; no obstante, existen supuestos de coligación en los cuales sólo la suerte de un contrato depende de la del otro o solo algunos aspectos específicos de un contrato dependen de los del otro, mientras que el otro contrato u otros aspectos de ese contrato permanecen por fuera de tal dependencia.

En tal sentido, la Sección Tercera ha caracterizado la interventoría como un contrato íntimamente relacionado en su objeto con el de obra respecto del cual ejerce su actividad el interventor, y como un contrato que a pesar de lo anterior, resulta independiente de éste en aspectos específicos como la prórroga y el incumplimiento, esto es, que la prórroga de la obra no implica de suyo la del interventor y que el incumplimiento del contrato de obra jamás significa por sí solo el incumplimiento del de interventoría".

De ese modo, es claro que los eventos genuinamente constitutivos de contratos coligados demandan los elementos, sin los cuales, dicha figura no puede llevar a configurarse, así: I) La presencia de dos o más contratos y (ii) el nexo entre ellos, lo cual se encuadra en el supuesto fáctico y jurídico de la conexidad entre lo estipulado en el Acuerdo Marco de precios y las órdenes de compra derivadas del mismo, ello en razón a que si bien, el Acuerdo Marco de Precios, terminó su ejecución el 20 de marzo de 2021, durante su vigencia fueron colocadas las órdenes de compra mencionadas, las cuales subsisten y se ejecutan en cumplimiento de las condiciones preestablecidas en el acto contractual que configura la operación principal, como es lo acordado en la cláusula 16 Vigencia del Acuerdo Marco, que da cuenta de la existencia de la orden de compra con una vigencia superior a la del Acuerdo Marco, sin invalidar las consecuencias jurídicas que surgen con la omisión de lo allí estipulado.

Dicho de otra manera, no puede confundirse que, si bien es cierto las órdenes de compra se derivan de un Acuerdo Marco, cada una es independiente al Acuerdo Marco de Precios pues constituye un verdadero contrato estatal es el objeto del contrato, valor, seccional de cobertura y obligaciones como tal, y por consiguiente, será objeto de estudio



en cada caso particular evaluar el nexo existente entre una orden de compra y una cláusula particular de un Acuerdo Marco que busca en últimas, la agregación de demanda y garantizar la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes requeridas por parte de las Entidades Compradoras.

2.4. Aplicación Retroactiva de la Ley de las disposiciones del Decreto 537 de 2020 a los contratos celebrados previo y durante a la emergencia sanitaria

Como se indicó previamente el artículo 8 del Decreto 537 de 2020 establece dos circunstancias en las cuales opera la adición y modificación sin límite de cuantía, a saber: (i) para todos los contratos celebrados por las entidades estatales que se relacionen con bienes, obras o servicios que permitan una mejor gestión y mitigación de la situación de emergencia con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19 y, (ii) a los contratos que se celebren 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, y durante el término que dicho estado esté vigente. Es decir, la norma prevé la posibilidad de aplicar tales disposiciones a contratos estatales ya existentes antes de la configuración de la emergencia sanitaria y los celebrados durante esta y hasta el término de su finalización.

En ese sentido, aun cuando el Acuerdo Marco de Precios para el suministro de Tiquetes Aéreos fue celebrado previo a la consolidación de la emergencia sanitaria, bajo el imperio de la Ley 80 de 1993 y la limitación del artículo 40 respecto de la adición del contrato al no poder superar más del 50% del valor inicial, no es menos cierto que, el Decreto 537 de 2020 fue expedido estando vigente el citado acuerdo marco y las órdenes de compra a su amparo han sido expedidas también bajo la regulación del artículo 8 de este cuerpo normativo, materializando así las circunstancias que permiten su aplicación, esto es, contratos estatales celebrados relacionados con bienes o servicios que permitan una mitigación adecuada de la pandemia, o contratos celebrados durante la vigencia de la emergencia sanitaria, permitiendo entonces que las entidades estatales bajo esos supuestos puedan adicionar o modificar las órdenes de compra mencionadas con las condiciones fijadas en el Decreto 537 de 2020, sin que contravenga la cláusula 16 del Acuerdo Marco objeto de estudio, ni afecte que el citado instrumento ya se encuentren vencido, pues dichas órdenes de compra operan como contratos autónomos e independientes en virtud de la coligación contractual ya mencionada.

Sobre el particular, vale traer a discusión lo dispuesto por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en Concepto 2211 de 2014 respecto de los efectos de las leyes en el tiempo a saber:

“1°. Todas las leyes se aplican hacia el futuro a partir de su vigencia, en el entendido de que no pueden desconocer los derechos adquiridos o situaciones



El futuro
es de todos

DNP
Departamento
Nacional de Planeación

Colombia Compra Eficiente

Tel. (+57 1)7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02 Código: CCE-DES-FM-17 Fecha: 03 de noviembre de 2021 Página 9 de 1

consolidadas y que producen efectos de manera inmediata sobre las meras expectativas y las situaciones en curso.

2°. Constitucionalmente existen dos límites expresos en cuanto a los efectos de las nuevas leyes que debe respetar el legislador: la existencia de derechos adquiridos con justo título en el artículo 58 constitucional y la irretroactividad legal en materia penal del artículo 29. Como excepción que confirma la regla, el artículo 58 permite el sacrificio de los derechos adquiridos con justo título “por motivos de utilidad pública o interés social”, previa indemnización

3°. El legislador puede definir la forma como cada ley en particular entra a regir, especialmente en relación con las situaciones en curso, estableciendo, si lo considera conveniente, un conjunto de reglas conocidas bajo el nombre de “régimen de transición,” que básicamente determinan las situaciones en curso sobre las cuales la ley derogada tiene efecto ultractivo, (sic) y en las cuales la ley nueva tiene efecto inmediato.

4°. Ante el silencio del legislador sobre la aplicación de la nueva ley a las situaciones en curso, y sin que implique desconocer la vigencia, suele acudir a las reglas contenidas en el Código Civil y en la Ley 153 de 1887 cuyo primer artículo establece:

“ARTÍCULO 1. Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, u ocurra oposición entre ley anterior y ley posterior, o trate de establecerse un tránsito legal de derecho antiguo a derecho nuevo, las autoridades de la República, y especialmente las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes:”

En este punto, la jurisprudencia y la doctrina han reconocido la existencia de los fenómenos de aplicación inmediata de las disposiciones jurídicas, la retroactividad, la ultractividad y la retrospectividad. Los tres últimos los explica la jurisprudencia constitucional de la siguiente manera:

“(…) en lo atinente a la retroactividad de la ley, la jurisprudencia constitucional ha señalado “que la ley tiene efectos retroactivos cuando se aplica a situaciones ya definidas o consolidadas de acuerdo con leyes anteriores”, mientras que la irretroactividad de la legislación es un dispositivo que se refiere “a la imposibilidad genérica de afectar situaciones jurídicas consolidadas, a partir de la entrada en vigencia de una disposición jurídica nueva. El alcance de esta prohibición consiste en que la norma no tiene per se la virtud de regular situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación. Ello sería posible sólo si la misma norma así lo estipula”.



A su turno, la ultractividad puede ser definida como aquella “situación en la que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de haber sido derogada. Estos efectos se dan de manera concurrente con los efectos de la ley derogatoria, pero sólo frente a ciertas situaciones que se consolidaron jurídicamente a partir de lo contenido en la norma derogada mientras estuvo vigente. El efecto ultractivo es la consecuencia de la irretroactividad, y por ello se fundamenta también en el respeto que nuestro orden jurídico garantiza a las situaciones jurídicas consolidadas, respecto de los efectos de normas nuevas”.

Finalmente, el fenómeno de la retrospectividad de las normas de derecho se presenta, como ya se anticipó, cuando las mismas se aplican a partir del momento de su vigencia, a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición. Este instrumento ha sido concebido por la jurisprudencia nacional como un límite a la retroactividad, asociando su propósito a la satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se suscitan en nuestra sociedad” (Subrayado fuera de texto).

Por las anteriores consideraciones, y en atención a que con los acuerdos marco de precios y la colocación de órdenes de compra se han materializado situaciones jurídicas que permitan mitigar la propagación de la pandemia COVID 19, la norma posterior, para este caso el Decreto 537 de 2020 que modifica en su artículo 8 el artículo 40 de la Ley 80 de 1993 extiende su aplicación al acuerdo marco que fue suscrito previo a la configuración de la emergencia sanitaria y consecuentemente resulta aplicable pues así mismo lo señala dicho texto normativo a los contratos estatales (órdenes de compra) celebrados durante la vigencia de la emergencia.

3. Respuesta

Las adiciones y modificaciones de los contratos vigentes celebrados con anterioridad a la declaración del estado de emergencia sanitaria, cuyos objetos se encuentren directamente relacionados con la adquisición de los bienes, obras o servicios para atender, gestionar y mitigar los efectos del coronavirus –COVID-19–, se rigen por el inciso primero del artículo 8 del Decreto 537 de 2020 siempre que las adiciones obedezcan a un estudio de necesidad y pertinencia, además de encontrarse plenamente justificadas y se establezca la relación directa que existe entre los objetos a adicionar y la situación de emergencia.





Para el caso objeto de estudio, tratándose de órdenes de compra de los Acuerdos Marco para el suministro de Tiquetes Aéreos, la entidad que pretenda acogerse a lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 537 de 2020 deberá justificar la necesidad del servicio para preservar la vida e integridad de los pasajeros protegidos constitucionalmente conforme a los artículos 11 y 209 de la constitución política de Colombia y en atención a su condición de vulnerabilidad frente al manejo de la Pandemia ocasionada por el COVID 19.

Es oportuno precisar que la adición sin el límite fijado solo podrá realizarse mientras se encuentre vigente la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social. Una vez finalizado el estado de emergencia, los contratos suscritos sobre los cuales no se realizaron adiciones superiores al 50%, podrán adicionarse conforme el inciso final del parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

ANDRES RICARDO MANCIPE GONZÁLEZ
Subdirector de Negocios

Elaboró: Lady Joana Cortes Pinzón. Abogada de Administración
 Revisó: Paola Andrea Henao Zamora-Abogada de Estructuración
 Aprobó: Sergio Andrés Peña Aristizabal -Gestor

Bogotá, D.C.,

Señores
Agencia Nacional de Contratación Pública
Colombia Compra Eficiente

Mesa de Servicios
Colombia Compra Eficiente
Ciudad

Asunto: Justificación de modificación Orden de Compra N° 64674 de 2021

Cordial saludo,

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, necesita desplazar el personal de la Dirección General, Direcciones Regionales y de los Establecimientos de reclusión, a sus funcionarios administrativos y del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC, a fin de satisfacer los procesos rehabilitación, administración y funcionamiento y seguridad, por lo tanto, es indispensable contratar de manera permanente con el suministro de tiquetes aéreos de ida y regreso para el desplazamiento de funcionarios y/o contratistas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, así como para garantizar el cumplimiento de las diferentes remisiones de los privados de la libertad, cuando así lo requieran las autoridades judiciales, atender traslados de personal, situaciones excepcionales que afecten el orden interno de los diferentes establecimientos de reclusión del país, por lo tanto, es indispensable contratar de manera permanente e ininterrumpida con el suministro de tiquetes aéreos necesarios para suplir el desplazamiento y traslado tanto de PPL como de funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

Resulta de vital importancia garantizar el cumplimiento las diferentes remisiones de los privados de la libertad ante los estrados judiciales, cuando así lo requieran las autoridades competentes, asimismo debe atenderse los traslados de PPL por otras circunstancias, traslados del personal de funcionarios tanto administrativos como de guardia, atender situaciones excepcionales que afecten el orden interno de los diferentes establecimientos de reclusión del país y que requieran el apoyo inmediato del cuerpo de custodia para retomar el orden y la disciplina, pues el INPEC de conformidad con los numerales 6° y 7° del artículo 2° del Decreto 4151, el INPEC es garante de la custodia y vigilancia de los Establecimientos de Reclusión, de proveer el tratamiento que permita la resocialización y la rehabilitación de los privados de la libertad, para ello necesita contar con la posibilidad permanente de adquirir tiquetes aéreos que permitan el desplazamiento de funcionarios e internos a fin de contribuir al mantenimiento de las condiciones propias de la privación de la libertad.

La misionalidad del INPEC demanda el cumplimiento de una serie de funciones a los servidores públicos que hacen parte del INPEC, de manera permanente e ininterrumpida a fin de mantener

y garantizar, entre otros aspectos, el orden, la seguridad, la disciplina y los programas de resocialización en los centros de reclusión, la custodia y vigilancia de los internos y cumplimiento de las diferentes remisiones de los privados de la libertad, cuando así sea requerido.

El Estado tal como lo ha señalado la Corte Constitucional tiene una serie de deberes y obligaciones con las personas privadas de la libertad, de allí nace la "relación de especial sujeción de las personas privadas de la libertad con el Estado", como consecuencia de las condiciones propias de la privación de la libertad que implican la suspensión y restricción de ciertos derechos fundamentales, por ello es llamado a ser garante de los derechos que no son restringidos por el acto de la privación de la libertad. La resocialización y atención de las necesidades propias de los privados de la libertad son exigibles al INPEC en consecuencia debe suplir las mismas, entre ellas, garantizar la comparecencia ante los estrados judiciales de los PPL cuando sean requeridos por las autoridades competentes, trasladar a los PPL a los diferentes establecimientos del país por motivos de seguridad, hacinamiento, cumplimiento de providencias judiciales, recomendaciones de autoridades judiciales o entes de control[1].

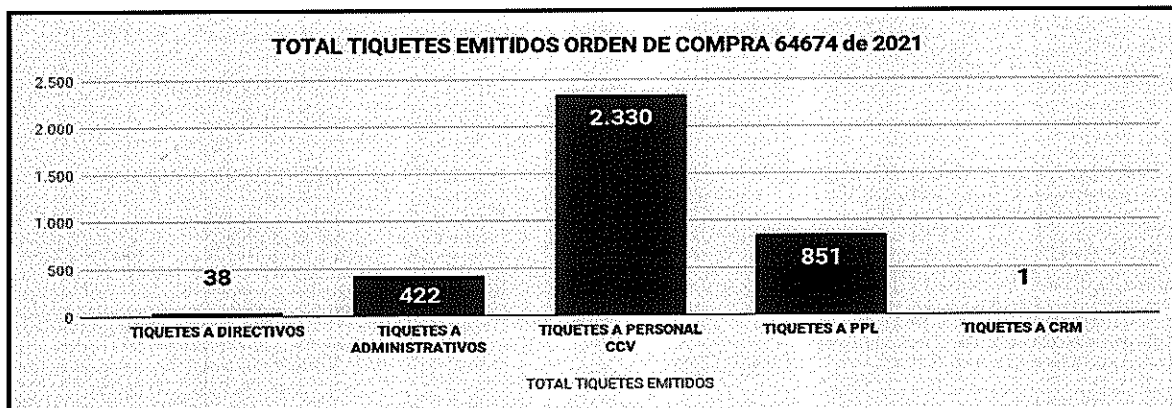
El presupuesto dispuesto para la ejecución de la orden de compra 64674 de 2021, para atender los requerimientos de transporte y desplazamiento aéreo de los funcionarios, PPL y contratistas, fue de mil ochocientos millones de pesos M/CT., (\$ 1.800.000.000), y a partir del mismo se suscribió a través del Acuerdo Marco CCE-853-1-AMP-2019, entre Subatours Travel Wholesaler y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, para el suministro de tiquetes aéreos para el traslado de internos y el desplazamiento de funcionarios y contratistas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

La Orden de Compra N° 64674 de 2021, dio inicio en su ejecución el día 3 de marzo de 2021 con una vigencia inicial hasta el 31 de diciembre de 2021, prorrogada hasta el 20 de marzo de 2022, y a la fecha presenta el siguiente comportamiento.

- Ejecución en tiempo: a la fecha (17 de marzo de 2022) se ha ejecutado en tiempo el 99% de la orden de compra.

#	ORDEN DE COMPRA 64674	DETALLES
1	INICIACIÓN DE LA ORDEN DE COMPRA	1/03/2021
2	TERMINACIÓN DE LA ORDEN DE COMPRA	31/12/2021
3	PRÓRROGA 1	20/03/2022
4	PRORROGA 2	
5	% EJECUCIÓN POR TIEMPO	99%

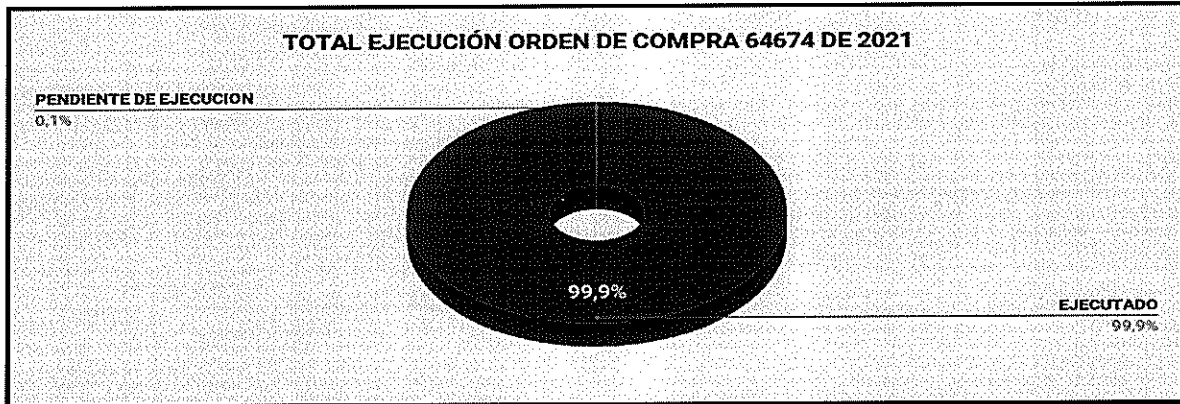
- Referente a la emisión de tiquetes aéreos tenemos un total de 3.642 tiquetes de los cuales 2.330 son de funcionarios del CCV, 460 corresponden a funcionarios administrativos y directivos y 852 son de PPL.



#	TOTAL TIQUETES EMITIDOS	TOTAL TK
1	TIQUETES A DIRECTIVOS	38
2	TIQUETES A ADMINISTRATIVOS	422
3	TIQUETES A PERSONAL CCV	2.330
4	TIQUETES A PPL	851
5	TIQUETES A CRM	1
TOTAL		3.642

- En cuanto a la ejecución presupuestal de la orden de compra tenemos que a la fecha se lleva ejecutado el 99.85% de la orden aproximadamente, lo cual equivale a mil setecientos noventa y siete millones, trescientos diez mil setecientos sesenta y cinco pesos (\$1.797.310.765).

ORDEN DE COMPRA 64674	TOTAL
VALOR DE LA ORDEN DE COMPRA	\$1.800.000.000
VALOR PAGADO AL PROVEEDOR	1.797.310.765
% PAGADO DE LA ORDEN DE COMPRA	99,85%
SALDO PENDIENTE POR EJECUTAR	\$2.689.235
% PENDIENTE POR EJECUTAR	0,15%



El consumo promedio mensual: el consumo promedio mensual de lo ejecutado de la orden de compra 64674 de 2021 es de doscientos diez millones de pesos (\$210'000.000,00) aproximadamente.

Con el fin de suplir el suministro de tiquetes aéreos para el traslado de internos y el desplazamiento de funcionarios y contratistas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, se gestionó a través de la agencia nacional de contratación la solicitud de prórroga de la orden de compra número 64674 de 2021, para que la misma se prorrogará hasta el día 20 de mayo de 2022; situación de la cual se obtuvo respuesta por parte de la agencia nacional de contratación el día 16 de marzo de 2022 con número de radicado RS20220316002901, en cual dan viabilidad a la misma bajo los siguientes argumentos: la vigencia de las órdenes de compra con ocasión de la emergencia sanitaria ocasionada en virtud de la pandemia Covid 19, ii) Coligación contractual y naturaleza jurídica de los Acuerdos Marco de Precios y las Órdenes de Compra, iii) Alcance del artículo 8 del Decreto Legislativo 537 de 2020, en cuanto a la adición «ilimitada» de los contratos estatales y (iv) aplicación de ley posterior a contratos celebrados con anterioridad a la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID 19.

En igual sentido, se tiene que, de acuerdo al concepto jurídico de la subdirección contractual, con número de radicado 2022IE0054348 de fecha 17 de marzo de 2022, indica que aunado a la consideración de la agencia nacional de contratación y frente a la solicitud de viabilidad e prórroga y adición, indica que: es jurídicamente viable prorrogar, adicionar y modificar el contrato N.º 004 de 2021 orden de compra 64674, bajo los siguientes lineamientos:

- Prorrogar, el contrato por el término hasta el día 20 de mayo de 2022, contados a partir de la fecha de terminación del contrato.
- Adicionar la orden de compra hasta por la suma de (\$450.000.000,00).

De otra parte, se requirió a la agencia de viajes subatours mediante oficio número 2022IE0044837, con el fin de expresar la intención de prorrogar y adicionar con dicha agencia la

orden de compra 64674 de 2021, de la cual se obtuvo respuesta favorable mediante oficio de fecha 17 de marzo de 2022.

Para la obtención de los recursos disponibles para la realización de la adición a la orden de compra 64674 de 2021, se tiene la disponibilidad presupuestal en la modificación en el Plan Anual de Adquisiciones y programación de Bienes y Servicios 2022, las cuales son importantes y necesarias para la gestión de los procesos contractuales del instituto.

BSITEM	CONCEPTO	CRÉDITO	CONTRA CRÉDITO
443	Comisión Nacional del Servicio Civil		450'000.000.00
450	Pasajes Funcionarios,internos,repatriación	450'000.000.00	
	total	450'000.000.00	450'000.000.00

De esta forma se obtendrán los recursos para la realización de la adición de la referida orden de compra, teniendo en cuenta que los conceptos son recursos asignados a la subdirección de talento humano.

Como puede evidenciarse de las consideraciones anteriores resta por ejecutar el 0.15% del presupuesto asignado para el suministro de tiquetes aéreos para el traslado de internos y el desplazamiento de funcionarios y contratistas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, que de conformidad con lo anterior y teniendo como referente el consumo promedio mensual, y de acuerdo con la respuesta obtenida por parte de la agencia nacional de contratación pública, Colombia compra eficiente en la cual dio viabilidad para la realización de la prórroga para el día 20 de mayo de 2022, y debido a la necesidad de presupuesto para la adición por valor de cuatrocientos cincuenta millones de pesos mtce, (450'000.000.00) de dicha orden de compra, teniendo en cuenta el consumo promedio mensual, siendo este el principal motivo a considerar frente a la prórroga y adición de la orden de compra 64674 de 2021.



LUZ MIRIAM TIERRADENTRO CACHAYA
Subdirectora (C) de Talento Humano
Supervisor Orden de Compra 64674 de 2021

Elaboró: in. Luis Alberto Gaona / Coordinador grupo de tiquetes aéreos
Fecha de elaboración: 29/03/2022

