



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

Magistrado ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación número: 11001-03-26-000-2022-00033-00 (68018)¹
Actor: Evaristo Rafael Rodríguez Felizzola, Luis Ángel Esguerra Marciales y la Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad (ACES)
Demandado: Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y otros
Medio de control: Nulidad simple

AUTO DE ÚNICA INSTANCIA

El Despacho adecúa el trámite del presente proceso para dictar sentencia anticipada.

I. ANTECEDENTES

1.1. Las demandas y el trámite procesal

Proceso con número interno 68018

Evaristo Rafael Rodríguez Felizzola, en ejercicio del medio de control de nulidad simple, presentó demanda contra la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del Trabajo, Departamento Nacional de Planeación y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República², con las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: Que el Consejo de Estado declare la NULIDAD TOTAL del Decreto 1279 de 13 de octubre de 2021, por el cual se reglamenta el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 y se adicionan unos artículos a la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional, por infringir normas en que debía fundarse, por haberse expedido sin competencia e incurrir en falsa motivación.

SEGUNDO: Prevenir al Gobierno Nacional abstenerse en uso de la potestad reglamentaria de distorsionar la libre competencia económica al reglamentar el puntaje adicional por vincular mujeres, personas mayores de 45 años y personas con discapacidad en el personal operativo de las empresas que

¹ Acumulado con los procesos con Radicado No. 11001-03-26-000-2022-00027-00 (68005) y No. 11001-03-24-000-2022-00006-00.

² El expediente electrónico se encuentra en el índice No. 2 en el Sistema de Gestión Judicial Samai del expediente 68018.



participen en licitaciones públicas para contratar servicios de vigilancia y seguridad privada en virtud del artículo 6 de la Ley 1920 de 2021”.

El accionante, en el escrito de la demanda, solicitó como medida cautelar de urgencia la suspensión provisional del Decreto 1279 de 2021.

Proceso con número interno 68005

Luis Ángel Esguerra Marciales, en ejercicio del medio de control de nulidad simple, presentó demanda contra la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del Trabajo, Ministerio de Defensa Nacional y el Departamento Nacional de Planeación³, con las siguientes pretensiones:

“PRIMERA:

Se declare la nulidad del numeral 1.2., contenido en el artículo 2º del Decreto 1279 de 2021, cuyo texto es el siguiente:

(...)

1.2. El cero punto cinco por ciento (0,5%) se le otorgará al proponente o los proponentes que acrediten el mayor número de mujeres vinculadas dentro de su personal operativo. A los demás proponentes se les otorgará un puntaje proporcional de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$\text{Puntaje} = 0.5\% \text{ de los puntos} \left(\frac{\text{Número (\#) acreditado de mujeres del proponente}}{\text{Mayor número (\#) de mujeres acreditado}} \right)$$

SEGUNDA:

Se declare la nulidad del numeral 2.2., contenido en el artículo 2º del Decreto 1279 de 2021, cuyo texto es el siguiente:

(...)

2.2. El cero punto cinco por ciento (0,5%) se le otorgará al proponente o los proponentes que acrediten el mayor número de personas con discapacidad vinculadas dentro de su personal operativo. A los demás proponentes se les otorgará un puntaje proporcional de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$\text{Puntaje} = 0.5\% \text{ de los puntos} \left(\frac{\text{Número (\#) acreditado de personas con discapacidad del proponente}}{\text{Mayor número (\#) de personas con discapacidad acreditado}} \right)$$

TERCERA:

Se declare la nulidad del numeral 3.2., contenido en el artículo 2º del Decreto 1279 de 2021, cuyo texto es el siguiente:

(...)

3.2. El cero punto cinco por ciento (0,5%) se le otorgará al proponente o los proponentes que acrediten el mayor número de personas que al momento de presentar oferta sean mayores de 45 años vinculadas dentro de su personal operativo. A los demás proponentes se les otorgará un puntaje proporcional de acuerdo con la siguiente fórmula:

³ El expediente electrónico se encuentra en el índice No. 2 en el Sistema de Gestión Judicial Samai del expediente 68005.



$$\text{Puntaje} = 0.5\% \text{ de los puntos } \left(\frac{\text{Número (\#) acreditado de personas mayores de 45 años del proponente}}{\text{Mayor número (\#) de personas mayores de 45 años acreditado}} \right)$$

El actor, en el escrito de la demanda, solicitó la suspensión de los efectos del acto demandado.

Proceso con Radicado No. 11001-03-24-000-2022-00006-00

La Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad (ACES), en ejercicio del medio de control de nulidad simple, presentó demanda contra la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del Trabajo, Ministerio de Defensa Nacional y el Departamento Nacional de Planeación⁴, con las siguientes pretensiones:

Primera. Que se declare la Nulidad del artículo 2° del Decreto 1279 del 13 de octubre de 2021 “Por el cual se reglamenta el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 y se adicionan unos artículos a la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional” , por encontrarse viciadas de nulidad por, (i) falsa motivación, (ii) infracción de las normas en que debió fundarse el acto y (iii) por expedición irregular.

Segunda. Asimismo, y como consecuencia de la anterior declaración, se le otorgue a la sentencia, los efectos previstos en el artículo 189 de la Ley 1437 de 2011”.

En escrito separado, la parte actora solicitó que se decrete como medida cautelar de urgencia la suspensión provisional del decreto demandado.

1.1.2. El Despacho de la Consejera de Estado Nubia Margoth Peña Garzón, por auto del veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós (2022), admitió la demanda radicada con el número 11001-23-24-000-2022-00006-00; en esta providencia, la Magistrada resolvió tener como parte demandada al presidente de la república y, en consecuencia, ordenó que se le notificara personalmente de la admisión de la demanda⁵.

1.1.3. La Cooperativa de Trabajo Asociado SEJARPI y las empresas de vigilancia y seguridad privada Auténtica Seguridad LTDA y Lira seguridad LTDA, el catorce (14), el veintiocho (28) de febrero y el nueve (9) de mayo de dos mil veintidós (2022), allegaron escritos de coadyuvancia a la demanda que presentó la Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad⁶.

1.1.4. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio del Trabajo, el Departamento Nacional de Planeación y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el once (11), catorce (14), dieciséis (16) y diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022), respectivamente, contestaron la demanda del expediente 2022-00006-00⁷.

⁴ El expediente electrónico se encuentra en el índice No. 2 en el Sistema de Gestión Judicial Samai del expediente 11001-03-24-000-2022-00006-00.

⁵ Índice No. 4 en Samai del expediente 2022-00006-00.

⁶ Índices No. 17, 21 y 34 en Samai del expediente 2022-00006-00.

⁷ Índices No. 22, 23, 24 y 25 en Samai del expediente 2022-00006-00.



1.1.5. El Despacho de la Consejera de Estado Nubia Margoth Peña Garzón, mediante autos del veintinueve (29) de abril y tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022), resolvió tener como coadyuvantes de la parte actora a la Cooperativa de Trabajo Asociado SEJARPI CTA y a las empresas Lira Seguridad LTDA y Auténtica Seguridad LTDA⁸.

1.1.6. Por otro lado, este Despacho, por auto del dieciocho (18) de marzo de dos mil veintidós (2022), negó la solicitud de medida cautelar de urgencia formulada por el demandante Evaristo Rafael Rodríguez e inadmitió la demanda que este presentó⁹.

1.1.7. Subsanao el defecto indicado en el auto inadmisorio, el Despacho, a través de providencia del ocho (8) de junio de dos mil veintidós (2022), admitió la demanda radicada con número interno 68018¹⁰.

1.1.8. El Despacho del Consejero de Estado Nicolás Yepes Corrales inadmitió la demanda del expediente 68005, por auto del primero (1) de julio de dos mil veintidós (2022)¹¹.

1.1.9. El actor Luis Ángel Esguerra, en el escrito de subsanación de la demanda, incluyó como demandada al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República¹².

1.1.10. El Despacho del Magistrado Yepes Corrales, a través del auto del siete (7) de septiembre de dos mil veintidós (2022), admitió la demanda radicada con el número interno 68005¹³.

1.1.11. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintidós (2022), contestó la demanda del expediente 68018; el veintiuno (21) de septiembre siguiente, lo hicieron el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y el Departamento Nacional de Planeación; finalmente, el Ministerio del Trabajo allegó la contestación dentro del término legal, el veintidós (22) de septiembre de aquel mes. Ninguna de las entidades demandadas presentó excepciones previas¹⁴.

1.1.12. Este Despacho, por medio de auto del diecisiete (17) de mayo de dos mil veintitrés (2023)¹⁵, decretó la acumulación de los procesos de nulidad simple con radicados i) No. 11001-03-26- 000-2022-00027-00 (68005) y ii) No. 11001-0324-000-2022-00006-00 al proceso 11001-03-26-000-2022-00033-00 (68018)¹⁶.

⁸ Índices No. 30 y 38, en Samai del expediente 2022-00006-00.

⁹ Índice No. 4 en Samai del expediente 68018.

¹⁰ Índice No. 22 en Samai del expediente 68018.

¹¹ Índice No. 8 en Samai del expediente 68005.

¹² Índice No. 14 en Samai del expediente 68005.

¹³ Índice No. 18 en Samai del expediente 68005.

¹⁴ Índices No. 30, 31, 32 y 33 en Samai del expediente 68018.

¹⁵ A pesar de que el proceso que cursaba en el Despacho de la Magistrada Nubia Margoth Peña Garzón es el más antiguo de los tres (3) dado que fue el primero en el que se notificó el auto admisorio de la demanda, el Despacho consideró que es el competente para decidir la acumulación de los procesos puesto que, por un lado, conforme al artículo 13 del Acuerdo 080 de 2019, la Sección Tercera es la competente para decidir la controversia planteada al tratarse de un asunto contractual y, por otro lado, el auto admisorio de la demanda que se tramitaba en el Despacho del Magistrado Yepes Corrales no se había notificado.

¹⁶ Índice No. 59 en Samai del expediente 68018.



1.1.13. El Departamento Nacional de Planeación y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el seis (6) y siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), contestaron la demanda del expediente 68005¹⁷. Extemporáneamente, el Ministerio del Trabajo allegó el memorial de la contestación de la demanda, el once (11) de septiembre siguiente¹⁸. Ninguna de las accionadas propuso excepciones previas.

1.1.14. Este Despacho, por auto del veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), decretó la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos del decreto demandado¹⁹. El DNP, el tres (3) de octubre de dos mil veintitrés (2023), interpuso recurso de súplica contra esta decisión²⁰; este se encuentra pendiente por resolver en el Despacho del Consejero de Estado José Roberto SÁCHICA Méndez.

1.1.15. El expediente ingresó al Despacho, el quince (15) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)²¹.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Adecuación del proceso al trámite de sentencia anticipada

El Despacho dará aplicación a las modificaciones procesales a que hubiere lugar introducidas por la Ley 2080 de 2021 puesto que estas reformas prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación²².

El proceso ingresó al Despacho para convocar a los sujetos procesales a la audiencia inicial que establece el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), sin embargo, el Despacho encuentra que se configura el supuesto que da lugar a dictar sentencia anticipada del numeral b del artículo 182A del CPACA toda vez que se allegaron pruebas documentales, no es necesario practicar pruebas y no existen situaciones que acarreen posibles nulidades o excepciones que deban ser resueltas. Por consiguiente, no se realizará la audiencia inicial y se adoptarán las medidas que dispone la citada norma:

¹⁷ Índices No. 83 y 86 en Samai del expediente 68018.

¹⁸ Índice No. 88 en Samai del expediente 68018. De conformidad con el artículo 172 del CPACA, en armonía con lo dispuesto en el artículo 199 de esa normativa, comoquiera que la Secretaría de la Sección notificó el auto admisorio de la demanda el 24 de julio de 2023, el término para contestarla vence el 8 de septiembre de 2023.

¹⁹ Índice No. 99 en Samai del expediente 68018.

²⁰ Índice No. 103 en Samai del expediente 68018.

²¹ Índice No. 113 en Samai del expediente 68018.

²² Ley 2080 de 2021. "Artículo 86. La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley. // Las nuevas reglas del dictamen pericial contenidas en la reforma a los artículos 218 a 222 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicarán a partir de la publicación de la presente ley para los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011 en los cuales no se hayan decretado pruebas. // De conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011. // En estos mismos procesos, los recursos interpuestos, la v de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones".



“Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento; [...]

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito. [...]

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso.” [El Despacho resalta]

2.2. Fijación del litigio

La fijación del litigio consiste en que el juez debe identificar y formular el problema jurídico a resolver en la sentencia.

Evaristo Rafael Rodríguez Felizzola, Luis Ángel Esguerra Marciales y la Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad pretenden la nulidad del Decreto 1279 del 13 de octubre de 2021, *“por el cual se reglamenta el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 y se adicionan unos artículos a la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional”*.

Evaristo Rafael Rodríguez Felizzola manifestó que el decreto demandado vulnera el artículo 7 de la Ley 1340 de 2009, los artículos 13 y 209 de la Constitución Política, el artículo 30 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.

- Vulneración del artículo 7 de la Ley 1340 de 2009: El Decreto 1279 de 2021 infringió el artículo 7 de la Ley 1340 de 2009 puesto que este no incluyó dentro de las consideraciones los motivos por los que se apartó del concepto de abogacía de la competencia que la Superintendencia de Industria y Comercio rindió sobre el proyecto, mediante Oficio No. 20-411490 del 17 de noviembre de 2020, y que contenía dos recomendaciones, a saber: i) incorporar en el proyecto un mecanismo de seguimiento para la revisión periódica de los puntajes en aquel establecidos, con el fin de evitar que los mismos deriven en una distorsión de competencia, y ii) incorporar expresamente una regla que permita que a medida que la brecha de inclusión de la población objetivo disminuya, el porcentaje inicialmente estipulado se ajuste a la baja progresivamente.



- Vulneración de los artículos 30 de la Ley 80 de 1993, 13 y 209 de la Constitución Política: El Decreto 1279 de 2021 viola el principio de igualdad de oportunidades y la libre competencia económica puesto que la fórmula de asignación del puntaje adicional que este prescribe favorece y otorga ventaja a las empresas más grandes que participan en la licitación pública para contratar servicios de vigilancia y seguridad privada comoquiera que esta es directamente proporcional, entre mayor sea el número o porcentaje de personas “marginadas” vinculadas al personal operativo, mayor será el puntaje otorgado, *“en desmedro de los otros competidores participantes, sin poder competir con la más grande que participe en la licitación pública”*.

Además, viola el derecho a la igualdad y al trabajo de los hombre entre los 18 y 45 años de edad ya que serán marginados de la contratación para prestar el servicio de vigilancia y seguridad privada dado que las empresas de vigilancias proponentes en una licitación pública optaran por vincular a mujeres, personas mayores de 45 años y con discapacidad para obtener el puntaje adicional que establece el referido decreto; con lo que se excluirá al personal con mayor capacidad e idoneidad para prestar el servicio de vigilancia, que implica una grave dosis de riesgo social comoquiera que está ligado a la utilización de la fuerza en sus diversas manifestaciones y al manejo de armas de fuego y otros implementos de seguridad.

- Vulneración del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007: El Decreto 1279 de 2021 viola el principio de selección objetiva puesto que establece como factor determinante para seleccionar la oferta el puntaje adicional otorgado por vincular dentro del personal operativo de las empresas de vigilancia y seguridad privada a mujeres, personas mayores de 45 años y personas con discapacidad, y no a la propuesta más favorable para la entidad y sus fines, *“ponderando los factores técnicos y económicos de escogencia”*.

Adicionalmente, el demandante Evaristo Rafael Rodríguez afirmó que el acto administrativo demandado:

- i. Infringió la reserva de ley y el principio de legalidad. El accionante explicó que si bien es cierto que la administración estaba autorizada para reglamentar el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018, esta normativa no autorizó al gobierno nacional a convertir el puntaje adicional en un factor decisivo para la selección del contratista, de ahí que existe una falta de competencia para introducir aquel cambio radical en los criterios de selección de los contratistas de servicios de vigilancia; causal de procedencia de nulidad de los actos administrativos que dispone el artículo 137 del CPACA.
- ii. Es contrario a las normas en que debía fundarse por cuanto al introducir cambios al principio de selección objetiva, desconoce el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 y el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018, disposiciones que determinan y condicionan su contenido.
- iii. Está incurso en falsa motivación ya que el DNP no acogió ninguna de las dos recomendaciones que la Superintendencia de Industria y Comercio realizó en el concepto de la abogacía de la competencia y no dio publicidad en sus consideraciones a los motivos por los que no lo hizo, como lo exige



el artículo 7 de la Ley 1340 de 2009. Por un lado, el DNP no creo una regla para que, en la medida en que la brecha de inclusión de la población objetivo disminuya, el porcentaje inicialmente estipulado también se ajustara a esa situación y, por otro lado, la referida entidad estableció un mecanismo de seguimiento al porcentaje de puntuación adicional mas no incorporó un mecanismo de revisión de los puntajes que afecten la libre competencia económica, como lo indicaba la recomendación del concepto de la abogacía de la competencia, y de esa forma evadió explicar en las consideraciones del acto administrativo demandado los motivos por los que no acogió esa recomendación.

Por su parte, el actor **Luis Ángel Esguerra Marciales** expuso que los criterios y parámetros fijados en el decreto demandado para la asignación de puntajes adicionales, en especial los establecidos en los numerales 1.2, 2.2 y 3.2 del artículo 2.2.1.2.4.2.10, adicionado por el artículo 2, vulneran los derechos a la igualdad, libertad de concurrencia y libre competencia económica de las empresas de vigilancia que tienen la condición de MYPIME. Bajo ese entendido, el referido demandante considera que el acto administrativo acusado vulnera los artículos 13 y 333 de la Constitución Política, 24, numeral 5, literal b y 30, numeral 2 de la Ley 80 de 1993 y 5 de la Ley 1150 de 2007:

- Vulneración del artículo 13 de la Constitución Política: El otorgamiento de puntajes adicionales a las empresas que acrediten el mayor número de mujeres, personas con discapacidad o mayores de 45 años vinculados en su personal operativo constituye una ventaja injustificada a las empresas y cooperativas de vigilancia privada más grandes en los procesos de selección de contratistas que adelanta la administración pública por cuanto les asegura la obtención del puntaje adicional ya que, *“por sentido común y simple lógica, tendrán dentro de su personal operativo un mayor número de personas vinculadas en la situación indicada en las citada norma”*.
- Vulneración del artículo 333 de la Constitución Política: La asignación de puntos adicionales en los términos de los numerales 1.2., 2.2. y 3.2. del Decreto 1279 de 2021 estimula la posición de dominio por parte de las grandes empresas frente a las micro, pequeñas y medianas empresas que pretendan participar en una licitación pública en la que se apliquen estos criterios de escogencia por cuanto establecen una manifiesta, significativa y determinante ventaja en la asignación de puntos adicionales en el proceso de ponderación y calificación de las propuestas. Por lo tanto, la aplicación de los citados numerales, contenidos en el Decreto 2179 de 2021, genera una manifiesta violación del derecho de libre competencia económica de las micro, pequeñas y medianas empresas de vigilancia privada, ante la imposibilidad de concurrir en igualdad de condiciones en las licitaciones públicas en las que se aplique la norma demandada.
- Vulneración de los artículos 24, numeral 5, literal b y 30, numeral 2 de la Ley 80 de 1993 y 5 de la Ley 1150 de 2007: La asignación de puntos adicionales que prescriben los numerales 1.2., 2.2. y 2.3. del Decreto 1279 de 2021 *“afecta de manera grave y significativa la libre concurrencia de las empresas en condiciones de Mipyme, toda vez que genera un situación de desventaja no justificada frente a las grandes empresas del sector”* ya que por mayor esfuerzo que realicen las pequeñas empresas para vincular un mayor número de mujeres, personas con discapacidad o mayores de 45 años, les



resulta imposible competir en igualdad de condiciones frente a las grandes empresas que tienen un mayor número de personal operativo y, por consiguiente, un mayor número de personas vinculadas en la situación indicada en la norma demandada, por lo tanto, de maneras forzosa serán las acreedoras del puntaje adicional allí previsto y también las favorecidas con la adjudicación del contrato toda vez que, como el servicio de vigilancia privada tiene tarifas reguladas, el criterio del precio tendrá poca relevancia y el criterio determinante serán esos puntos adicionales que establecen los citados numerales 1.2., 2.2. y 3.2.

La **Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad (ACES)** estima que el artículo 2 del Decreto 1279 de 2021 infringe las siguientes normas: los artículos 1, 2, 29, 189.11 y 333 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 2069 de 2020, los artículos 23, 24, 25 y 26 de la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y la Ley 1340 de 2009.

La asociación demandante sostiene que el acto demandado incurre en falsa motivación por las siguientes razones:

- i. La parte motiva del Decreto 1279 de 2021 incurre en una imprecisión que consiste en homologar un proceso contractual ordinario al de un mercado específico y regulado como el de la segura privada, que está regulado con precios y tarifas, y en el que los criterios de desempate se resuelven por puntajes mínimos, de ahí que el porcentaje sugerido del 3% es determinante en la selección del contratista; lo que desequilibra la balanza de la libre competencia, la selección objetiva y la libre competencia estatal.
- ii. El criterio del tamaño de una empresa resulta relevante en relación con los estímulos que ofrece la fórmula propuesta en el artículo 2 del decreto demandado ya que el número de empleados de una empresa influye de manera determinante en el puntaje que obtiene; lo que difiere de lo expuesto en la memoria justificativa del 22 de julio de 2021, en la que se expuso que Colombia Compra Eficiente, en el oficio No. 2201913000006289 de 2019, indicó *“que el incentivo establecido en la Ley del Vigilante no debe ser el criterio más importante en la adjudicación del contrato”*.
- iii. Tanto en la memoria justificativa como en el artículo demandado, se estableció una fórmula combinada engañosa y alejada de la realidad puesto que no es una medida para favorecer a la población destinataria del decreto demandado, como lo alude esa normativa, sino que es una *“limitante irrazonada”* a las garantías de la libre competencia, libre competencia y selección objetiva en los procesos contractuales

Asimismo, ACES manifestó que el Decreto 1279 de 2021 infringe de las normas en las que debió fundarse por los siguientes motivos:

- La disposición acusada vulnera la libre competencia económica (artículo 1 Ley 155 de 1959, complementada por la Ley 1340 de 2009 y el Decreto 2153 de 1992) al reducir sustancial y comprobadamente las oportunidades de las MIPYMES de vigilancia y seguridad privada en los procesos de selección de contratista al proponer como fórmula para reglamentar el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 unos estímulos que solo pueden cumplir las empresas grandes que ocupan no más del 5% del total de empresas de vigilancia y seguridad



privada autorizadas por la Superintendencia de Vigilancia; que además estimula indebidamente la creación de monopolios, el acaparamiento del mercado y la inminente desaparición de las empresas MIPYMES, cuyo mercado principal ha sido el estatal.

- El artículo 2 del Decreto 1279 de 2021 infringe el principio de la libre competencia ya que la fórmula establecida en esa disposición no logró desarrollar con éxito el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 al no prever una interpretación sistemática con el artículo 24 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 209 constitucional, que promueven, entre otras garantías, el acceso justo y equitativo a los procesos de contratación.
- El decreto demandado se expidió de forma irregular ya que el DNP no expuso, en las consideraciones de este, los motivos por los que se apartó de los lineamientos que la Superintendencia de Industria y Comercio expuso en el concepto de la abogacía de la competencia; requisito que prescribe el artículo 7 de la Ley 1340 de 2009, en los asuntos que puedan tener incidencia en la libre competencia. Esto constituye un yerro grave dentro del trámite del acto demandado y genera la invalidez jurídica de este.
- El acto administrativo acusado tuvo una expedición irregular por cuanto excedió los límites impuestos por otras leyes y la Constitución al desconocer las garantías de la libre competencia, libre competencia e igual de condiciones.
- Existe expedición irregular del acto al no respetarse las garantías básicas de participación democrática y ciudadana de las micro, pequeñas y medianas empresas de seguridad y vigilancia privada en la discusión del proyecto del decreto, aun cuando, en la memoria justificativa de aquel, se indicó que la fórmula aplicada por el artículo demandado fue concertada.

El **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, en las contestaciones a las demandas de los expedientes 68018 y 2022-00006-00²³, alegó que no se configura la causal de expedición irregular del acto administrativo demandado comoquiera que, de conformidad con el artículo 8, numeral 8 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en concordancia con el artículo 2.1.2.1.14. del Decreto 1081 de 2015, modificado por el artículo 2 del Decreto 1273 de 2020 y la Resolución 1022 del 2017, el DNP publicó el proyecto del decreto y la memoria justificativa, en la página oficial de la entidad, en cuatro oportunidades, e igualmente, se publicó en la página web de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada.

El mencionado Ministerio también expuso que el decreto objeto de la demanda se fundó en la normativa aplicable tanto de rango constitucional como legal ya que el incentivo en la contratación del sector de vigilancia en él impuesta responde a la protección constitucional que se le brinda a los grupos poblaciones que se encuentran en situación de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, prescrita en los artículos 13 y 48 de la Constitución Política, y a las políticas inclusivas en el sector del trabajo que establecen la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009, y el artículo 13 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013.

²³ El Ministerio de Hacienda y Crédito Público no contestó la demanda del expediente con número interno 68005.



Asimismo, la entidad demandada sostuvo que no es cierto que haya falsa motivación del Decreto 1279 de 2021 comoquiera que lo que se estableció en este, en particular en el artículo 2, es coherente con la información que le sirvió de soporte técnico y con la discusión del incentivo que se realizó en diversas mesas de trabajo, con base en el análisis de 278 procesos consultados en las plataformas SECOP I y II, en las que se concertó optar por una propuesta combinada para que el incentivo no beneficiara a las empresas con personales operativos más grandes, sino también a aquellas que, independientemente de la cantidad de personas vinculadas, logran acreditar la mayor participación de mujeres, personas mayores de 45 años y discapacitados en su personal operativo.

Finalmente, en cuanto el exceso de la potestad reglamentaria que alegó la parte demandante, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público argumentó que el decreto demandado se expidió para atender el mandato de reglamentación del legislador, quien creó el incentivo, y que el Gobierno Nacional respetó el ámbito de aplicación del artículo 6 de la Ley 1920 de 2018, *“que no estableció unas limitantes específicas que condicionara el total del puntaje que entraría a regular la disposición reglamentaria demandada”*.

El **Departamento Administrativo de la Presidencia de la República**, en las contestaciones que presentó a las demanda de los expedientes 68018, 68005 y 2022-00006-00, solicitó que se nieguen las pretensiones de la parte actora puesto que estas no tienen vocación de prosperidad dado que no se configura ninguna causal de nulidad toda vez que el Decreto 1279 de 2021: i) se expidió con fundamento en la facultad reglamentaria que prescribe el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y la conferida por el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018, ii) está fundado en las normas superiores que debía fundarse, iii) fue expedido por la autoridad competente, con apego a las ritualidades fijadas en el Decreto 1609 de 2015, iv) fue consecuente con lo dispuesto en los artículos 13 Superior y 2 de la Ley 1618 de 2013²⁴ y v) se le dio suficiente publicidad a través de la página web del DNP.

Además, la referida entidad demandada destacó que: i) el DNP, en el trámite administrativo que llevó a cabo para la formalización del proyecto del decreto demandado, solicitó concepto de abogacía de la competencia a la Superintendencia de Industria y Comercio y consignó en la memoria justificativa de ese proyecto de decreto su posición al respecto, e incluso acogió una de las recomendaciones que aquel planteaba; ii) en la memoria justificativa también se consignó que la determinación del puntaje adicional contó con la participación de la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra eficiente y fue concertado en varias mesas de trabajo con diferentes entidades.

Por otro lado, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República afirmó que, de conformidad con el artículo 159 del CPACA, resulta improcedente la vinculación de esta entidad en la parte pasiva del presente medio de control ya que su director no suscribió el decreto objeto de censura y, en consecuencia, no le corresponde representar a la Nación sino las autoridades que lo expidieron para defender la legalidad de aquel.

²⁴ “Por medio de la cual se establecen disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad”.



El **Departamento de Planeación Nacional**, en las contestaciones de las demandas de los expedientes 68018, 68015 y 2022-00006-00, manifestó oposición a la prosperidad de las pretensiones. La entidad se pronunció sobre las causales de nulidad que invocó la parte demandante de la siguiente forma:

- Inexistencia de falsa motivación: Para fijar el puntaje adicional del 3% que se estableció en el Decreto 1279 de 2021, se tuvo en cuenta el soporte técnico que aportó Colombia Compra Eficiente, consistente en un análisis de 278 procesos de licitación pública adelantados durante el 2018, que arrojó que en algunos casos podían presentarse diferencias mínimas entre las ofertas por lo que se optó finalmente por establecer un puntaje adicional de máximo 3%, con el propósito de evitar que la aplicación del puntaje distorsionara la selección objetiva.

Además, la parte accionante pasa por alto que, si bien por las condiciones del mercado de los servicios de vigilancia y seguridad privada es posible que se presente poca diferencia entre los precios ofertados, lo cierto es que el puntaje adicional que reguló el Decreto 1279 de 2021 corresponde a un 3%, mientras que el 97% restante atiende a aspectos que deben regular las entidades en los pliegos de condiciones, a los que, además, se les suma la aplicación de otros incentivos creados por distintas normas.

- Inexistencia de vulneración del artículo 13 de la Constitución Política: El incentivo regulado en el artículo 2 del decreto demandado responde al concepto de igualdad prescrito en el artículo 13 de la Constitución Política y en los convenios internacionales adoptados por Colombia, como la Convención sobre los derechos de las Personas con Discapacidad; se trata de una acción afirmativa, esto es, una medida para superar la discriminación laboral en el sector de la vigilancia y la seguridad privada.
- Inexistencia de vulneración del artículo 333 de la Constitución Política: El Decreto 1279 de 2021 no viola la libre competencia en los términos del artículo 333 de la Constitución Política; *“al contrario, promueve que las empresas compitan libremente, reconociendo la importancia de incluir trabajadores con una política incluyente que reconozca el potencial de empleo del sector vigilancia y seguridad privada”*.
- Inexistencia del ejercicio arbitrario de la facultad reglamentaria: El Congreso de la República, al expedir la Ley 1920 de 2018, ejerció su potestad de configuración normativa en orden a establecer un incentivo contractual para unos determinados grupos poblacionales, en el marco de un fin constitucionalmente protegido, como lo es la inclusión en el mercado laboral de personas pertenecientes a grupos excluidos; y el Gobierno Nacional con la expedición del Decreto 1279 de 2021 atendió aquel mandato de reglamentación efectuado por el Legislador, quien creó el incentivo y expresamente determinó qué consistiría en un puntaje adicional. El Gobierno Nacional se limitó a reglamentar un aspecto que la Ley 1920 de 2018 reconoce la necesidad de reglamentación e, incluso, establece un mandato para tal fin.

El DNP, en las contestaciones de las demandas de los expedientes 68018 y 2022-00006-00, agregó que no se presentó una infracción al artículo 7 de la Ley 1340 de 2009 ya que, por un lado, el Gobierno Nacional atendió la primera recomendación



que realizó Superintendencia de Industria y Comercio en el concepto de la abogacía de la competencia puesto que incorporó al decreto un mecanismo que permitirá realizar un seguimiento de los puntajes que se presenten en los procesos en los que se aplique el incentivo; y por otro lado, en el literal B del numeral 3.5.2 de la referida Memoria Justificativa, justificó de manera amplia y suficiente la decisión de apartarse de la segunda recomendación.

El **Ministerio del Trabajo**, en las contestaciones que presentó a las demandas de los expedientes con número interno 68018 y 2022-00006-00, sustentó la legalidad del Decreto 1279 de 2021 en las siguientes razones:

- El Decreto 1279 del 2021 tiene su fundamentación jurídica en los tratados y convenios internacionales aprobados por Colombia, entre los que se encuentran La Convención sobre los Derechos para las Personas con Discapacidad, la Organización Internacional del Trabajo y los objetivos de desarrollo sostenible (ODS), así como en los artículos 13, 23 y 54 de la Constitución Política, que establecen la obligación del Gobierno Colombiano de realizar acciones afirmativas en procura de proteger los derechos fundamentales de ciertos grupos poblacionales que han sido segregados a lo largo de la historia.
- La norma cuestionada fue expedida por el Gobierno Nacional con base en la potestad reglamentaria de la ley que le permite el artículo 189, numeral 11, de la Constitución.
- Las recomendaciones del concepto previo de la abogacía de la competencia fueron acogidas integralmente, es por ello que en el Decreto en su Artículo 2.2.1.2.4.2.13 se estableció el “*Mecanismo de seguimiento al porcentaje de puntaje adicional*”.
- En la memoria justificativa del decreto demandado, se puede observar que hubo un estudio juicioso y acucioso para la regulación del puntaje adicional dado que se hizo un análisis de los contratos que fueron celebrados en el año 2018 en el SECOP I y II mediante las modalidades de Licitación Pública y Concurso de Méritos.
- El puntaje adicional decantado en el Decreto 1279 del 2021 solo representa máximo un 3% de la calificación y los otros 97 puntos se deben obtener de otros criterios, lo que demuestra que no es una ventaja cuantitativa como lo señala el demandante.
- Matemáticamente no existe un desequilibrio en la formula planteada en el decreto acusado, como lo arguye la demandante.

Así las cosas, de acuerdo con las demandas y los escritos de contestación, el objeto del presente litigio consiste en determinar si el Decreto 1279 de 2021, “*por el cual se reglamenta el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 y se adicionan unos artículos a la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional*”, está viciado de nulidad por haberse expedido de forma irregular, con infracción de las normas en que deberían fundarse, con falsa motivación y en exceso de la potestad reglamentaria?



De manera precisa y teniendo en cuenta los cargos formulados, esta Corporación entrará a dilucidar lo siguiente:

1. ¿En las consideraciones del Decreto 1279 de 2021, se explicó los motivos por los que no se acogieron las recomendaciones del concepto de la abogacía de la competencia que expidió la Superintendencia de Industria y Comercio?
2. ¿El Decreto 1279 de 2021 vulnera el derecho al trabajo e igualdad de los hombres entre los 18 y 45 años de edad en atención al incentivo que aquel prescribe?
3. El Decreto 1279 de 2021 estableció como factor determinante para seleccionar al contratista el puntaje adicional otorgado por vincular dentro del personal operativo de las empresas de vigilancia y seguridad privada a mujeres, personas mayores de 45 años y personas con discapacidad y, en consecuencia, favorece a las grandes empresas que participan en la licitación pública para contratar servicios de vigilancia y seguridad privada, vulnerando la libre competencia económica, la libre concurrencia y el principio de selección objetiva?
4. ¿El Decreto 1279 de 2021 desconoce el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 y el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018, disposiciones que determinan y condicionan su contenido?
5. ¿El Gobierno Nacional excedió la potestad reglamentaria conferida para la expedición del Decreto 1279 de 2021?

2.3. De las pruebas solicitadas en la demanda y las contestaciones de la demanda

La exigencia de probar en el proceso judicial los dichos de las partes en contienda constituye un presupuesto necesario para que el juez pueda dar aplicación a las normas jurídicas de orden sustancial que prescriben consecuencias jurídicas a determinadas conductas.

Para lograr tal propósito, el ordenamiento jurídico dispone la regla de la necesidad de la prueba, que consiste en que toda decisión judicial se debe fundar en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, y es en este sentido que cobra relevancia la regla de la carga de la prueba del artículo 167 del CGP, que establece que *“le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Así las cosas, en el proceso judicial se busca la verificación de los hechos expuestos por las partes, por lo tanto, se deben desestimar aquellos medios de prueba que no ofrezcan información relevante para el asunto en litigio. De ahí que, el artículo 168 *ibídem* dispone que el juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles.



La jurisprudencia de esta Corporación estableció la diferencia entre los criterios de **pertinencia** y **conducencia**, en los siguientes términos:

“Existe diferencia entre los conceptos de conducencia y pertinencia de la prueba. La conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. Es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de que, con la comparación que se haga se pueda saber si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de este medio probatorio. La pertinencia es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso.

Es decir, que la conducencia es la aptitud legal del medio probatorio para probar el hecho que se investiga, y que requiere de dos requisitos esenciales, que son: que el medio probatorio respectivo este autorizado y no prohibido expresa o tácitamente por la ley; y que ese medio probatorio solicitado no esté, prohibido en particular para el hecho que con él se pretende probar. En tanto que la pertinencia se refiera a que el medio probatorio guarde relación con los hechos que se pretenden demostrar”²⁵.

En cuanto a la utilidad o eficacia de la prueba, esta Corporación explicó que *“la constituye el efecto directo dentro del juicio que informa al juez sobre los hechos o circunstancias pertinentes y que, de alguna manera, le imprimen convicción al fallador”*²⁶; en la **utilidad** de una prueba se debe revisar que no sea manifiestamente superflua, es decir, que no tenga razón de ser porque ya están probados los hechos o porque el hecho está exento de prueba²⁷.

Finalmente, en la **licitud** de la prueba se debe revisar que no haya sido obtenida con violación de derechos fundamentales²⁸.

2.3.1. Pruebas de la parte demandante

2.3.1.1. Evaristo Rafael Rodríguez Felizzola

El actor aportó los siguientes documentos para que sean tenidos como prueba:

- i. Decreto 1279 de 2021, *“Por el cual se reglamenta el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 y se adicionan unos artículos a la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional”*²⁹.
- ii. Memoria justificativa del proyecto de decreto demandado, del 22 de julio de 2021³⁰.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, auto del veintitrés (23) de julio de dos mil nueve (2009), Radicado No. 25000-23-25-000-2007-00460-02 (0071-09).

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto del veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016), Radicado No. 41001-23-31-000-2010-00520-02 (53790)A.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, providencia de 3 de marzo de 2016, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, número único de radicación 11001 03 25 000 2015 00018 00.

²⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, providencia de 11 de abril de 2018. M.P. Eugenio Fernández Carlier, número único de radicación 43533. “[...] en la jurisprudencia se ha distinguido desde hace tiempo entre prueba ilegal y prueba ilícita, división con la que se alude, en el primer caso, a aquéllas que padecen yerros en las formas propias de ordenación, práctica y/o incorporación a la actuación (debido proceso probatorio), y en el segundo, a aquéllas obtenidas, en general, con desconocimiento de las garantías fundamentales de las personas, por ejemplo, por violación de los derechos a la no autoincriminación, a la solidaridad íntima, a la intimidad, a la inviolabilidad del domicilio, etc. [...]”.

²⁹ Índice 2 del expediente 68018, archivo 1, pp. 51-56.

³⁰ Índice 2 del expediente 68018, archivo 1, pp. 57-73.



- iii. Formato de publicidad e informe de observaciones y respuesta de los proyectos específicos de regulación, formuladas al proyecto del decreto objeto de demanda³¹.
- iv. Consolidado Informe de Evaluación Técnico No. 2 de la Licitación Pública No. 4135.010.32.1.196 para contratar los servicios de vigilancia y seguridad privada para operar en el Distrito de Santiago de Cali³².
- v. Informe de ponencia para primer debate en la Cámara de Representantes al Proyecto de Ley 288 de 2017, por la cual se dictan disposiciones relacionadas con las cooperativas especializadas de vigilancia y seguridad privada y se busca mejorar las condiciones en las que le personal operativo de vigilancia y seguridad privada presta el servicio³³.
- vi. Concepto de la abogacía de la competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio No. 20-411490-2-0 del 17 de noviembre de 2020, que formula recomendaciones al proyecto del Decreto 1279 de 2021³⁴.
- vii. Informe global con la evaluación, por categorías, de las observaciones de los ciudadanos y grupos de interés sobre el incentivo por empleados en condición de discapacidad³⁵.

2.3.1.2. Luis Ángel Esguerra Marciales

El accionante Esguerra allegó los siguientes documentos:

- i. Decreto 1279 de 2021³⁶.
- ii. Solicitud de revisión y modificación del Decreto 1279 de 2021, presentada por distintos gremios del sector de la vigilancia y seguridad privada, el 18 de noviembre de 2021, dirigida la directora del DNP y a los ministros encargados de la regulación del sector³⁷.
- iii. Concepto matemático emitido por Edgar Mauricio Munar Benítez, PHD en Ingeniería Matemática, el 9 de noviembre de 2021, sobre las consecuencias desfavorables en los procesos licitatorios que representa para las pequeñas y medianas empresas de vigilancia y seguridad privada, la aplicación de las fórmulas que establece el Decreto 1279 de 2021³⁸.

³¹ Índice 2 del expediente 68018, archivo 1, pp. 75-79.

³² Índice 2 del expediente 68018, archivo 1, pp. 81-100.

³³ Índice 2 del expediente 68018, archivo 1, pp. 102-117.

³⁴ Índice 2 del expediente 68018, archivo 1, pp.119-125.

³⁵ Índice 2 del expediente 68018, archivo 1, pp.127-131.

³⁶ Índice 2 del expediente 68005, archivo 5.

³⁷ Índice 2 del expediente 68005, archivo 4.

³⁸ Índice 2 del expediente 68005, archivo 3.



2.3.1.3. Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad (ACE)

La Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad allegó los siguientes documentos:

- i. Decreto 1279 de 2021³⁹.
- ii. Exposición de motivos del proyecto de la Ley 1920 de 2018⁴⁰.
- iii. Informe de Ponencia para primer debate en la Cámara de Representantes al proyecto de Ley 288 de 2017⁴¹.
- iv. Memoria justificativa del 22 de julio de 2021, del Departamento Nacional de Planeación y la Agencia Nacional de Contratación Pública, Colombia Compra Eficiente⁴².
- v. Concepto de la abogacía de la competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio No. 20-411490-2-0 del 17 de noviembre de 2020⁴³.
- vi. Solicitud de revisión y modificación del Decreto 1279 de 2021, presentada por distintos gremios del sector de la vigilancia y seguridad privada, el 18 de noviembre de 2021, dirigida la directora del DNP y a los ministros encargados de la regulación del sector⁴⁴.
- vii. Conceptos matemáticos, rendido por el PHD en Ingeniería Matemática, Edgar Mauricio Munar Benítez, el 8 y 9 de noviembre de 2021⁴⁵.
- viii. Oficio del 13 de diciembre de 2021, con Radicado No. 08SE202132100000071245, proferido por la Dirección de Derechos Fundamentales del Trabajo del Ministerio del Trabajo, respuesta a solicitud de revisión de modificación del decreto 1279 del 2021⁴⁶.
- ix. Resolución No. DESAJ SIR21-1094 del 17 de noviembre de 2021, por medio de la cual se adjudica el proceso Licitación Pública No. LP 01 de 2021, cuyo objeto es la *"prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada, con destino a los diferentes despachos judiciales y sedes administrativas a cargo de la dirección ejecutiva seccional de administración judicial de Sincelejo"*⁴⁷.
- x. Informe de Evaluación No. 2 del Proceso Licitación Pública No. LP 01 de 2021⁴⁸.
- xi. Resolución No. 4135.010.21.0.46 de 2021 (noviembre 26) *"por la cual se adjudica el proceso de selección de licitación pública no.4135.010.32.1.196"* cuyo objeto es *"contratar la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada para operar en el distrito de Santiago de Cali, así como el*

³⁹ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.2-7.

⁴⁰ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.13-22.

⁴¹ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.29-73.

⁴² Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.74-90.

⁴³ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.91-97.

⁴⁴ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.98-108.

⁴⁵ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.109-115 y 116-125.

⁴⁶ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.126-127.

⁴⁷ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.128-131.

⁴⁸ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.132-135.



*mantenimiento preventivo y correctivo del sistema de seguridad electrónica instalado en las edificaciones administrativas de la entidad*⁴⁹.

- xii. Informe Consolidado de Evaluación de la Licitación Pública No. 4135.010.32.1.196 cuyo objeto es "*contratar la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada para operar en el distrito de Santiago de Cali, así como el mantenimiento preventivo y correctivo del sistema de seguridad electrónica instalado en las edificaciones administrativas de la entidad*"⁵⁰.

2.3.2. Pruebas de la parte demandada

2.3.2.1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con la contestación de la demanda del expediente 2022-00006-00, únicamente, aportó el formato de memoria justificativa del proyecto de decreto demandado, del 22 de julio de 2021; y adicionalmente, con la contestación del expediente 68018, allegó el auto admisorio de la demanda del expediente 2022-00006-00.

2.3.2.2. Departamento Administrativo de la Presidencia de la República

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, con las contestaciones que presentó a las demandas de los expedientes 68018 y 2022-00006-00, aportó los siguientes documentos que integran los antecedentes administrativos del Decreto 1279 de 2021:

- i. Decreto 1279 de 2021⁵¹.
- ii. Oficio por medio del que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público envió a la Presidencia el proyecto del decreto, para su revisión y firma⁵².
- iii. Oficio por el que el DNP remitió el proyecto de decreto para su revisión y firma⁵³.
- iv. Formato de memoria justificativa del 25 de agosto de 2021⁵⁴.
- v. Certificado del DNP de inclusión en agenda regulatoria del 31 de mayo de 2021⁵⁵.
- vi. Comentario sobre el proyecto demandado sin firma ni fecha⁵⁶.
- vii. Publicidad e informe de observaciones y respuestas del proyecto de decreto demandado⁵⁷.

⁴⁹ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.136-147.

⁵⁰ Índice 2 del expediente 2022-00006-00, archivo 1, pp.148-160.

⁵¹ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, pp. 1 -6.

⁵² Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, p.7.

⁵³ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, p.8.

⁵⁴ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, pp.9-23.

⁵⁵ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, p.24.

⁵⁶ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, p.25-26.

⁵⁷ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, pp.27-35.



- viii. Certificado del DNP sobre publicación en página web de la entidad del proyecto de decreto acusado y su memoria justificativa, informe sobre comentarios y respuestas⁵⁸.
- ix. Concepto de abogacía de la Superintendencia de Industria y Comercio sobre el proyecto del decreto demandado⁵⁹.
- x. OFI21-00104846, mediante el que Departamento Administrativo de la Presidencia de la República informó al DNP que el proyecto de decreto requiere nueva publicación para comentarios de la ciudadanía⁶⁰.
- xi. Decreto “*por el cual se reglamenta el artículo 6 de la Ley 1920 de 2018 y se adicionan uno artículos a la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1802 de 2015, Único Reglamentario de Sector Administrativo de Planeación Nacional*”⁶¹.

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República no solicitó pruebas con la contestación de la demanda del expediente 68005.

2.3.2.3. Departamento Nacional de Planeación

El Departamento Nacional de Planeación, en las contestaciones que radicó en los expedientes 68018, 68005 y 2022-00006-00, allegó los siguientes documentos como prueba:

- i. Memoria Justificativa del Decreto 1279 de 2021, con fecha del 25 de agosto de 2021.
- ii. Simulación o ejercicio realizado a partir de la información de PILA anonimizada sobre las empresas de vigilancia y seguridad, con corte a febrero de 2020.

2.3.2.4. Ministerio del Trabajo

El Ministerio de Trabajo no solicitó pruebas, en las contestaciones de las demandas de los expedientes 68018 y 2022-00006-00⁶².

2.3.2.5. Ministerio de Defensa Nacional

El Ministerio de Defensa Nacional se encuentra vinculado como demandado en los expedientes 68005 y 2022-00006-00; en ninguno de estos, allegó contestación a las demandas.

⁵⁸ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, pp.36-37.

⁵⁹ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, pp.39-45.

⁶⁰ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, p.46.

⁶¹ Índice 31 del expediente 68018, archivo 3, pp.48-53.

⁶² Además, presentó extemporáneamente la contestación de la demanda del expediente 68005.



2.3.2.6. Los coadyuvantes

Auténtica Seguridad LTDA, coadyuvante de la parte demandante, allegó los siguientes actos administrativos, que a su juicio acreditan la falsa motivación del Decreto 1279 de 2021:

- i. Resolución No. 4135.010.21.0.46 de 2021, “*por la cual se adjudica el Proceso de Licitación Pública No. 4135.010.32.1.196*”⁶³.
- ii. Resolución DESAJSIR21-1094, “*por medio de la cual se adjudica el Proceso de Licitación Pública No. LP 01 de 2021*”⁶⁴.
- iii. Resolución No. 0771 del 20 de abril de 2021, “*por medio de la cual se adjudica el Proceso de Licitación Pública No. 02 de 2021*”⁶⁵.
- iv. Resolución No. 02250 del 8 de octubre de 2021, “*por medio de la cual se adjudica el Proceso de Selección por Licitación Pública No. 03 de 2021*”⁶⁶.
- v. Resolución No. 029 del 8 de junio de 2021, “*por medio de la cual se adjudica el Proceso de Licitación Pública No. PB-PLP-001-2021 en la personería de Bogotá*”⁶⁷.
- vi. Resolución No. 161 del 7 de abril de 2021, “*por medio de la cual se adjudica el Proceso de Licitación Pública No. LP-001-2021*”⁶⁸.

Las otras coadyuvantes, la **Cooperativa de Trabajo Asociado SEJARPI CTA y Lira Seguridad LTDA**, no solicitaron pruebas.

El Despacho tendrá como pruebas los documentos allegados por los demandantes y las entidades demandadas puesto que resultan útiles, pertinentes y conducentes para resolver el problema jurídico planteado; con excepción del auto admisorio de la demanda del expediente 2022-00006-00, que allegó el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, comoquiera que aquel es una pieza procesal que hace parte de este proceso ya que el Despacho acumuló el referido expediente al de la referencia.

Asimismo, el Despacho tendrá como prueba los conceptos matemáticos que el actor Luis Ángel Esguerra Marciales y la accionante la Asociación Colombiana de Empresas de Seguridad (ACE) aportaron con sus respectivas demandas. Lo anterior, puesto que, por un lado, de conformidad con el artículo 218 del CPACA⁶⁹, en concordancia con el artículo 212 de esa normativa, las partes pueden aportar un dictamen pericial con la demanda y, por otro lado, estas pruebas son pertinentes para el asunto objeto de litigio y, además son útiles y conducentes para resolver el problema jurídico planteado.

El citado artículo 218 del CPACA establece que “*cuando el dictamen sea aportado por las partes o decretado de oficio, la contradicción y práctica se regirá por las normas del Código General del Proceso*”; y en el mismo sentido el párrafo del

⁶³ Índice 21 del expediente 2022-00006-00, archivo 5.

⁶⁴ Índice 21 del expediente 2022-00006-00, archivo 6.

⁶⁵ Índice 21 del expediente 2022-00006-00, archivo 7.

⁶⁶ Índice 21 del expediente 2022-00006-00, archivo 8.

⁶⁷ Índice 21 del expediente 2022-00006-00, archivo 9.

⁶⁸ Índice 21 del expediente 2022-00006-00, archivo 10.

⁶⁹ Modificado por el artículo 54 de la Ley 2080 de 2021.



artículo 219 ibídem dispone que *“en los casos en que el dictamen pericial fuere rendido por una autoridad pública, sea aportado o solicitado por las partes o decretado de oficio, el juez o magistrado ponente podrá prescindir de su contradicción en audiencia y aplicar lo dispuesto en el parágrafo del artículo 228 del Código General del Proceso”* (resaltado por el Despacho).

Por su parte, el referido parágrafo del artículo 228 del CGP prescribe que *“(…) se correrá traslado del dictamen por tres (3) días, término dentro del cual se podrá solicitar la aclaración, complementación o la práctica de uno nuevo, a costa del interesado, mediante solicitud debidamente motivada. Si se pide un nuevo dictamen deberán precisarse los errores que se estiman presentes en el primer dictamen”*.

Así las cosas, de acuerdo con las normas citadas, el Despacho pone en conocimiento a las partes de los conceptos que obran en el archivo 3 del índice 2 del expediente 68005 y en el archivo 1 del índice 2 del expediente 2022-00006-00, en el Sistema de Gestión Judicial Samai, para que, si lo consideran, realicen cualquiera de las actuaciones que dispone el parágrafo del artículo 228 del CGP.

Finalmente, en vista de que los sujetos procesales que integran el presente proceso han sido notificados de las actuaciones previas, el Despacho infiere que cuentan con los documentos necesarios para presentar sus alegatos de conclusión, sin embargo, con el objeto de garantizar su derecho de acceso al expediente, las partes podrán indicar si les faltan algunos de ellos, dentro del término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la ejecutoria del presente auto. El escrito en el que se haga tal manifestación deberá dirigirse al correo electrónico ces3secr@consejodeestado.gov.co; y de ser necesario, la Secretaría de la Sección tomará las medidas adicionales tendientes a suministrar las piezas del proceso requeridas o coordinará el acceso al expediente. Lo anterior se cumplirá antes de correr el término del traslado para alegar de conclusión.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE

PRIMERO: TENER por fijado el litigio de la presente controversia, en los términos dispuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: TENER como medios de prueba todos los documentos aportados con las demandas de los expedientes 68018, 68005 y 2022-00006-00 y con las contestaciones a aquellas que presentaron las entidades demandadas; con excepción del auto admisorio de la demanda del expediente 2022-00006-00.

TERCERO: TENER como prueba los dictámenes periciales rendidos por el PHD en Ingeniería Matemática, Edgar Mauricio Munar Benítez, el 8 y 9 de noviembre de 2021 y **PONE EN CONOCIMIENTO** a las partes de estos, a fin de que se surta el traslado, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: El Despacho encuentra registrados los correos electrónicos de los sujetos procesales, solo recuerda que deben **COMUNICAR** a la Secretaría de la Sección (correo: ces3secr@consejodeestado.gov.co), cualquier modificación en la información de los canales de comunicación electrónica.



Radicado: 11001-03-26-000-2022-00033-00 (68018)
Demandante: Evaristo Rafael Rodríguez Felizzola y otros

QUINTO: Una vez cumplidas las condiciones precisadas en este proveído, **DEVOLVER** el expediente al Despacho para correr traslado para alegar de conclusión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado Ponente
Firmado electrónicamente

AET/Expediente electrónico