CCE-DES-FM-17

**PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Plan de acción**

El artículo 74 de la Ley 1474 establece, que «todas las entidades del Estado» deben publicar, a más tardar el 31 de enero de cada año, en su respectiva página web, el plan de acción, en el cual se incluye el plan general de compras. El plan general de compras para el ordenamiento vigente corresponde con el concepto de plan anual de adquisiciones como lo establece el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

**PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Publicidad – Entidades estatales obligadas**

El artículo 9, literal e), prescribe que todo sujeto obligado deberá publicar, en los sistemas de información del Estado o herramientas que lo sustituyan, su respectivo plan de compras anual. Para determinar los sujetos obligados a publicarlo es necesario remitirse al artículo 5 de la Ley 1712 de 2014.

[…]

La norma citada contiene una lista cuyo propósito es incluir a cualquier entidad, órgano, organismo, o persona natural que desempeñe funciones públicas o administre recursos públicos. De hecho, esta Agencia ha aclarado, en relación con el plan anual de adquisiciones, que se encuentran obligadas todas las entidades del Estado sin importar la rama a la cual pertenecen, o si se trata de entidades descentralizadas territorialmente o por servicios. También están incluidos todos los órganos con competencia para contratar, como los concejos municipales.

**PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Contenido**

El artículo 2.2.1.1.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015 establece el deber de elaborar el plan anual de adquisiciones, que debe contener un listado de lo que la entidad adquirirá durante el año, para satisfacer sus necesidades de bienes, obras o servicios, y debe tener la información desagregada, principalmente en los siguientes aspectos: i) identificación con el clasificador de bienes y servicios, ii) valor estimado del contrato, iii) tipo de recursos, iv) modalidad de selección y v) fecha de inicio del proceso contractual.

**PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Carácter estimativo**

La norma referida establece la obligación de enunciar la información de manera indicativa, y no impone determinar valores precisos, tiempos, bienes, obras o servicios de manera exacta; todo lo contrario, permite realizar un pronóstico indicativo de las necesidades que debe contratar. Este carácter estimativo del plan anual de adquisiciones fue reconocido por la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente, en la guía para elaborar el plan anual de adquisiciones, donde precisó, como uno de sus usos, «servir como referente inicial para evaluar la ejecución de presupuesto y pronosticar la demanda de bienes y servicios de la entidad durante el año referido del plan».



Bogotá D.C., 28 Septiembre 2022

Señora

**Francia Osorio**

Bogotá, Colombia

**Concepto C ‒ 622 de 2022**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**  | PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Plan de acción / PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Publicidad – Entidades estatales obligadas / PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Publicidad – Entidades de régimen especial / PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Contenido / PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Competencia / PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES – Carácter estimativo |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta P20220817008142 |

Estimada Señora Osorio:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde la petición de consulta del 17 de agosto de 2022.

1. **Problema planteado**

El contexto de la pregunta gira en torno a si una empresa de Servicios Públicos con capital totalmente público le es obligatorio elaborar el Plan Anual de Adquisiciones. En este sentido, la consulta del peticionario expresa lo siguiente: «Requiero de su concepto sobre la obligatoriedad de ésta Empresa en el cumplimiento de lo determinado en los artículos 4, 5, 6 y 7 del Decreto 1510 de 2013 y artículos 2.2.1.1.1.4.1., 2.2.1.1.1.4.2., 2.2.1.1.1.4.3. y 2.2.1.1.1.4.4. Plan Anual de Adquisiciones del Decreto 1082 de 2015».

**2. Consideraciones**

De conformidad con el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente tiene competencia para atender consultas relativas a temas contractuales, pero solo para «absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general»[[1]](#footnote-1). Esto significa que la entidad no puede pronunciarse sobre situaciones o casos particulares, pues la competencia de esta entidad se establece con límites claros con el objeto de evitar que los conceptos sean una instancia de validación de las actuaciones de las demás autoridades públicas. De tal manera, no es competencia de la entidad definir si una empresa de servicios públicos en específico cumple las disposiciones que componen el Sistema de Compra Pública.

 Sin perjuicio de lo anterior, la Subdirección –dentro de los límites de sus atribuciones– resolverá las solicitudes conforme a las normas generales en materia de compra pública. Con este objetivo, se analizarán tres tópicos: i) sujetos obligados a publicar el plan anual de adquisiciones, ii) obligación y condiciones de publicación del Plan Anual de Adquisiciones por las empresas de servicios públicos; iii) contenido del plan anual y competencia para expedirlo; y iv) carácter estimativo del plan anual de adquisiciones respecto al régimen jurídico para su expedición y publicación.

 La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente analizó el plan anual de adquisiciones en los siguientes conceptos 4201913000006571 del 8 de noviembre de 2019, reiterado y desarrollado en los conceptos 4201912000007258 del 4 de diciembre de 2019, C-048 del 13 de enero de 2020, C-106 del 20 de marzo de 2020, C-109 del 25 de marzo de 2020, C-177 del 31 de marzo de 2020, C- 158 del 03 de abril de 2020, C-237 del 27 de abril de 2020, C-266 del 21 de mayo de 2020, C- 329 del 16 de junio de 2020, C-390 del 23 de junio de 2020, C-331 del 25 de junio de 2020, C-428 del 07 de julio de 2020, C-467 del 31 de julio de 2020, C-638 del 14 de octubre de 2020, C-648 del 25 de octubre de 2020 y C-686 del 01 de diciembre de 2020, C-131 de 6 de abril de 2021, C-257 de 3 de junio de 2021, C-258 de 3 de junio de 2021, C-345 de 13 de julio de 2021, C-376 de 26 de julio de 2021, C-489 de 13 de septiembre de 2021, C-637 del 7 de diciembre de 2021 y C-733 del 13 de enero de 2022, C-026 del 18 de febrero de 2022, C-027 del 25 de febrero de 2022, C-047 del 2 de marzo de 2022, C-087 del 17 de marzo de 2022, C-408 del 23 de junio de 2022, entre otros. La tesis desarrollada en estos conceptos se reitera y se complementa en lo pertinente.

**2.1. Sujetos obligados a publicar el plan anual de adquisiciones**

El artículo 74 de la Ley 1474[[2]](#footnote-2) establece, que «todas las entidades del Estado» deben publicar, a más tardar el 31 de enero de cada año, en su respectiva página web, el plan de acción, en el cual se incluye el plan general de compras. En tal sentido, este plan general de compras para el ordenamiento vigente corresponde con el concepto de Plan Anual de Adquisiciones como lo establece el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015[[3]](#footnote-3).

Para continuar con las normas generales sobre la publicidad del plan de compras, debe analizarse la Ley 1712 de 2014 *«*Por medio del cual se crea la ley de transparencia y del derecho de acceso a la información pública nacional*».* Al respecto, el artículo 9, literal e) de la precitada Ley, prescribe que todo sujeto obligado deberá publicar, en los sistemas de información del Estado o herramientas que lo sustituyan, su respectivo plan de compras anual[[4]](#footnote-4). Para determinar los sujetos obligados a publicarlo es necesario remitirse al artículo 5 de la Ley 1712 de 2014. La precitada disposición prescribe:

Artículo 5. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes personas en calidad de sujetos obligados:

a) Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital.

b) Los órganos, organismos y entidades estatales independientes o autónomos y de control.

c) Las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, que presten función pública, que presten servicios públicos respecto de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público.

d) Cualquier persona natural, jurídica o dependencia de persona jurídica que desempeñe función pública o de autoridad pública, respecto de la información directamente relacionada con el desempeño de su función.

e) Las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y sociedades en que este tenga participación.

f) Los partidos o movimientos políticos y los grupos significativos de ciudadanos.

g) Las entidades que administren instituciones parafiscales, fondos o recursos de naturaleza u origen público.

Las personas naturales o jurídicas que reciban o intermedien fondos o beneficios públicos territoriales y nacionales y no cumplan ninguno de los otros requisitos para ser considerados sujetos obligados, solo deberán cumplir con la presente ley respecto de aquella información que se produzca en relación con fondos públicos que reciban o intermedien.

PARÁGRAFO 1o. No serán sujetos obligados aquellas personas naturales o jurídicas de carácter privado que sean usuarios de información pública.

La norma citada contiene una lista cuyo propósito es incluir a cualquier entidad, órgano, organismo, o persona natural que desempeñe funciones públicas o administre recursos públicos. De hecho, esta Agencia ha aclarado, en relación con el Plan Anual de Adquisiciones, que se encuentran obligadas todas las entidades del Estado sin importar la rama a la cual pertenecen, o si se trata de entidades descentralizadas territorialmente o por servicios. También están incluidos todos los órganos con competencia para contratar, como los concejos municipales. Adicionalmente, esta también ha aclarado que son sujetos obligados las empresas públicas, las empresas del Estado y las sociedades en las que el Estado tenga participación, sin que importe su monto. Esta obligación de origen legal tiene desarrollo reglamentario en el Decreto 103 de 2015, compilado por el Decreto 1081 de 2015. Al respecto, el artículo 2.1.1.2.1.10 del Decreto 1081 de 2015 prescribe:

Artículo 2.1.1.2.1.10. Publicación del Plan Anual de Adquisiciones. Los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos deben publicar en su página web y en el Secop el Plan Anual de Adquisiciones, de acuerdo con lo previsto en el artículo 74 de la Ley 1474 de 2011, el literal e) del artículo 9° de la Ley 1712 de 2014 y el Decreto 1510 de 2013, o el que lo modifique, sustituya o adicione.

Los sujetos obligados que no contratan con cargo a recursos públicos no están obligados a publicar su Plan Anual de Adquisiciones.

Los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos y recursos privados, deben publicar en su página web y en el Secop el Plan Anual de Adquisiciones para los recursos de carácter público que ejecutarán en el año.

Se entenderá como definición de Plan Anual de Adquisiciones respecto a todos los sujetos obligados que contratan con recursos públicos, la prevista en el artículo 3° del Decreto 1510 de 2013, o el que lo modifique, sustituya o adicione.

El artículo citado dispone que los sujetos obligados que contraten con cargo a recursos públicos tienen la obligación de publicar el Plan Anual de Adquisiciones en el SECOP. Los sujetos que no contratan con cargo a recursos públicos no están obligados a publicarlo, mientras que aquellos que contratan tanto con cargo a recursos públicos como recursos que no tienen esta naturaleza, solamente están obligados a publicar el plan anual de adquisiciones para los recursos de carácter público que se ejecutarán durante la vigencia fiscal.

**2.2. Obligación y condiciones de publicación del Plan Anual de Adquisiciones por las empresas de servicios públicos**

Según se indicó, las empresas públicas del Estado, y aquellas donde este tenga participación, son sujetos obligados, de acuerdo a lo prescrito en el literal e) del artículo 5 de la Ley 1712 de 2015[[5]](#footnote-5) y, en consecuencia, tienen el deber de publicar el plan anual de adquisiciones. Ahora bien, el literal e) del artículo 5 que se analiza fue declarado condicionalmente exequible, en Sentencia C-274 de 2013, ya que «la información solicitada puede referirse a la actividad propia, industrial o comercial, cuya divulgación facilitaría una ventaja competitiva a otras empresas privadas que operen en el mismo sector, en detrimento de la actividad que las primeras desarrollan». Por tanto, el referido literal e) se declaró constitucional «en el entendido de que las personas obligadas, en relación con su actividad propia, industrial o comercial, no están sujetas al deber de información, con respecto a dicha actividad».

Como se señaló, la obligación de publicar el Plan Anual de Adquisiciones está reglamentada en el Decreto 103 de 2015, compilado por el Decreto 1081 de 2015. Esta norma dispone que los sujetos obligados que contraten con cargo a recursos públicos tienen la obligación de publicar en el SECOP el Plan Anual de Adquisiciones. Sobre este aspecto, la guía para las entidades estatales con régimen especial de contratación de la Agencia Nacional de Contratación – Colombia Compra Eficiente expresó: «Todas las Entidades Estatales, incluidas las Entidades Estatales de régimen especial, deben contar con un Plan de Acción, el cual debe contener un plan general de compras. […] El Plan Anual debe ser publicado y actualizado en el SECOP y en la página web de cada Entidad Estatal». Así mismo, Colombia Compra Eficiente en la Circular Externa Única manifiesta: «[…] por sujetos obligados, consagra una lista cuyo propósito es incluir a cualquier entidad, órgano, organismo, o persona natural que desempeñe funciones públicas o administre recursos públicos. También son sujetos obligados las empresas públicas, las empresas del Estado y las sociedades en las que el Estado tenga participación, sin que importe su monto»[[6]](#footnote-6).

 A partir de lo expuesto, no existe duda sobre la obligación que las empresas de servicios públicos de naturaleza pública y mixtas de publicar el Plan Anual de Adquisiciones de todas las contrataciones que se realicen con cargo a recursos públicos, con la aclaración, proveniente de la sentencia de constitucionalidad analizada, según la cual «no están sujetas al deber de información» con respecto a su «actividad propia, industrial y comercial». Lo anterior, es congruente con otras normas del ordenamiento jurídico, como el numeral 6 del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo– que le otorga carácter reservado a los documentos: «[…] protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos»[[7]](#footnote-7). De igual manera, se armoniza con lo prescrito en el artículo 18, literal c, de la Ley 1712 de 2014, que prescribe: «Artículo 18. información exceptuada por daño de derechos a personas naturales o jurídicas. Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos: […] c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales».

Falta establecer si la excepción de publicar la información sobre los «proyectos de inversiones» en el plan anual de adquisiciones, establecida en el artículo 74 de la Ley 1474 de 2011 para las empresas industriales y comerciales y las sociedades de economía mixta, se extiende a las ESP mixtas. Al respecto, la Corte Constitucional explica que las ESP mixtas no hacen parte del género «sociedades de economía mixta» en la medida en que «vienen a ser entidades de naturaleza especial»[[8]](#footnote-8). Esta consideración permite afirmar que estas empresas no se encuentran comprendidas dentro de la excepción del parágrafo del artículo 74 de la Ley 1474 de 2011. Adicionalmente, en aplicación de la interpretación restrictiva que caracteriza a las excepciones, como la contenida en el parágrafo analizado, resulta improcedente una interpretación extensiva para incluir a las Empresas de servicios públicos mixtas. Sin embargo, es importante resaltar las reservas contenidas en el numeral 6 del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011 y literal c del artículo 18 de ley 1712 de 2014 sobre los secretos comerciales, industriales y profesionales, las cuales le son aplicables a todas las entidades públicas, como es el caso de las empresas de servicios públicos de capital público.

Una interpretación armónica del ordenamiento permite concluir que las ESP no están en obligación de publicar aquella parte de su plan de adquisiciones que se refiera a la información protegida por el secreto industrial o comercial. No obstante, ello no deriva del parágrafo del artículo 74 de la Ley 1474 de 2011, sino de las normas sobre información sometida a reserva. De otra parte, los principios de libertad económica, de libre competencia y la necesidad de garantizar igualdad de condiciones en el mercado, y en particular el artículo 30 de la Ley 142 de 1994, obligan a interpretar todas las normas sobre el régimen contractual de las ESP «en la forma que mejor garantice la libre competencia».

**2.3. Contenido del plan anual y competencia para expedirlo**

El artículo 2.2.1.1.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015 establece el deber de elaborar el Plan Anual de Adquisiciones, que debe contener un listado de lo que la entidad adquirirá durante el año, para satisfacer sus necesidades de bienes, obras o servicios, y debe tener la información desagregada, principalmente en los siguientes aspectos: i) identificación con el clasificador de bienes y servicios, ii) valor estimado del contrato, iii) tipo de recursos, iv) modalidad de selección y v) fecha de inicio del proceso contractual[[9]](#footnote-9).

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente puso a disposición de los interesados del Sistema de Compra Pública la guía para elaborar el Plan Anual de Adquisiciones, donde se establece una lista de verificación para elaborarlo o actualizarlo, que contiene los pasos para ayudar a la entidad a cumplir las etapas que se deben agotar para obtener este documento, que es una herramienta de planeación. El primer paso es la preparación del equipo. Allí es necesario que la entidad defina el funcionario encargado del plan anual de adquisiciones, el equipo de apoyo y el cronograma para elaborar y actualizar el documento. De esta manera, el funcionario encargado será responsable de obtener la información, diligenciar, solicitar aprobación, publicar, revisar y actualizar el Plan anual de adquisiciones[[10]](#footnote-10).

Ahora, la guía para elaborar el Plan Anual de Adquisiciones señala como responsabilidad del funcionario encargado solicitar aprobación, es decir que él y su equipo no son quienes adoptan el documento. Por otro lado, la Ley 152 de 1994, Ley Orgánica de Planeación, regula el «plan de acción», en el artículo 26, el cual incluye al «plan anual de adquisiciones», de acuerdo con el artículo 74 de la Ley 1474 de 2011 y con las definiciones del Decreto 1082 de 2015 ya citadas. Sin embargo, a pesar de que la Ley Orgánica de Planeación impone a los organismos públicos de todos los órdenes la obligación de preparar el «plan de acción», basado en el plan nacional de desarrollo aprobado[[11]](#footnote-11), no identifica al funcionario u organismo, al interior de la entidad estatal, que debe cumplir con esto. Por tanto, es necesario que en cada caso se verifiquen las competencias de los órganos internos de cada entidad, para definir quién adopta o aprueba el documento, y así mismo quién lo estructura, administra y consolida.

**2.4. Carácter estimativo del plan anual de adquisiciones**

Precisar el grado de vinculatoriedad del plan anual de adquisiciones supone el análisis de lo dispuesto en los artículos 2.2.1.1.1.4.1, 2.2.1.1.1.4.3[[12]](#footnote-12) y 2.2.1.1.1.4.4[[13]](#footnote-13) del Decreto 1082 de 2015. El primer artículo establece el deber de las entidades de «elaborar el Plan Anual de Adquisiciones, el cual debe contener la lista de bienes, obras y servicios que pretenden adquirir durante el año». El aparte trascrito permite inferir que se trata de un documento estimativo, pues contiene un listado de bienes, obras o servicios que, producto del ejercicio de planeación de la entidad, esta pretende adquirir dentro de la vigencia correspondiente. Esta redacción advierte la naturaleza estimativa del documento, pues contiene los siguientes aspectos: i) la necesidad; ii) la identificación en el clasificador si la entidad conoce el bien, obra o servicio que satisface la necesidad; iii) el valor estimado del contrato; iv) el tipo de recursos con cargo a los cuales la entidad pagará el bien, obra o servicio; v) la modalidad de selección del contratista y vi) la fecha aproximada en la cual la entidad indicará el procedimiento de selección.

La norma referida establece la obligación de enunciar la información de manera indicativa, y no impone determinar valores precisos, tiempos, bienes, obras o servicios de manera exacta; todo lo contrario, permite realizar un pronóstico indicativo de las necesidades que debe contratar. Este carácter estimativo del Plan Anual de Adquisiciones fue reconocido por la Agencia Nacional de Contratación Pública ―Colombia Compra Eficiente, en la guía para elaborar el Plan Anual de Adquisiciones, donde precisó, como uno de sus usos, «servir como referente inicial para evaluar la ejecución de presupuesto y pronosticar la demanda de bienes y servicios de la entidad durante el año referido del plan»[[14]](#footnote-14).

La segunda disposición relevante –esto es, el artículo 2.2.1.1.1.4.3 del Decreto 1082 de 2015–establece el deber de publicidad de las entidades públicas del plan anual de adquisiciones, en sus páginas web y en el SECOP, con la información mínima señalada en el artículo 2.2.1.1.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015.

La norma impone a las entidades el deber de publicar las actualizaciones que realicen al plan anual. De esta manera, se faculta a la Administración para realizar cambios y modificaciones, por lo que no es un documento rígido que vincule la contratación, sino que, por el contrario, se trata de un instrumento de planificación que orienta y permite tener un referente de las necesidades de bienes, obras y servicio que debe contratar para la respectiva anualidad, y que además puede ser actualizado.

La tercera norma mencionada, el artículo 2.2.1.1.1.4.4. del Decreto 1082 de 2015, en el inciso 1, fijó, en criterio de esta Subdirección, el alcance de la facultad otorgada a las entidades para actualizar el plan anual de adquisiciones. Por ello es pertinente consultar el significado natural del verbo rector de la disposición y luego establecer los límites establecidos en la norma.

El Diccionario de la Lengua Española define «actualizar» como «hacer actual algo, darle actualidad» o «poner al día datos, normas, precios rentas, salarios». Es decir, «actualizar» se puede asociar con la acción de traer al presente un dato establecido en el pasado. Aplicada esta definición a la norma citada, se tendría que el reglamento facultó a las entidades públicas para poner al día la información contenida en el documento del plan anual de adquisiciones.

Con el deber de actualizar el plan, una vez al año cuando menos, implícitamente se señala que el contenido inicial no es rígido ni inmodificable y, en consecuencia, por la misma dinámica de la actividad contractual de la Administración, estos datos necesariamente tendrán que modificarse. Además, la norma no limita la actualización del plan a un tope máximo, pero estableció un número mínimo, pues indicó que debían actualizarlo por lo menos una vez durante su vigencia.

El inciso 2 del artículo citado estableció cuatro (4) eventos en los que procede actualizar el Plan Anual de Adquisiciones: i) ajustes en los cronogramas de adquisición, valores, modalidad de selección y origen de los recursos; ii) para incluir nuevas obras, bienes o servicios; iii) excluir obras, bienes o servicios y iv) modificar el presupuesto anual de adquisiciones. El inciso citado solo estableció los eventos en los que tiene que actualizarse, sin limitar la modificación a ciertos topes, como, por ejemplo, aumentar o disminuir valores. La norma no enfatizó en este punto, por lo cual, en principio, podrá modificarse.

En este orden de ideas, la Subdirección de Gestión Contractual considera que el Plan Anual de Adquisiciones es un instrumento de planificación y orientación de la contratación de las entidades públicas, establecido para identificar las necesidades de contratación, en el que se incluyen, de manera estimativa, los bienes, obras y servicios que la Administración está interesada en adquirir, pero que de ninguna manera restringe las decisiones en la contratación, que habrán de adoptarse dentro de la anualidad respectiva.

Las normas citadas permiten concluir que el objetivo del Plan Anual de Adquisiciones es indicar los bienes, obras y servicios que la entidad pretende adquirir, sin consideración a la forma en que estos deberán obtenerse, pues es el criterio de necesidad de aquellos el que fundamenta la inclusión o no en la lista del plan y no el carácter pecuniario de este ni su modalidad de contratación. Por tanto, bastará con que la entidad identifique la necesidad contractual para que deba incluirlo en el listado.

Un cuestionamiento surge de lo anterior: ¿la entidad cómo puede definir si debe o no incluir un bien, obra o servicio en el plan? Basta consultar el artículo 2.2.1.1.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015, donde señala que «las entidades deben elaborar un plan anual de adquisiciones, el cual debe contener la lista de bienes, obras y servicios que pretenden adquirir durante el año». Este aparte permite extraer el contenido esencialísimo del mismo, pues los enlista como requisitos mínimos del plan. Luego, la norma establece el deber de incluir otra información: «la Entidad Estatal debe señalar la necesidad y cuando conoce el bien, obra o servicio que satisface esa necesidad debe identificarlo utilizando el Clasificador de Bienes y Servicios, e indicar el valor estimado del contrato, el tipo de recursos con cargo a los cuales la Entidad Estatal pagará el bien, obra o servicio, la modalidad de selección del contratista, y la fecha aproximada en la cual la Entidad Estatal iniciará el Proceso de Contratación», que no siendo menos importante es complementaria y descriptiva de la información esencialísima del plan, como se explicará a continuación.

La norma citada en el párrafo precedente dispone que el plan tiene un contenido esencial –la lista de bienes, obras y servicios que pretenda adquirir la entidad– y otro que es obligatorio incluirlo pero que es complementario y descriptivo de lo esencial –valor del contrato, modalidad de selección, tipo de recursos, etc.–. A partir de esta clasificación se infiere su finalidad y el criterio rector para que, en cada caso, la entidad resuelva cómo se define si un bien, obra o servicio se incluye o no en el plan.

Del primer aparte de la norma, se observa que su finalidad es clara: todo los bienes, obras o servicios que la entidad tenga intención de *adquirir* deben incluirse en el plan. Es decir, la obligación de incluir un contenido específico en el plan se fundamenta únicamente en que se trate de un bien, obra o servicio que la entidad pretenda *adquirir.*  De manera que, para responder a la pregunta de si una entidad está o no obligada a incluir un contenido en particular dentro del plan anual de adquisiciones, bastará con tener claro que aquellos sean objeto de adquisición, sin consideración a la forma en que la entidad planee obtenerlos.

Lo anterior, también permite entender que la actividad de «adquirir», como el criterio rectorpara determinar el alcance de la obligatoriedad de incluir en el plan una información específica. Cuando el primer aparte señala que el plan «[…] deberá contener la lista de bienes, obras y servicios que pretenden adquirir durante un año», es claro que adquirir es el elemento determinante para concluir qué se debe enlistar un bien, obra o servicio en el plan. Esto, muy a pesar de que la misma disposición establezca otra información adicional que debe incluir este documento –modalidad, valor estimado–, pero que a para esta Subdirección es complementaria o descriptiva a la señalada como información mínima o esencialísima del plan.

Así las cosas, la obligación de incluir información en el plan se fundamenta en que se trate de la adquisición de bienes, obras o servicios por parte de la entidad, y no se encuentra condicionada por la naturaleza de la información complementaria **─**modalidad de contratación, valor, forma de pago, etc.**─** relacionada con la información principal, máxime cuando la obligación de enlistar está consagrada en la norma respecto de los bienes, obras o servicios a adquirir, y no respecto de los procesos de contratación, lo cual otorga cierta importancia a ese primer aspecto, más que a su forma de contratación.

La norma es categórica en señalar que en el plan debe enlistarse todo bien, obra o servicio que se pretenda adquirir, y en este sentido las entidades deben cumplir la obligación, sin consideración a las condiciones en que planee hacerlo, pues el deber de inclusión en el plan es independiente de la clase o modalidad de contratación o de la forma en que se pagará el valor estimado, etc. Basta con que se trate de un bien obra o servicio que la entidad quiere adquirir para que surja la obligación de relacionarlo.

De modo que el elemento rector para anunciar la posible contratación en el plan anual de adquisiciones es la intención de *adquirir* el bien, obra o servicio, independientemente de la forma en que la entidad pretenda hacerlo, es decir, para el reglamento es irrelevante si el bien será comprado o si la contraprestación por este será en especie. Lo importante es que en el plan se reporte la estimación del valor que la entidad deberá pagar como contraprestación para la obtención de dicho bien, obra o servicio.

Por tanto, las entidades deben incluir en su plan anual de adquisición todos los convenios o cualquier otra modalidad de contratación, a través de los que la entidad podrá adquirir bienes, obras y servicios para satisfacer sus necesidades, pues la finalidad del artículo 2.2.1.1.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015 es que en este documento se enuncien todas las necesidades de contratación de las entidades públicas.

Asimismo, aunque por expresa disposición del reglamento hay que mantener actualizado el plan anual de adquisiciones, no es necesario incorporarle todas las modificaciones, por dos razones fundamentales: i) el reglamento no impone la obligación de modificarlo cada vez que se adopte una variación y, además, ii) el reglamento autorizó incluir en el plan información estimativa, como cuando en el artículo 2.2.1.1.1.4.1. utiliza expresiones como: «indicar el valor estimado del contrato».

Además, la norma no señaló un número máximo de oportunidades para actualizar el plan anual de adquisiciones, por lo cual la entidad podrá modificarlo las veces que considere pertinente, pero el reglamento, al establecer cierto margen de laxitud en relación con la información incluida en el plan anual de adquisiciones y en el deber no tan inflexible de actualizarlo, se colige también que la descripción del plan anual de adquisiciones no necesariamente tiene que ser idéntica a la minuta contractual o a los pliegos de condiciones. Solo las modificaciones sustanciales al contenido inicial del plan deben incluirse en éste, por lo cual no es necesaria la identidad absoluta entre la información contenida en el plan y el contenido del pliego de condiciones o las minutas contractuales.

 Tampoco debe existir identidad entre el valor del contrato previsto en el plan y el de cada procedimiento de contratación, porque la norma señaló que el valor del contrato era «estimado». La misma conclusión aplica para todas las modalidades de contratación que se relacionen en el plan anual de adquisiciones, porque la norma señala que deben incluirse todas las necesidades de contratación, sin importar que generen o no erogación, la fecha aproximada en que se iniciará el proceso de contratación y, en general, para todo el contenido del plan. Incluso, por esta misma razón, es innecesaria la identidad entre el valor señalado en el plan y el monto por el cual finalmente se suscribe el contrato, pues lo usual es que luego de realizar el procedimiento de selección, el valor inicial definido de acuerdo con los ofrecimientos realizados por los proponentes, y será por dicho valor que finalmente se suscriba el contrato.

**3. Respuesta**

«Requiero de su concepto sobre la obligatoriedad de ésta Empresa en el cumplimiento de lo determinado en los artículos 4, 5, 6 y 7 del Decreto 1510 de 2013 y artículos 2.2.1.1.1.4.1., 2.2.1.1.1.4.2., 2.2.1.1.1.4.3. y 2.2.1.1.1.4.4. Plan Anual de Adquisiciones del Decreto 1082 de 2015».

Para resolver la consulta presentada, se precisa que de conformidad con el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente tiene competencia para atender consultas relativas a temas contractuales, pero solo para «absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general»[[15]](#footnote-15). Esto significa que la entidad no puede pronunciarse sobre situaciones o casos particulares, pues la competencia de esta entidad se establece con límites claros con el objeto de evitar que los conceptos sean una instancia de validación de las actuaciones de las demás autoridades públicas. De tal manera, no es competencia de la entidad definir si una empresa de servicios públicos cumple las disposiciones que componen en el Sistema de Compra Pública.

 No obstante, en aras de garantizar el derecho fundamental de petición regulado en el artículo 23 constitucional, se expresa de forma general que las empresas públicas del Estado, y aquellas donde este tenga participación, son sujetos obligados, de acuerdo con lo prescrito en el literal e) del artículo 5 de la Ley 1712 de 2015[[16]](#footnote-16) y, en consecuencia, tienen el deber de publicar el Plan Anual de Adquisiciones. Sin embargo, el literal e) del artículo 5 que se analiza fue declarado condicionalmente exequible, en Sentencia C-274 de 2013, ya que «la información solicitada puede referirse a la actividad propia, industrial o comercial, cuya divulgación facilitaría una ventaja competitiva a otras empresas privadas que operen en el mismo sector, en detrimento de la actividad que las primeras desarrollan». Por tanto, el referido literal e) se declaró constitucional «en el entendido de que las personas obligadas, en relación con su actividad propia, industrial o comercial, no están sujetas al deber de información, con respecto a dicha actividad».

Como se señaló en las consideraciones, la obligación de publicar el Plan Anual de Adquisiciones está reglamentada en el Decreto 103 de 2015, compilado por el Decreto 1081 de 2015. Esta norma dispone que los sujetos obligados que contraten con cargo a recursos públicos tienen la obligación de publicar en el SECOP el Plan Anual de Adquisiciones. Sobre este aspecto, la guía para las entidades estatales con régimen especial de contratación de la Agencia Nacional de Contratación – Colombia Compra Eficiente expresó: «Todas las Entidades Estatales, incluidas las Entidades Estatales de régimen especial, deben contar con un Plan de Acción, el cual debe contener un plan general de compras. […] El Plan Anual debe ser publicado y actualizado en el SECOP y en la página web de cada Entidad Estatal». Así mismo, Colombia Compra Eficiente en la Circular Externa Única manifiesta: «[…] por sujetos obligados, consagra una lista cuyo propósito es incluir a cualquier entidad, órgano, organismo, o persona natural que desempeñe funciones públicas o administre recursos públicos. También son sujetos obligados las empresas públicas, las empresas del Estado y las sociedades en las que el Estado tenga participación, sin que importe su monto»[[17]](#footnote-17).

 A partir de lo expuesto, no existe duda sobre la obligación que las empresas de servicios públicos de naturaleza pública y mixtas de publicar el Plan Anual de Adquisiciones de todas las contrataciones que se realicen con cargo a recursos públicos, con la aclaración, proveniente de la sentencia de constitucionalidad analizada, según la cual «no están sujetas al deber de información» con respecto a su «actividad propia, industrial y comercial». Lo anterior, es congruente con otras normas del ordenamiento jurídico, como el numeral 6 del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo– que le otorga carácter reservado a los documentos: «[…] protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos»[[18]](#footnote-18). De igual manera, se armoniza con lo prescrito en el artículo 18, literal c, de la Ley 1712 de 2014, que prescribe: «Artículo 18. información exceptuada por daño de derechos a personas naturales o jurídicas. Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos: […] c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales».

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | José Luis Sánchez CardonaContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Sebastián Ramírez GrisalesContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Juan David Marín LópezSubdirector de Gestión Contractual (E) |

1. En este sentido, el Decreto Ley 4170 de 2011 dispone que «Artículo 3°. La Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– ejercerá las siguientes funciones:

[…]

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

[…]

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

[...]

»8. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general». [↑](#footnote-ref-1)
2. El artículo 74 de la Ley 1474 prescribe: «A partir de la vigencia de la presente ley, todas las entidades del Estado a más tardar el 31 de enero de cada año, deberán publicar en su respectiva página web el Plan de Acción para el año siguiente, en el cual se especificarán los objetivos, las estrategias, los proyectos, las metas, los responsables, los planes generales de compras y la distribución presupuestal de sus proyectos de inversión junto a los indicadores de gestión.

»A partir del año siguiente, el Plan de Acción deberá estar acompañado del informe de gestión del año inmediatamente anterior.

»Igualmente publicarán por dicho medio su presupuesto debidamente desagregado, así como las modificaciones a este o a su desagregación.

»Parágrafo. Las empresas industriales y comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta estarán exentas de publicar la información relacionada con sus proyectos de inversión».

 [↑](#footnote-ref-2)
3. **«Artículo 2.2.1.1.1.3.1.**Definiciones. Los términos no definidos en el Título I de la Parte 2 del presente decreto y utilizados frecuentemente deben entenderse de acuerdo con su significado natural y obvio. Para la interpretación del presente Título I, las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que a continuación se indica. Los términos definidos son utilizados en singular y en plural de acuerdo como lo requiera el contexto en el cual son utilizados.

[…]

»Plan Anual de Adquisiciones: Plan general de compras al que se refiere el [artículo 74 de la Ley 1474 de 2011](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=43292) y el plan de compras al que se refiere la Ley Anual de Presupuesto. Es un instrumento de planeación contractual que las Entidades Estatales deben diligenciar, publicar y actualizar en los términos del presente título». [↑](#footnote-ref-3)
4. **«**Todo sujeto obligado deberá publicar la siguiente información mínima obligatoria de manera proactiva en los sistemas de información del Estado o herramientas que lo sustituyan:

[…]

»e) Su respectivo plan de compras anual, así como las contrataciones adjudicadas para la correspondiente vigencia en lo relacionado con funcionamiento e inversión, las obras públicas, los bienes adquiridos, arrendados y en caso de los servicios de estudios o investigaciones deberá señalarse el tema específico, de conformidad con el artículo 74 de la Ley 1474 de 2011. En el caso de las personas naturales con contratos de prestación de servicios, deberá publicarse el objeto del contrato, monto de los honorarios y direcciones de correo electrónico, de conformidad con el formato de información de servidores públicos y contratistas […]». [↑](#footnote-ref-4)
5. El literal e) dispone que son sujetos obligados: «Las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y sociedades en que este tenga participación». [↑](#footnote-ref-5)
6. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Circular Externa Única. p. 24. [↑](#footnote-ref-6)
7. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Guía para las entidades con régimen especial de contratación. p. 11. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia de la Corte Constitucional C-736 de 2007. [↑](#footnote-ref-8)
9. Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.1.1.4.1. Plan Anual de Adquisiciones. Las Entidades Estatales deben elaborar un Plan Anual de Adquisiciones, el cual debe contener la lista de bienes, obras y servicios que pretenden adquirir durante el año. En el Plan Anual de Adquisiciones, la Entidad Estatal debe señalar la necesidad y cuando conoce el bien, obra o servicio que satisface esa necesidad debe identificarlo utilizando el Clasificador de Bienes y Servicios, e indicar el valor estimado del contrato, el tipo de recursos con cargo a los cuales la Entidad Estatal pagará el bien, obra o servicio, la modalidad de selección del contratista, y la fecha aproximada en la cual la Entidad Estatal iniciará el Proceso de Contratación. Colombia Compra Eficiente establecerá los lineamientos y el formato que debe ser utilizado para elaborar el Plan Anual de Adquisiciones». [↑](#footnote-ref-9)
10. La Guía para elaborar el Plan Anual de Adquisiciones dispone: «El Plan Anual de Adquisiciones requiere del conocimiento y experiencia de las personas que trabajan en las distintas áreas de la entidad estatal, por lo cual Colombia Compra Eficiente recomienda la conformación de un equipo multidisciplinario que apoye al funcionario a cargo de la elaboración y actualización del Plan Anual de Adquisiciones.

»Así mismo, Colombia Compra Eficiente recomienda la elaboración de un cronograma de actividades que muestre en detalle las etapas de planeación y diligenciamiento del Plan Anual de Adquisiciones al interior de la entidad estatal, especificando las actividades coordinadas por el funcionario encargado y señalando el tiempo requerido para cada una de ellas». [↑](#footnote-ref-10)
11. Ley 152 de 1994: «Artículo 26. Planes de acción. Con base en el Plan Nacional de Desarrollo aprobado cada uno de los organismos públicos de todo orden a los que se aplica esta Ley preparará su correspondiente plan de acción.

»En la elaboración del plan de acción y en la programación del gasto se tendrán en cuenta los principios a que se refiere el artículo 3 de la presente Ley, así como las disposiciones constitucionales y legales pertinentes.

»Los planes que ejecuten las entidades nacionales con asiento en las entidades territoriales deberán ser consultados previamente con las respectivas autoridades de planeación, de acuerdo con sus competencias». [↑](#footnote-ref-11)
12. Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.1.1.4.3. Publicación del Plan Anual de Adquisiciones.La Entidad Estatal debe publicar su Plan Anual de Adquisiciones y las actualizaciones del mismo en su página web y en el SECOP, en la forma que para el efecto disponga Colombia Compra Eficiente». [↑](#footnote-ref-12)
13. Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.1.1.4.4. Actualización del Plan Anual de Adquisiciones. La Entidad Estatal debe actualizar el Plan Anual de Adquisiciones por lo menos una vez durante su vigencia, en la forma y la oportunidad que para el efecto disponga Colombia Compra Eficiente.

»La Entidad Estatal debe actualizar el Plan Anual de Adquisiciones cuando: (i) haya ajustes en los cronogramas de adquisición, valores, modalidad de selección, origen de los recursos; (ii) para incluir nuevas obras, bienes y/o servicios; (iii) excluir obras, bienes y/o servicios; o (iv) modificar el presupuesto anual de adquisiciones». [↑](#footnote-ref-13)
14. Agencia Nacional de Contratación Pública **―**Colombia Compra Eficiente Guía para elaborar el plan anual de adquisiciones. Página 3. [↑](#footnote-ref-14)
15. En este sentido, el Decreto Ley 4170 de 2011 dispone que «Artículo 3°. La Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– ejercerá las siguientes funciones:

[…]

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

[…]

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

[...]

»8. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general». [↑](#footnote-ref-15)
16. El literal e) dispone que son sujetos obligados: «Las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y sociedades en que este tenga participación». [↑](#footnote-ref-16)
17. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Circular Externa Única. p. 24. [↑](#footnote-ref-17)
18. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Guía para las entidades con régimen especial de contratación. p. 11. [↑](#footnote-ref-18)