Bogotá, 30 de Septiembre de 2024

Señores

**COMITÉ DE CONCILIACIÓN AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE**

A continuación, rindo informe requerido en la Sesión del Comité de Conciliación No. 17.

## 1. TUTELAS GESTIONADAS:

Durante el 2024, con corte al 30 de septiembre se han gestionado un total de 131 acciones de tutela, con un promedio de 15 tutelas mensuales aproximadamente, las cuales han sido interpuestas por la presunta vulneración de los siguientes derechos:

- 80 tutelas por derecho de petición.
- 41 tutelas por derecho al debido proceso.
- 10 tutelas por otros derechos como igualdad, mínimo vital y trabajo.

### 1.1. Derecho de petición

De las 80 acciones de tutela interpuestas por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición, 32 han sido peticiones interpuestas directamente a la

Agencia o trasladadas por competencia desde otras entidades, dentro de las que se encuentran las siguientes causas alegadas por el accionante principalmente:

| **CAUSA** | **No. TUTELAS QUE ALEGAN LA CAUSA** |
|---|---|
| El peticionario no está de acuerdo con la respuesta que dio la Agencia a su petición | 13 tutelas |
| La petición no se ha contestado porque aún se encuentra dentro del término legal (según el tipo de petición) y se da respuesta en el momento que llega la acción de tutela para alegar la carencia de objeto por hecho superado | 13 tutelas |
| La petición se contestó dentro del término legal pero no se notificó correctamente | 2 tutelas |
| La petición se interpuso ante otra entidad, pero en la tutela la Agencia se incluye como accionada a pesar de no haberle sido trasladada la petición | 4 tutelas |

Sin embargo, luego del trámite que se ha surtido frente a cada una de las tutelas mencionadas anteriormente, estas han sido resueltas de la siguiente manera:

| **DECISIÓN** | **No. TUTELAS FALLADAS** |
|---|---|
| Carencia de objeto por hecho superado | 18 tutelas |
| El Despacho ordenó contestar la petición y se dio cumplimiento a la orden | 10 tutelas |
| Se declaró improcedente la acción | 3 tutelas |
| En trámite | 1 tutela |

### 1.2. Derecho al debido proceso

De las 41 tutelas interpuestas por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, 1 fue interpuesta directamente contra la Agencia y en las demás el Despacho decidió vincular a la entidad. La decisión de la tutela mencionada se dio de la siguiente manera:

- 2024-00209: La acción de tutela fue negada por improcedente.

## 2. DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD:

A la fecha, se ha realizado intervención sobre 5 demandas de inconstitucionalidad de la siguiente manera:

2.1. 4/Abril: Expediente D 15.486, demanda contra los artículos 100 y 101 de la Ley 2294 de 2023.

La libre competencia se refiere a un tratamiento no discriminatorio entre empresarios o competidores que se encuentren en la misma posición.

La potestad reglamentaria que posee el Presidente no es absoluta y debe ejercerse dentro de los límites establecidos constitucional y legalmente, ya que consiste en la contribución del ejecutivo en la concreción de las leyes, sin la posibilidad de alterar o suprimir su contenido.

2.2. 23/Abril: Expediente D 15.652, demanda contra los artículos 1, 9.5, 24.6 y 35 del Decreto Ley 1961 de 2023.

Las entidades que no se someten al Estatuto General de Contratación, como el Instituto Nacional de Vías Regionales, pueden adoptar el régimen de contratación que estimen conveniente y desarrollar sus procesos de selección por medio de este; lo anterior está permitido para esta entidad en particular por el artículo 368 de la Ley 2294 de 2023.

2.3. 23/Julio: Intervención conjunta con el gobierno nacional. Expediente D 15.874, demanda contra el parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012 y el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021.

El legislador, en desarrollo del artículo 150 de la Constitución, está facultado para expedir el Estatuto General de Contratación y desarrollar los temas que sean necesarios dentro de ese campo.

2.4. 11/Septiembre: Expediente D 15.954, demanda contra el artículo 410ª de la Ley 599 de 2000.

El tipo penal establecido en el artículo 410A funciona como una medida punitiva que complementa las sanciones administrativas aplicables por la Superintendencia de Industria y Comercio. Es decir, la ley no solo busca sancionar las prácticas colusorias mediante multas y otras medidas administrativas, sino que también recurre al sistema penal para imponer sanciones severas que abarcan la privación de libertad y restricciones adicionales. Al ser un tipo penal en blanco, permite que la ley se adapte a las distintas formas de colusión que puedan surgir, al tiempo que garantiza que las prácticas que afectan negativamente la transparencia y la competencia en los procesos de selección sean sancionadas de manera efectiva.

2.5. 13/Septiembre: Expediente D 15.947, demanda contra el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

El Acuerdo Marco de Precios es un instrumento de orden nacional, pero cada ente territorial posee la autonomía administrativa para adquirir los bienes que necesite por medio del Acuerdo Marco de Precios ya suscrito o por medio de un proceso de contratación independiente.

## 3. DEMANDA DE NULIDAD SIMPLE EN LA QUE SE HA PEDIDO INTERVENCIÓN DE LA AGENCIA (110010326000-2024-00106-00).

Demanda de nulidad simple en contra del artículo 2.2.1.2.1.1.2 del Decreto 1082 de 2015, por considerar que es contrario al artículo 30, numeral 4 de la Ley 80 de 1993 y artículo 4 de la Ley 1150 de 2007, ya que permite que en la misma audiencia de asignación de riesgos se lleve a cabo también la audiencia de aclaración del pliego de condiciones en el marco del procedimiento de licitación pública, cuando legalmente y jurisprudencialmente se ha manifestado que dichas audiencias deben desarrollarse de manera separada.

Esta demanda se basó en dos cargos que se expusieron así:

- Contradicción frente a las normas de mayor jerarquía en las que debe fundarse: Las demandantes señalaron que el artículo 2.2.1.2.1.1.2 del Decreto 1082 de 2015 propone realizar la audiencia de aclaración del pliego de condiciones junto a la audiencia obligatoria de asignación de

riesgos y que esto es inaceptable según la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007, que exigen que ambas audiencias se lleven a cabo en momentos distintos: la primera dentro de los tres días hábiles tras el inicio del plazo para presentar propuestas y la segunda antes de dicho inicio. La jurisprudencia del Consejo de Estado respalda esta distinción, indicando que mezclar ambas audiencias violaría la normativa vigente.

Además, mencionan que la Ley 1150 busca mejorar la planificación al exigir una clara distribución de riesgos en los pliegos, lo que permite a los oferentes presentar propuestas informadas. La propuesta de realizar ambas audiencias juntas contradice el marco legal y, aunque se intentó modificar con el Decreto Ley 019 de 2012, se reafirmó que la audiencia de aclaraciones es a solicitud de parte y la de riesgos es obligatoria. Juntarlas afectaría la jerarquía del ordenamiento jurídico, subrayando la necesidad de respetar los plazos y procedimientos establecidos.

- Violación al principio de economía de la actividad contractual: Exponen que el artículo 25 de la Ley 80 de 1993 establece el principio de economía en los procedimientos contractuales, lo que significa que solo se deben seguir los trámites definidos en la ley. En las licitaciones públicas, el reglamento no puede añadir o modificar estas etapas, y cualquier intento de introducir trámites adicionales vulneraría este principio.

Además, argumentan que el Decreto 1082 de 2015 contradice la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 al permitir que las audiencias de riesgos y aclaraciones se realicen juntas. Esto es inconsistente, ya que la audiencia de aclaraciones debe celebrarse durante el plazo de la licitación, mientras que la de distribución de riesgos debe hacerse antes. Esta contradicción justifica la nulidad de las disposiciones del reglamento, desvirtuando el marco legal.

## 4. REVISIÓN POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO.

Una vez analizada la Resolución 800 de 2023 *"Por la cual se adopta la Política de Prevención del Daño Antijurídico 2024-2025 en la AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA -COLOMBIA COMPRA EFICIENTE-"*, consideramos que las acciones propuestas para evitar la posible responsabilidad jurídica o patrimonial frente a los procesos judiciales en los que hace parte y pudiera hacer parte la Agencia son correctas y no se tienen comentarios adicionales al respecto.

Adicionalmente, una vez analizadas las nuevas demandas notificadas en 2024, se evidencia que estas se refieren a las siguientes causas:

- 2023-00003: Violación del debido proceso administrativo.
- 2023-00078: Inconstitucionalidad del acto administrativo.

- 2023-00330: Incumplimiento del contrato por la no ejecución de prestaciones.
- 2023-00139: Ilegalidad del acto administrativo que interpreta unilateralmente el contrato.

Teniendo en cuenta las causas adoptadas en la PPDA 2024-2025, las cuales se refieren a “ilegalidad del acto administrativo que adjudica un contrato”, “inconstitucionalidad del acto administrativo”, “violación al debido proceso administrativo”, “desequilibrio económico por actos o hechos de la entidad contratante”, “configuración del contrato realidad”.

Por lo tanto, se evidencia que los procesos 2023-0003 y 2023-00078 se refieren a causas incluidas en la PPDA 2024-2025.

En los anteriores términos rindo informe solicitado y quedo atento a cualquier solicitud adicional.

Cordialmente,

FNG

**FAHID NAME GÓMEZ**
Abogado Externo