



Bogotá D.C., 28 de Noviembre de 2022



Colombia Compra Eficiente

Rad No. RS20221129014336

Anexos: No Con copia: No

Fecha: 28/11/2022 19:00:28



Señor
Ciudadano (a)

Asunto: Respuesta al radicado de entrada # P20221103011115

Respetado señor (a),

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente –, en ejercicio de la competencia otorgada por el Decreto Ley 4170 de 2011 y 1822 de 2019 y de conformidad con las modalidades del derecho de petición contempladas en la Ley 1755 de 2015, así como lo establecido en el artículo 4 de la resolución 1707 de 2018 expedida por esta Agencia, damos respuesta a su petición de fecha 03 de noviembre de 2022 en donde indica:

PETICION REALIZADA

“(...)

Muy respetuosamente nos permitimos informar que, la Sociedad Terminal de Transportes de Popayán S.A. identificada con Nit.891500629-0 y domicilio en la ciudad de Popayán, caracterizada como Empresa Industrial y Comercial del Estado, realizaba reportes a la plataforma en el SECOP 1. Consecuentemente le informamos que, desde el mes de mayo de 2022, la Sociedad Terminal de Transportes de Popayán S.A cambio su composición accionaria, siendo la participación de las empresas del Estado el 36.55% y del sector privado el 63.45% lo que la convierte en una Sociedad regida por la normatividad privada, según lo establece el artículo 461 del Código de Comercio.

Cabe anotar que la Sociedad Terminal de Transportes Popayán S.A, realiza su normal funcionamiento con recursos propios y no recibe transferencia alguna del sector público. Por lo cual, consideramos que ya no debemos formar parte de los sujetos obligados a efectuar ante ustedes como ente externo reportes de documentos de procesos contractuales.

“(...)”

DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN**Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente**

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia

www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 1 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	----------------



LA AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE- ANCP- CCE RESPONDE:

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente – ANCP – CCE, le agradece haberse puesto en contacto con nosotros y le informa que para desarrollar su consulta se expondrá de manera general: i). el deber de publicidad de la información oficial de la contratación en el SECOP ii) régimen de las sociedades de economía mixta; iii) la obligatoriedad de uso del SECOP II para la gestión y publicación de procesos de contratación y iv) Conclusiones.

I. Publicidad en el SECOP

El principio de publicidad impone a las autoridades administrativas el deber de dar a conocer sus actos, contratos y decisiones, para que se divulguen y eventualmente se controlen las actuaciones. El derecho de acceso a la información pública o de interés público permite a toda persona, sin necesidad de acreditar calidad, interés o condición particular, conocer la existencia de información pública, acceder a la misma y difundirla o publicarla, según su interés¹.

El literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 establece que el Sistema Electrónico para la Contratación Pública «contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos»².

De otra parte, la Ley 1712 de 2014, por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones, identifica como principios que orientan el derecho de acceso a la información pública, el de máxima publicidad, transparencia en la información y buena fe.

El principio de máxima publicidad establece que «toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal»³

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-274 de 9 de mayo de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa

² Ley 1150 de 2007: «Artículo 3. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la sustanciación de las actuaciones, la expedición de los actos administrativos, los documentos, contratos y en general los actos derivados de la actividad precontractual y contractual, podrán tener lugar por medios electrónicos. Para el trámite, notificación y publicación de tales actos, podrán utilizarse soportes, medios y aplicaciones electrónicas. Los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades cumplirán con las obligaciones de publicidad del proceso contractual serán señalados por el Gobierno Nacional.

» Lo anterior, sin perjuicio de las publicaciones previstas en el numeral 3 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.

» Con el fin de materializar los objetivos a que se refiere el inciso anterior, el Gobierno Nacional desarrollará el Sistema Electrónico para la Contratación Pública, Secop, el cual:

[...]

» c) Contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos».

³ Ley 1712 de 2014: «Artículo 2. Toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 2 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	----------------



. El principio de transparencia en la información alude al deber de los sujetos de proporcionar facilitar el acceso a la misma en los términos más amplios posibles, y a través de los medios y procedimientos que establezca la ley.

Así mismo, la ley citada establece, en el literal e) del artículo 9, que los sujetos obligados, que son todas las entidades públicas⁴, deben publicar la información relativa a su contratación. Esta obligación fue desarrollada por el Decreto Único Reglamentario 1081 de 2015⁵, el cual dispuso que la publicación de la información contractual de los sujetos obligados, que contratan con cargo a recursos públicos, debe hacerse en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP.

De igual forma, de acuerdo con el literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014, todos los destinatarios de la ley de transparencia deben garantizar la publicidad de sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones, y esta información también debe estar en el SECOP.

El Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.1.7.1, regula la publicidad en el SECOP, y el deber de las entidades de publicar en dicha plataforma los documentos que resulten de la actividad contractual⁶ lo cual permite el control de las actuaciones y decisiones de la Administración y el cumplimiento de los demás principios de la contratación pública. Así lo confirma el Consejo de Estado, Sección Tercera, radicado 24.715, en la sentencia del 14 de diciembre de 2007, consejera ponente Ruth Stella Correa Palacio, que analizó el principio de publicidad:

reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal, de conformidad con la presente ley».

⁴ Ley 1712 de 2014: «Artículo 5. Ámbito de aplicación. 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».

⁵ «Artículo 2.1.1.2.1.7. Publicación de la información contractual. De conformidad con el literal (c) del artículo 3° de la Ley 1150 de 2007, el sistema de información del Estado en el cual los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos deben cumplir la obligación de publicar la información de su gestión contractual es el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP]

[...].

«Los sujetos obligados que contratan con recursos públicos y recursos privados, deben publicar la información de su gestión contractual con cargo a recursos públicos en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP]».

⁶ Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.1.7.1. Publicidad en el SECOP. La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. La oferta que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación. Los documentos de las operaciones que se realicen en bolsa de productos no tienen que ser publicados en el SECOP.

«La Entidad Estatal está obligada a publicar oportunamente el aviso de convocatoria o la invitación en los Procesos de Contratación de mínima cuantía y el proyecto de pliegos de condiciones en el SECOP para que los interesados en el Proceso de Contratación puedan presentar observaciones o solicitar aclaraciones en el término previsto para el efecto en el artículo 2.2.1.1.2.1.4 del presente decreto».



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 3 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	----------------



*En virtud del principio de publicidad: las autoridades deben dar a conocer sus actuaciones y decisiones mediante las comunicaciones, notificaciones o publicaciones que ordena la ley, con el propósito de que sean vinculantes y puedan ser acatadas por sus destinatarios. **Publicidad significa anunciar, divulgar, difundir, informar y revelar las decisiones y su motivación para hacerlas saber a quiénes va dirigida, de manera que puedan ser obligatorias, controvertibles y controlables.** (Subrayado fuera de texto).*

En efecto, los posibles oferentes y la comunidad en general deben tener conocimiento o la oportunidad de conocer tanto la convocatoria y reglas del proceso de selección o llamado a la licitación, como los actos y hechos del procedimiento y los participantes de presentar observaciones (art. 24 Nos.2 y 6 y 30 No. 3 Ley 80 de 1993). La actuación de la administración debe ser abierta al público y a los participantes o concurrentes, quienes, incluso, en el caso de la licitación pueden hacer uso del ejercicio del derecho a la audiencia pública (art. 24 No. 3 Ibidem en armonía con el artículo 273 de la Constitución Política).

Este principio-deber también se traduce en el correlativo derecho de los interesados de enterarse de esas actuaciones de la administración, pedir por parte de quien demuestre un interés legítimo información y solicitar las copias de los documentos que la integran, con sujeción a la reserva de ley (art. 23 y 74 de la C.P., No. 4 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, entre otros).

Ahora bien, la Subdirección de Gestión contractual de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente – ANCP - CCE, ya ha analizado y estudiado temas relativos a la publicidad de las actuaciones contractuales de las entidades de régimen exceptuado en el SECOP en el concepto con radicado No. 4201913000005397 del 9 de agosto de 2019, posición que fue reiterada en las consultas con radicados Nos. 4201912000006611 del 25 de septiembre de 2019, 4201913000006847 del 4 de octubre de 2019, 4201912000007762 del 18 de noviembre de 2019, y finalmente en la consulta 4201912000007828 del 13 de noviembre de 2019, los cuales fueron objeto de unificación en el concepto CU-003 del 15 de enero de 2020.

Dicho concepto unificado, ha sido reiterado en múltiples pronunciamientos emitidos por la Subdirección de Gestión Contractual de la ANCP – CCE y contiene las tesis que actualmente acoge la Agencia.

En el concepto de unificación CU-003 del 15 de enero de 2020, primero, reiteramos frente al deber de publicidad para las entidades exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública se establece que:



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 4 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	----------------



“(…)

El debate sobre la obligatoriedad o no de publicar en el SECOP, para las entidades con régimen especial de contratación, ya fue definido, al menos de manera preliminar, por el Consejo de Estado. La Sección Tercera, Subsección C, en el Auto del 14 de agosto de 2017, consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expresó que la obligación prevista en la Circular Externa No. 1 se ajusta a la normativa superior:

[...] resulta razonable concluir, en esta oportunidad, que en virtud del deber de información prescrito en el literal c) del artículo 3 o de la Ley 1150 de 2007 los sujetos obligados bajo tal norma [todos los que realizan contratación con dineros públicos] deben suministrar información sobre su contratación en términos veraces, auténticos y completos en el sistema electrónico SECOP, lo que incluye, entonces, todo acto que sea expresión de ejercicio o despliegue de actividad contractual.

11.5. —Y es que, si se quiere en términos más detallados el literal c) del artículo 3o de la Ley en comento responde claramente las siguientes inquietudes:

¿Quiénes están obligados? los que realizan contratación con dineros públicos; ¿en razón de qué están obligados? En razón al manejo de tales recursos públicos y no por razón diferente; ¿Cuál es el límite o la extensión de ese deber? Única y exclusivamente comprende la información relativa a lo que sea objeto de contratación con recursos públicos, se excluyen de allí la que se realice con otras fuentes. ¿Dónde se debe surtir ese deber de información? Por conducto del sistema electrónico SECOP.

[...]

Así, lo que resulta también razonable afirmar es que el aludido deber de informar ya se encontraba bien dispuesto y definido desde el precepto legal de 2007, pues del texto del inciso de marras se sabe qué, quién y cómo se debe satisfacer ese deber y no surgió, como parece anotar la Fundación, con la expedición de la Circular Externa contra la cual se promueve este juicio contencioso de legalidad. Y, agrega este Despacho, este deber vino a ser reiterado [no creado] en la Ley 1712 de 2014⁷.

⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Auto del 14 de Agosto de 2017. Exp. 58.820. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 5 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	----------------



Adicionalmente, el deber de hacer pública la información contractual oficial no se determina por la naturaleza de la entidad ejecutora —pública o privada—, ni del régimen sustantivo contractual que aplique, sea de la Ley 80 de 1993 o de los regímenes exceptuados. En particular, sobre el deber de publicidad de estos, el Consejo de Estado sostuvo:

Por consiguiente, otra conclusión natural de lo que se viene de decir es que la exigibilidad prevista en el literal c) del artículo 3° de la Ley 1150 de 2007 y aquella reflejada en la Circular Externa sobre deber de informar no alteran ni trastocan el régimen jurídico contractual, por la potísima razón que lo único que impone o carga a cuenta de los sujetos obligados es hacer público, publicitar, reportar, informar ciertos asuntos específicos: la completa actividad contractual que hayan ejecutado con cargo a tales recursos públicos, de donde se desprende que no se estructura ese deber informativo en relación a los negocios que celebren con cargo a recursos de otra índole.

(...)”

En un segundo momento, frente al término legal que deben cumplir las entidades exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública para la publicidad de los documentos de su actividad contractual se establece que:

(...)

La Ley 1712 de 2014 y el Decreto reglamentario 103 de 2015, normativas que indican los documentos que se deben publicar, no señalan el momento para su divulgación, y en ese sentido existe un vacío normativo. En los casos que no existan norma aplicable, la Corte Constitucional, en la sentencia C-083 de 1995, reconoce la analogía como una fuente de derecho autónoma a la que se pueden acudir para suplir el vacío. De esta forma, reconoce que: «la analogía es la aplicación de la ley a situaciones no contempladas expresamente a ellas, pero que sólo difieren en las que sí lo están en aspectos jurídicamente irrelevantes, es decir, ajenos a aquellos que explican y fundamentan la razón de ser de la norma»⁸. En este sentido, el juez razona por analogía, cuando aplica una ley frente a una situación no contemplada explícitamente en ella, a partir del estudio de situaciones fácticas que fueron tratadas por el legislador y guardan similitud con el asunto tratado.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C- 083 del 1 de marzo de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 6 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	----------------



El Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.1.7.1, normativa que regula la publicidad en el SECOP, establece que las entidades están obligadas a publicar los documentos del proceso y los actos administrativos del proceso de contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. Además, indica el deber de las entidades de publicar oportunamente el aviso de convocatoria o la invitación en los procesos de contratación de mínima cuantía y el proyecto de pliego de condiciones en el SECOP para que presenten observaciones o soliciten aclaraciones⁹. En este sentido, las entidades sometidas al régimen de contratación de Ley 80 de 1993 publicarán en el SECOP sus documentos dentro de los 3 días siguientes a su expedición.

Si bien, tal y como se mencionó en el acápite anterior, el Decreto 1082 de 2015 no aplica a las empresas industriales y comerciales del Estado, porque su régimen de contratación es el derecho privado, será posible aplicarle esta norma en virtud de la analogía. Lo anterior, debido a que esta norma guarda similitud con el asunto tratado ya que regula la publicidad de los documentos del SECOP y, por lo tanto, es viable aplicarle la consecuencia jurídica de esta norma a las entidades de régimen especial.

A su vez, no es posible que las entidades definan el momento en el cual publicarán sus documentos contractuales en su manual de contratación, porque este es un asunto que debe definir el legislador o el gobierno por medio de un Decreto reglamentario.

Conforme a lo anterior, las entidades de régimen especial deben publicar sus documentos del proceso de contratación dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición; porque a pesar de que en principio el artículo 2.2.1.1.7.1 del Decreto 1082 de 2015 no les aplica, sí es posible y necesario en virtud de la analogía. (Subrayado fuera de texto)

En todo caso, si se adoptará la posición del Consejo de Estado, explicada con anterioridad, es decir, que la obligación de publicar en el SECOP se apoya del literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, entonces también se debe publicar toda la contratación realizada con recursos públicos, independientemente del

⁹ Decreto 1082 de 2015 «Artículo 2.2.1.1.7.1. Publicidad en el SECOP. La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. La oferta que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación. Los documentos de las operaciones que se realicen en bolsa de productos no tienen que ser publicados en el SECOP.

» La Entidad Estatal está obligada a publicar oportunamente el aviso de convocatoria o la invitación en los Procesos de Contratación de mínima cuantía y el proyecto de pliegos de condiciones en el SECOP para que los interesados en el Proceso de Contratación puedan presentar observaciones o solicitar aclaraciones en el término previsto para el efecto en el artículo 2.2.1.1.2.1.4 del presente decreto».



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 7 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	----------------



régimen de contratación de la entidad, porque el Decreto 1082 de 2015 reglamenta el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, se aplicaría el artículo 2.2.1.1.7.1.

(...)

De igual forma, frente a las etapas o documentos de su actividad contractual que deben publicar las entidades exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública se establece que:

(...) en un primer momento la Agencia Nacional de Contratación Pública definió los documentos del proceso que las entidades de régimen especial debían publicar en el SECOP, con fundamento en el artículo 2.2.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015; en un segundo momento se identificaron los documentos en virtud del literal g), del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014 y lo previsto en el Decreto 103 de 2015. Esta posición es la que se acogerá y desarrollará en esta consulta.

En efecto, la Ley 1712 de 2014, normativa que creó la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública, señala en el literal g), artículo 11, que todo sujeto obligado debe publicar sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de sus contratos. Lo anterior implica que se deberá publicar cada procedimiento para la adquisición de un producto o servicio, incluidos los datos de adjudicación y ejecución del contrato.

Luego, el Decreto reglamentario 103 de 2015, «Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1712 de 2014 y se dictan otras disposiciones», en el artículo 8, señala, de forma enunciativa, que se debe publicar la información relativa a la ejecución del contrato, como las aprobaciones, autorizaciones, requerimientos o informes del supervisor o interventor, que aprueben la ejecución del contrato¹⁰. Por su parte, el artículo 9 señala que las entidades deberán publicar los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición, que no son otros que los previstos en el manual de contratación, que se expidió de acuerdo con los lineamientos de la Agencia Nacional de Contratación Pública, el cual debe publicarse en el sitio web del sujeto obligado¹¹. Finalmente, el artículo 10 establece

¹⁰ Decreto 103 de 2015: «Artículo 8°. Publicación de la ejecución de contratos. Para efectos del cumplimiento de la obligación contenida en el literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014, relativa a la información sobre la ejecución de contratos, el sujeto obligado debe publicar las aprobaciones, autorizaciones, requerimientos o informes del supervisor o del interventor, que prueben la ejecución del contrato»

¹¹ Decreto 103 de 2015: «Artículo 9°. Publicación de procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición y compras. Para los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos, los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición y compras de los que trata el literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014 son los previstos en el manual de contratación expedido conforme a las directrices señaladas por la Agencia Nacional de Contratación Pública — Colombia Compra Eficiente, el cual debe estar publicado en el sitio web oficial del sujeto obligado».



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 8 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	----------------



la obligación que tienen las entidades de publicar en el SECOP el Plan Anual de Adquisiciones¹².

De conformidad con lo anterior, el Decreto 103 de 2015 señala que los documentos que deben publicarlas entidades estatales, entre estas las empresas industriales y comerciales del Estado, son: i) las autorizaciones, requerimientos, aprobaciones o informes del supervisor o del interventor, que prueben la ejecución del contrato, ii) los procedimientos, lineamientos y políticas en materia de adquisición que corresponden a los documentos que los conforman, previstos en el manual de contratación de la entidad, y finalmente, iii) el plan anual de adquisiciones.

Frente al segundo grupo de documentos, debido a que estas entidades están sometidas al derecho privado, y por lo tanto no celebran sus procesos de contratación mediante las modalidades previstas en la Ley 80 de 1993, cada una definirá en su manual el procedimiento para contratar sus bienes y servicios.

En este sentido, la entidad lo hará ya sea por medio de un procedimiento público, mediante el cual se realice una convocatoria y una evaluación para seleccionar la oferta más favorable; o a través de una contratación directa, cuando no es necesario realizar un proceso competitivo. En estos casos, el manual definirá las etapas y los documentos que forman parte del procedimiento, que realicen; y se publicarán en la plataforma del SECOP para cada procedimiento de contratación que se adelante, incluido el acto de adjudicación, por expresa disposición del literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014.

¹² Decreto 103 de 2015: «Artículo 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 9º 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 3º del Decreto 1510 de 2013, o el que lo modifique, sustituya o adicione».



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 9 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	----------------



Por lo tanto, en estos casos aplica la Ley 1712 de 2014 y el Decreto 103 de 2015, no el Decreto 1082 de 2015, porque esta última norma rige a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación Pública, y por lo tanto no aplica a las empresas industriales y comerciales del Estado que, por regla general, se rigen por el derecho privado. Por su parte, la Ley 1712 de 2014 y el Decreto reglamentario 103 de 2015 rigen a cualquier 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.

[...]

Por lo anterior, de acuerdo con el literal g) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014, todos los destinatarios de la ley de transparencia deben garantizar la publicidad de sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones, y esta información también debe estar en el SECOP.

Por otro lado, para el año 2013, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente - ANCP - CCE, mediante la Circular Externa No 1 del 21 de junio de 2013, recopilada en la Circular Externa Única, recordó a todas las entidades del Estado el deber de publicar oportunamente su actividad contractual en el SECOP, sin distinción de su régimen jurídico, naturaleza jurídica o la pertenencia a una u otra rama del poder público.

Además, la Circular Externa Única, en el numeral 1.1., establece, de manera enunciativa, que deben publicar en el SECOP:

“(…)

A partir del 18 de julio de 2022, las Entidades Estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, deberán publicar en el SECOP II todos los documentos relacionados con su actividad contractual, de conformidad con lo señalado en el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022. (...).”

Asimismo, indica:

“(…)

Las Entidades Estatales que contratan con cargo a recursos públicos están obligadas a publicar oportunamente su actividad contractual en el SECOP, sin que sea relevante, para la exigencia de esta obligación, su régimen jurídico, naturaleza de pública o privada o la



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 10 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	-----------------



pertenencia a una u otra rama del poder público. Esta obligación deberá cumplirse, inclusive, si la ejecución del contrato no implica erogación presupuestal”.

Si bien el pasado 25 de febrero de 2021 la Sección Tercera del Consejo de Estado expidió un auto¹³ mediante el cual decretó la suspensión provisional de algunos apartes de las Circulares Externas No. 1 del 21 de junio de 2013 y No. 20 del 27 de agosto de 2015, persiste incluso el deber de las entidades exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública de publicar la información oficial de su contratación en el SECOP.

En el referido auto, el Consejo de Estado no expresa que las Entidades Estatales que se rigen por el derecho privado en su actividad contractual no deban publicar la «información oficial de la contratación» en el SECOP. Por el contrario, la máxima corporación judicial aclara en varios apartados del auto que el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 – y específicamente, el literal c) – también debe ser acatado por dichas entidades.

En efecto, para el Consejo de Estado, hay disposiciones de esta Ley que son transversales a la contratación estatal – es decir, que vinculan también a las entidades exceptuadas –. Por esta razón, afirma que «No hay duda de que el literal c) del artículo 3º pertenece a este grupo de normas. Expresamente establece que ese aparte del artículo se aplica a la “contratación realizada con dineros públicos”. Para su aplicación resulta irrelevante el régimen contractual del contrato. La publicación de la información oficial de la contratación debe realizarse si los negocios jurídicos adelantados fueron financiados con recursos públicos»¹⁴.

Por tanto, a pesar de la expedición del auto del 25 de febrero de 2021, tanto las Entidades Estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, como aquellas que cuentan con un régimen especial de contratación, conservan el deber de publicar la información oficial de la contratación con recursos públicos en el SECOP.

Dicha obligación se fundamenta, entre otros, en los siguientes enunciados normativos vigentes: i) los artículos 74 y 209 de la Constitución, ii) el artículo 3, literal c) de la Ley 1150 de 2007, iii) los artículos 3 y 11, literal g), de la Ley 1712 de 2014, iv) los artículos 8 al 10 del Decreto 103 de 2015 – compilado en los artículos 2.1.1.1.1. al 2.1.1.6.1. del Decreto 1081 de 2015 – y v) las circulares No. 1 del 21 de junio de 2013, No. 20 del 27 de agosto de 2015, No. 23 del 16 de marzo de 2017, No. 007 de 2020 y la Circular Externa Única – actualizada el 15 de julio de 2022 –, de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente.

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Auto del 25 de febrero de 2021. Consejero Ponente: Martín Bermúdez Muñoz. Expedientes acumulados: 56.151, 56.160, 56.162, 56.163 y 58.711

¹⁴ Ibíd.



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 11 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	-----------------



Por lo anterior se debe tener en cuenta que el SECOP está compuesto por las siguientes plataformas:

- **SECOP I:** Plataforma en la cual las entidades que contratan con cargo a recursos públicos publican los Documentos del Proceso. El SECOP I es una plataforma exclusivamente de publicidad, con cuentas para las Entidades Estatales. Cada cuenta tiene usuarios asociados a esta, los cuales pueden insertar y modificar la información sobre procesos de contratación en el SECOP I a nombre de la entidad.
- **SECOP II:** Plataforma transaccional para gestionar en línea todos los Procesos de Contratación, con cuentas para las Entidades Estatales y Proveedores y vista pública para cualquier tercero interesado en hacer seguimiento a la contratación pública. Cada cuenta (Entidad Estatal o Proveedor) tiene usuarios asociados a esta. Para el caso de las cuentas de Entidad Estatal existen dos tipos de usuarios: Usuario Administrador y Usuario Comprador.
- **Tienda Virtual del Estado Colombiano -TVEC:** Plataforma transaccional de comercio electrónico a través del cual las Entidades Compradoras hacen las transacciones de los Procesos de Contratación para adquirir: (i) bienes y servicios a través de los Acuerdos Marco de Precios; (ii) bienes y servicios al amparo de Contratos de Agregación de Demanda; y (iii) bienes en la modalidad de Mínima Cuantía en Grandes Superficies.

Es preciso tener en cuenta que las entidades deben publicar la información de sus procesos de contratación en una sola de las plataformas del SECOP. Los procesos de contratación derivados de los Acuerdos Marco de Precios o Instrumentos de Agregación de Demanda deben ser adelantados en la Tienda Virtual del Estado Colombiano y no se requiere publicarlos en otra plataforma. Los procesos de contratación en línea adelantados en el SECOP II no requieren otro tipo de publicación o una gestión simultánea con el SECOP I y viceversa. Duplicar la información afecta los datos del Sistema de Compra Pública.

Para el caso que nos concierne y de acuerdo con las consideraciones señaladas previamente, reiteramos que deben publicar en el SECOP las entidades del Estado que tienen un régimen especial de contratación, siempre y cuando el contrato se ejecute o tenga como fuente de financiación dineros públicos, sin importar su proporción. Es decir que, las entidades que contratan con cargo a recursos públicos están obligadas a publicar oportunamente su actividad contractual en el SECOP, sin que sea relevante para la exigencia de esta obligación su régimen jurídico, naturaleza de público o privado o la pertenencia a una u otra rama del poder público.

Por otro lado, resulta oportuno enunciar que, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República el pasado 01 de junio emitió la Circular No. 02 del de 2022¹⁵

¹⁵ Circular No. 02 del 01 de junio de 2022: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/circulares>



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 12 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	-----------------



, la cual, tiene como fin reiterar y explicar lo preceptuado en el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022, frente al deber de publicación de la actividad contractual realizada con dineros públicos por parte de las Entidades Estatales que cuentan con un régimen excepcional de contratación, el ordenamiento jurídico, y, los módulos que podrán utilizar las entidades de régimen especial en SECOP II -Régimen Especial con ofertas y Régimen especial- para dar publicidad a dichos procesos.

Finalmente, aclara que: i. Lo consagrado en el artículo 53 de la Ley 2195 de 2022, no cambia las reglas que se han expedido respecto de la reserva de los documentos y su confidencialidad, por lo que, los documentos que deban tener este tratamiento no deberán ser objeto de publicación en la plataforma SECOP II, y, ii. Que el deber de publicidad en SECOP II, para las entidades que cuenten con un régimen excepcional de contratación, aplicará para los contratos suscritos con posterioridad al término dispuesto en la normativa previamente citada, esto es, 18 de julio de 2022.

II. Régimen de las sociedades de economía mixta.

En nuestro ordenamiento jurídico el artículo 97 de la Ley 489 de 1998 define a las sociedades de economía mixta como organismos autorizados por la ley, constituidos como sociedades comerciales, con aportes de capital público y privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas del derecho privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

En este sentido, la misma Ley, en los artículos 38 y 68, clasifica a las sociedades de economía mixta como entidades descentralizadas por servicios, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio¹⁶, que pueden ser del orden nacional, departamental o municipal, según su órgano de creación¹⁷. Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencias C-736 del 19 de septiembre de 2007, C-118 del 14 de noviembre de 2018 y C-306 del 10 de julio de 2019, ha considerado que las sociedades estudiadas, desde una perspectiva

¹⁶ Ley 489 de 1998, artículo 38, numeral 2, literal f, y artículo 68, numeral 2: «Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas».

¹⁷ Así lo establece la Constitución Política, en el artículo 150, numeral 7, así como en el artículo 300, numeral 7 y en el artículo 313, numeral 6.



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 13 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	-----------------



constitucional, se caracterizan por los siguientes rasgos: i) pertenecen a la rama ejecutiva del poder público, como manifestación de la descentralización por servicios. Así mismo, ii) están sujetas al control fiscal, financiero, de gestión y de resultados en cabeza de la Contraloría General de la República. Por otra parte, iii) se someten al control político, que ejerce directamente el Congreso de la República. Además, iv) en el caso de las sociedades de economía mixta del orden nacional, le corresponde al Congreso de la República su creación o autorización mediante ley. En cambio, v) en el caso de los órdenes departamental y municipal, esta misma facultad se les reconoce a las asambleas y concejos. Adicionalmente, vi) a todas las sociedades de economía mixta les son aplicables las inhabilidades para la integración de órganos directivos a que aluden los artículos 180- 3, 292 y 323 de la Constitución Política. A lo anterior debe agregarse que, vii) en materia presupuestal, las sociedades de economía mixta quedan sujetas a las reglas de la ley orgánica del presupuesto. De otro lado, viii) en materia contable, quedan vinculadas a las reglas de contabilidad oficial. Además, ix) se rigen por el derecho privado, en virtud de la naturaleza de las actividades que desarrollan.

Sin embargo, la Corte Constitucional, en sentencia C-529 del 12 de julio de 2006, hizo énfasis en que, a pesar del sometimiento al régimen jurídico de derecho privado para el desarrollo de sus actividades, las sociedades de economía mixta no pierden su carácter de expresión organizacional de la actividad estatal¹⁸, más precisamente de la función administrativa¹⁹, en virtud del aporte público en la constitución del capital social y la consiguiente pertenencia a la administración pública, en la condición de entidades descentralizadas.

¹⁸ Las sociedades de economía mixta son una clara manifestación organizacional de la función administrativa. Al respecto, la doctrina colombiana ha considerado que «la organización debe ocupar un lugar central en el estudio del derecho administrativo, sobre todo si se tiene en cuenta que lo estructural es consustancial a la actividad administrativa. De hecho, podemos afirmar que se trata de una verdadera dialéctica en la que se presenta una relación de medio a fin, ya que su objeto es precisamente el diseño y puesta en funcionamiento de las maneras o formas de gestión de potestades, atribuciones y competencias administrativas» (RINCÓN CORDOBA, Jorge Iván. Teoría de la organización administrativa en Colombia, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2019, pp. 31-32).

¹⁹ «Una función administrativa entendida entonces, como un conjunto de actividades particulares, disímiles entre sí, pero diversas de aquellas generales de Estado y particulares propias de la función judicial y legislativa, que dan desarrollo directo a las finalidades del estado, consagradas de manera positiva en la Constitución Política, que pueden ser desarrolladas por distintos sujetos de derecho, habilitados para ello, con el respeto y cumplimiento del ordenamiento jurídico superior» (MONTAÑA PLATA, Alberto. Fundamentos de derecho administrativo. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 124).



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión:	02	Código:	CCE-PQRS-FM-08	Fecha:	28 de septiembre de 2022	Página 14 de 22
----------	----	---------	----------------	--------	--------------------------	-----------------



En este orden de ideas, resulta importante resaltar que, en nuestro ordenamiento jurídico, las sociedades de economía mixta están sometidas a un régimen jurídico compuesto por un conjunto normativo de derecho público y de derecho privado; el primero, derivado directamente de la Constitución Política y referido a aspectos como su creación, autorización, organización y funcionamiento internos. Y el segundo destinado a regir el desarrollo de la actividad económica de cada sociedad.

En efecto, la Corte Constitucional, en sentencia C-953 de 1999, expresó que la naturaleza jurídica de las sociedades de economía mixta se origina por la concurrencia de aportes a su capital provenientes del sector público y del sector privado, independientemente de que el porcentaje del aporte oficial sea mínimo, en virtud de lo previsto en el denominado principio de «irrelevancia de proporcionalidad».

A su vez, la Sentencia C-736 de 2007 de la Corte Constitucional, en el capítulo 3.2.3. *El capital de las sociedades de economía mixta necesariamente se conforma con aportes públicos y privados en cualquier proporción*, establece:

Resulta también claro que las sociedades de economía mixta se conforman con participación económica del Estado y de los particulares, como lo puso de presente la Sentencia C-953 de 1999²⁰, en la cual, al examinar la constitucionalidad del artículo 97 de la Ley 489 de 1998²¹, se vertieron los siguientes conceptos:

“... encuentra la Corte que, efectivamente, como lo asevera el actor y lo afirma el señor Procurador General de la Nación, la Carta Política vigente, en el artículo 150, numeral 7º, atribuye al legislador la facultad de “crear o autorizar la constitución” de “sociedades de economía mixta”, al igual que en los artículos 300 numeral 7º y 313 numeral 6º dispone lo propio con respecto a la creación de este tipo de sociedades del orden departamental y municipal, sin que se hubieren señalado porcentajes mínimos de participación de los entes estatales en la composición del capital de tales sociedades. Ello significa entonces, que la existencia de una sociedad de economía mixta, tan sólo requiere, conforme a la Carta Magna que surja de la voluntad del legislador, si se trata de una perteneciente a la Nación,

²⁰ M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

²¹ El texto de esta norma es el siguiente, dentro del cual se subraya y resalta el inciso declarado inexecutable mediante la sentencia C- 953 de 1999.

Artículo 97. Sociedades de economía mixta. Las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

Para que una sociedad comercial pueda ser calificada como de economía mixta es necesario que el aporte estatal, a través de la Nación, de entidades territoriales, de entidades descentralizadas y de empresas industriales y comerciales del Estado o sociedades de economía mixta no sea inferior al cincuenta por ciento (50%) del total del capital social, efectivamente suscrito y pagado.

Las inversiones temporales de carácter financiero no afectan su naturaleza jurídica ni su régimen.

Parágrafo. Los regímenes de las actividades y de los servidores de las sociedades de economía mixta en las cuales el aporte de la Nación, de entidades territoriales y de entidades descentralizadas, sea igual o superior al noventa (90%) del capital social es el de las empresas industriales y comerciales del Estado.



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 15 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	-----------------



o por así disponerlo una ordenanza departamental o un acuerdo municipal, si se trata de entidades territoriales, a lo cual ha de agregarse que, lo que le da esa categoría de "mixta" es, justamente, que su capital social se forme por aportes del Estado y de los particulares, característica que determina su sujeción a un régimen jurídico que le permita conciliar el interés general que se persigue por el Estado o por sus entidades territoriales, con la especulación económica que, en las actividades mercantiles, se persigue por los particulares.

*"4.6. Por otra parte, se observa por la Corte que el artículo 210 de la Constitución establece que las entidades descentralizadas por servicios del orden nacional deben ser creadas por la ley o con su autorización "con fundamento en los principios que orientan la actividad administrativa", norma ésta que en armonía con lo dispuesto por el artículo 150 de la Carta permite que el Congreso de la República en ejercicio de su atribución de "hacer las leyes" dicte el régimen jurídico con sujeción al cual habrán de funcionar los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las empresas de economía mixta. Ello no significa que so pretexto de establecer ese régimen para estas últimas se pueda establecer desconocer que cuando el capital de una empresa incluya aportes del Estado o de una de sus entidades territoriales en proporción inferior al cincuenta por ciento (50%) del mismo, no alcanzan la naturaleza jurídica de sociedades comerciales o empresas de "economía mixta", pues, se insiste, **esta naturaleza jurídica surge siempre que la composición del capital sea en parte de propiedad de un ente estatal y en parte por aportes o acciones de los particulares**, que es precisamente la razón que no permite afirmar que en tal caso la empresa respectiva sea "del Estado" o de propiedad de "particulares" sino, justamente de los dos, aunque en proporciones diversas, lo cual le da una característica especial, denominada "mixta", por el artículo 150, numeral 7º de la Constitución.*

"De no ser ello así, resultaría entonces que aquellas empresas en las cuales el aporte de capital del Estado o de una de sus entidades territoriales fuera inferior al cincuenta por ciento (50%) no sería ni estatal, ni de particulares, ni "mixta", sino de una naturaleza diferente, no contemplada por la Constitución.

"4.7. No sobra advertir, sin perjuicio de lo expuesto, que en atención al porcentaje de la participación del Estado o de sus entes territoriales en las empresas de economía mixta, puede el legislador en ejercicio de sus atribuciones constitucionales establecer, si así lo considera pertinente, regímenes jurídicos comunes o diferenciados total o parcialmente, pues es claro que para el efecto existe libertad de configuración legislativa." (Negrillas y subrayas fuera del original)



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 16 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	-----------------



Del fragmento de la Sentencia C-953 de 1999²² que se acaba de transcribir, la Corte estima oportuno poner su atención en lo dicho en el último párrafo subrayado y destacado. En efecto, a pesar de que la participación concurrente de capital público y privado es el rasgo esencial y determinante de la calificación de una entidad como sociedad de economía mixta, de ello no se sigue que todas las sociedades de esta naturaleza deban regularse por idéntico régimen legal. Pues para dichos efectos, es decir para establecer el régimen al cual han de someterse dichas sociedades, el legislador está revestido de amplias facultades, al tenor de lo dispuesto por el artículo 210 de la Constitución en concordancia, primordialmente, con los artículos 150-7 y 209 ibídem.

III. Obligatoriedad del uso de la plataforma SECOP II:

De acuerdo con el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la ANCP – CCE tiene competencia para expedir directivas en materia de compras y contratación pública, actos administrativos que contienen instrucciones dirigidas a las entidades estatales y al público en general y son de obligatorio cumplimiento. Así mismo, el numeral 8 del mismo artículo, establece como función de la ANCP – CCE la administración y desarrollo del Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP.

En cumplimiento de las competencias anteriormente relacionadas, la ANCP - CCE como enterector en la materia, ha emitido seis (6) Circulares Externas, en las cuales se establecen los lineamientos para el uso obligatorio del SECOP II así:

- 2 Circular Externa No. 1 del 22 de agosto de 2019:
https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_no.1_de_2019.pdf
- 2 Circular Externa No. 2 del 23 de diciembre de 2019:
https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_no.2_de_2019_0.pdf
- 2 Circular Externa No. 3 del 31 de marzo de 2020:
https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documentos/circular_no.3_secop_.pdf
- 2 Circular Externa No. 001 de 2021 del 10 de febrero del 2021:
https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_001_2021.pdf
- 2 Circular Externa 002 de 2022 del 17 de marzo de 2022:

²² M.P. Alfredo Beltrán Sierra.



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co



https://colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_002_2022.pdf

2 **Circular Externa 005 de 2022 del 14 de julio de 2022:**

https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_005_de_2022.pdf

Anexo No. 1

https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/anexo_no_1_circular_externa_005_de_2022.pdf

Las Entidades Estatales que no se encuentran vinculadas los anexos de las circulares externas expedidas por la ANCP-CCE, actualmente no están obligadas a utilizar la plataforma SECOP II para gestionar y publicar en línea sus procesos de contratación, por tanto, pueden seguir gestionando los procesos de contratación a través del SECOP I. Por esa razón, los únicos procesos que deberán adelantar estas entidades a través del SECOP II son los derivados del Decreto 092 de 2017.

Ahora bien, el pasado 18 de enero fue expedida la Ley 2195 de 2022 “Por medio de la cual se adoptan medidas en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción y se dictan otras disposiciones”, la misma introdujo a través del artículo 53 los incisos 2° y 3° al artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, los cuales establecen la obligación, para las entidades públicas con régimen especial de contratación, a que realicen la publicidad de su actividad contractual en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública en su versión transaccional, es decir en la plataforma SECOP II. Al respecto el artículo 53 de la Ley 2195 precisa:

ARTICULO 13. PRINCIPIOS GENERALES DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL PARA ENTIDADES NO SOMETIDAS AL ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

“Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal.

*En desarrollo de los anteriores principios, **deberán publicar los documentos relacionados con su actividad contractual en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública -SECOP II - o la plataforma transaccional que haga sus veces.** Para los efectos de este artículo, se entiende por actividad contractual los documentos, contratos, actos e información generada por oferentes, contratista,*



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 18 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	-----------------



contratante, supervisor o interventor, tanto en la etapa precontractual, como en la contractual y la postcontractual.

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, se establecerá un periodo de transición de seis (6) meses, para que las entidades den cumplimiento efectivo a lo aquí establecido". (Subrayado fuera de texto)

En este contexto, la ley precisó que las entidades con régimen especial de contratación contaban con un período de transición de seis (6) meses para iniciar con la publicidad de la actividad contractual en la plataforma SECOP II, término que se cumplió el 17 de julio de 2022.

A causa de la expedición de la Ley 2195 de 2022, principalmente de lo preceptuado en su artículo 53, y en el marco de las competencias otorgadas por el Decreto Ley 4170 de 2011, el pasado 17 de marzo de 2022, la ANCP-CCE expidió la Circular Externa No. 002 de 2022 por medio de la cual se establecen instrucciones sobre la obligatoriedad del SECOP II para la vigencia del 2022 a: i). las Entidades estatales que por disposición legal cuentan con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración pública y ii). las Alcaldías Municipales (Administración central y descentralizada), Órganos de control, Órganos autónomos e independientes y en general otras Entidades que están sometidas al Estatuto General de Contratación enlistadas en el Anexo No. 1 de esta Circular Externa.

Lo anterior implica que las fechas de ingreso fueron: 18 de julio de 2022 para las entidades con régimen especial de contratación-Ley 2195 de 2022-, 31 de agosto, 30 de septiembre y 31 de octubre de 2022 para las demás entidades a quienes se dirige la Circular y están incluidas en el Anexo de la misma. No obstante, a pesar de dicha obligatoriedad, siguen exceptuados de la medida las asociaciones público - privadas -APP-, los contratos donde existan más de dos partes y los concursos de arquitectura los cuales se publican a través del SECOP I.

En consecuencia, las Entidades Estatales que cuentan con un régimen especial son aquellas que realizan sus procesos de contratación mediante un régimen distinto al previsto en las Leyes 80 de 1993, 1150 de 2007, Decreto 1082 de 2015 y demás normas reglamentarias.

De esta forma, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente – ANCP-CCE únicamente administra el SECOP, pero no es responsable de las acciones u omisiones de las entidades en la plataforma. Siendo así, debe resaltarse que la responsabilidad por la publicación tardía de los procesos o su publicación en otra plataforma corresponde a la entidad contratante y por ende es decisión de esta tomar las medidas



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 19 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	-----------------



necesarias y asumir acciones o consecuencias que correspondan y se deriven por el incumplimiento de un deber legal.

Por su parte, lo invitamos a conocer el minisito de capacitación del SECOP II el cual dispone de un espacio creado para conocer, aprender y enseñar sobre las diferentes funcionalidades de la plataforma a partir de los roles que desempeñan de los diferentes actores del Sistema de Compra Pública. Puede consultarlo en el siguiente enlace: <https://www.colombiacompra.gov.co/secop-ii>.

En el SECOP II existen dos módulos para que las entidades que tienen un régimen especial de contratación gestionen sus procesos de contratación: Contratación Régimen Especial (Sinofertas) y Contratación Régimen Especial con Ofertas. La entidad puede elegir si gestiona su proceso de contratación de manera transaccional o si genera todos los documentos del proceso en físico y publica los documentos de ejecución en la etapa precontractual del SECOP II ("Etapa de Proceso").

De tal manera, si la entidad desea gestionar sus procesos de manera transaccional, puede utilizar los dos módulos. El módulo de Régimen Especial (con ofertas) permite adelantar sus procesos de selección o invitaciones públicas, mediante este puede estructurar y publicar su proceso, recibir observaciones y ofertas de los proponentes en línea, adjudicar y generar su contrato electrónico, así como realizar la gestión contractual a través de la plataforma. El módulo de régimen especial (sin ofertas) le permite estructurar y publicar sus procesos de contratación sin pluralidad de oferentes, generar su contrato y realizar la gestión contractual en línea a través de la plataforma.

Por el contrario, si decide utilizar el SECOP II como herramienta de publicidad, puede crear el proceso de contratación en el SECOP II mediante el módulo "Contratación Régimen Especial" (sin ofertas), y publicar todos los documentos del proceso. La publicación de los documentos de gestión contractual incluido el contrato firmado físicamente se realiza mediante la sección "Modificaciones/Adendas". Quien utilice esta opción no debe dar clic en "Finalizar", en tanto que la plataforma cierra el expediente y no permite la publicación posterior de ningún documento. Teniendo en cuenta lo anterior, al hacer uso del módulo de "Régimen Especial" de manera publicitaria no es necesario que el proveedor o contratista esté registrado en SECOP II.

Por lo anterior, es importante señalar que cada Entidad Estatal bajo su autonomía y al ser responsable en la estructuración y estructuración y gestión de sus procesos contractuales, decidirá por cuál de los módulos disponibles y en sus diferentes usos dispuestos en el SECOP



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRS-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 20 de 22
-------------	------------------------	---------------------------------	-----------------



II de Régimen Especial, cumpliría a satisfacción con la obligación legal de realizar pública y transparente su actividad contractual.

A continuación, relacionamos los enlaces en los cuales puede consultar información de interés sobre cómo gestionar procesos de régimen especial en SECOP II:

- Régimen especial - sin ofertas: <https://www.colombiacompra.gov.co/node/30741>
- Régimen especial – con ofertas: <https://www.colombiacompra.gov.co/node/23628>

Finalmente, lo invitamos a acceder al Landingpage dispuesto por la ANCP-CCE en su página web, donde podrá encontrar contenido exclusivo para entidades de Régimen Especial, cómo instructivos, preguntas frecuentes y videos explicativos del uso de los dos módulos en SECOP II (Régimen Especial y Régimen Especial con ofertas). Puede consultarlo en el siguiente enlace: <https://www.colombiacompra.gov.co/content/aplicacion-ley-2195-de-2022-entidades-del-regimen-especial>.

IV. Conclusiones:

Respondiendo a sus interrogantes y conforme con lo desarrollado en el presente documento, se precisa que conforme con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, especialmente la Sentencia C-736 de 2007, donde se expone el carácter “mixto” de las sociedades de economía mixta, el hecho de que se establezca un régimen especial para estas que les permita actuar como privados, no significa que se pueda desconocer que cuando el capital de una empresa incluya aportes del Estado o de una de sus entidades territoriales en proporción inferior al cincuenta por ciento (50%) del mismo, no alcanzan la naturaleza jurídica de sociedades comerciales o empresas de “economía mixta”, pues, se insiste, esta naturaleza jurídica surge siempre que la composición del capital sea en parte de propiedad de un ente estatal y en parte por aportes o acciones de los particulares, que es precisamente la razón que no permite afirmar que en tal caso la empresa respectiva sea “del Estado” o de propiedad de “particulares” sino, justamente de los dos, aunque en proporciones diversas, lo cual le da una característica especial, denominada “mixta”.

De esta manera, se indica que las empresas industriales y comerciales del estado sin importar su composición accionaria o sus aportes siempre y cuando posean aportes del estado tendrán un carácter especial, y, por lo tanto, con los lineamientos que se generaron a partir de la ley 2195 del 2022, deben publicar todo lo referente a los documentos precontractuales, contractuales y poscontractuales en la plataforma de SECOP II, por los módulos correspondientes.



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. (601) 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 21 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	-----------------



Por otro lado, se precisa la forma o los módulos con los que cuentan las entidades exceptuadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública - EGCAP para hacer su publicidad en la plataforma SECOP II.

Por último, publicar los documentos de la actividad contractual responde a toda la información documentos, de carácter contractual, que se expidan o se realicen en los contratos financiados con recursos públicos en cada una de sus etapas (precontractual, contractual y poscontractual), por lo tanto, le corresponde a cada una de las Entidades Estatales determinar que negocios jurídicos y que documentos entran en la definición de “actividad contractual” que establece el artículo 53 de la Ley 2195 de 2021, toda vez que son las entidades quienes conocen su régimen contractual y además las responsables del cumplimiento de la Ley.

Finalmente, en caso de tener dudas adicionales sobre las herramientas puede acceder a la Mesa de Servicio de Colombia Compra Eficiente a través de los canales especificados en el siguiente enlace: <https://www.colombiacompra.gov.co/mesa-de-servicio>.

En los anteriores términos esperamos haber atendido su requerimiento.

Cordialmente,

Rigoberto Rodríguez Peralta

Subdirector Información y Desarrollo Tecnológico

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Elaboró:	Diego Alonso Bacca García Contratista - SIDT
	Mateo Ávila Contratista - SIDT
Revisó:	Felipe Ruiz Gestor T1 - 15 / Coordinador Uso y Apropiación - SIDT
Aprobó:	Rigoberto Rodríguez Peralta Subdirector de Información y Desarrollo Tecnológico
Anexo:	N/A



DEPARTAMENTO
NACIONAL DE PLANEACIÓN

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Tel. [601] 7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

Versión: 02	Código: CCE-PQRSD-FM-08	Fecha: 28 de septiembre de 2022	Página 22 de 22
-------------	-------------------------	---------------------------------	-----------------