



C I R C U L A R CSJCUC18-131

FECHA: LUNES, 30 DE JULIO DE 2018

PARA: DESPACHOS JUDICIALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA.

DE: PRESIDENCIA

ASUNTO: "TUTELAS INTERPUESTAS CONTRA EL MINISTERIO DEL TRANSPORTE, POR TRABAJADORES DE ESA ENTIDAD"

Por solicitud de la Contraloría General de la Nación, a través de la Dirección Ejecutiva del Consejo Superior de la Judicatura, damos a conocer el oficio No. 2018EE0083717, a través del cual, la precitada entidad dá, respuesta de fondo a las solicitudes mediante las cuales se pone en conocimiento de "las Acciones de Tutela instauradas por funcionarios del Ministerio de Transporte, basadas en una presunta afectación del derecho laboral a la dotación de vestuario y calzado consagrada en el artículo 230 del C.S.T., al posiblemente no haber sido entregado por el proveedor"

Lo anterior, en "aplicación de los principios de coordinación, eficacia, economía y celeridad consagrados en el artículo 3 de la ley 1437 de 2011..."

Atentamente,


ALVARO RESTREPO VALENCIA
Presidente

Anexamos las comunicaciones

ARV/mp



DEAJPLO18-96

Al contestar cite este número

Bogotá D. C., 17 de julio de 2018

Honorables

Magistrados

Consejos Seccionales de Bogotá, Cundinamarca

Sucre, Bolívar, Tolima, Huila y Nariño.

E. S. D.

DESP. 2 SALA ADMINIST.

JUL 24 '18 PM 12:59

ASUNTO: *Dar a conocer Respuesta de la CGR 2018EE0083717 (EXTDEAJ18-14803) referente a las acciones de Tutela instauradas por funcionarios del Ministerio de Transporte ante nuestros despachos judiciales.*

Para su conocimiento y fines pertinentes me permito remitir el documento de la CGR radicado con el No. EXTDEAJ18-14803 en la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Lo anterior, en atención a que una de las conclusiones de la CGR, señala:

“... se solicita de antemano por aplicación de los principios de coordinación, eficacia, economía y celeridad consagrados en el artículo 3 de la ley 1437 de 2011. se traslade por conducto de la Dirección Ejecutiva del Consejo Superior de la Judicatura a los despachos judiciales donde cursaron las Acciones de Tutela, para su conocimiento y demás fines pertinentes de conformidad a los autos admisorios de dichas acciones judiciales, que cabe recordar también ordenaron dar traslado a la Procuraduría General de la Nación, para lo de su competencia...”

Cordialmente:

ARTURO ACOSTA MENDOZA

Director unidad de Planeación (E).

UPLA –

Elaboró: Carlos Sacristán

Revisó: Maryory Bohada

Anexo lo enunciado por SIGOBius.

88112

2018EE0083717

Bogotá,

EXTD EAFB-14803

Doctor
JOSE MAURICIO CUESTAS GÓMEZ
Director Ejecutivo de Administración Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
Calle 72 No. 7- 96
Bogotá D.C.

2018 JUL 16 A 8:44
SECRETARÍA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

ASUNTO: Respuesta de Fondo Solicitudes Ciudadanas 2018-134314-82111-IS
2018-134401-82111-IS y 2018-134315-82111-IS.

Respetado Doctor Cuestas:

En cumplimiento de los procedimientos establecidos por la Contraloría General de la República en la Resolución Orgánica 6689 del 10 de agosto de 2012, por la cual se adopta el Procedimiento de Atención de Derechos de Petición, en concordancia con lo estipulado en el Decreto Ley 267 de 2000, damos respuesta de fondo a las comunicaciones del asunto, recibidas a través de nuestro Sistema de Participación Ciudadana - SIPAR con los radicados número 2018-134314-82111-IS, 2018-134401-82111-IS y 2018-134315-82111-IS de fechas 12 de marzo de 2018, 14 de marzo de 2018 y 12 de marzo de 2018, respectivamente, enviadas a la Contraloría General de la República (en adelante CGR), en las cuales se pone en conocimiento Acciones de Tutela instauradas por funcionarios del Ministerio de Transporte, basadas en una presunta afectación del derecho laboral a la dotación de vestuario y calzado consagrada en el artículo 230 del C.S.T., al posiblemente no haber sido entregado por el proveedor.

COMPETENCIA DE LA CONTRALORÍA

El artículo 119 de la Constitución Política de Colombia le asigna a la Contraloría General de la República la atribución de ejercer la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración. Así mismo, el artículo 267 ibídem establece que el control fiscal es una función pública a cargo de la CGR, órgano de control el cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación; control que se ejerce en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establece la ley 42 de 1993. Su misión es vigilar y controlar, oportuna y efectivamente los recursos públicos destinados al cumplimiento de los fines esenciales del Estado Social de Derecho.

En desarrollo de estos mandatos constitucionales, se expidió la Ley 42 de 1993¹, en cuyo Título I se regulan los principios, sistemas y procedimientos técnicos de control fiscal. Por su parte, la Ley 610 de 2000², modificada por la Ley 1474 de 2011, establece el trámite del

¹ "Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen"

² "Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías."

proceso de responsabilidad fiscal y el Decreto 267 de 2000 reglamenta la organización y funcionamiento de la CGR, estableciendo en el artículo 51 que corresponde a las Contralorías Delegadas Sectoriales adelantar el trámite de atención de las denuncias y las demás actuaciones con el objeto de garantizar la transparencia, la eficiencia y la eficacia de la vigilancia fiscal, a fin de establecer el correcto manejo de los recursos públicos, y en su defecto establecer la responsabilidad de su competencia, que es la fiscal.

El objeto de la responsabilidad fiscal consiste en que las personas encargadas de la recaudación, manejo o inversión de dineros públicos o de la custodia o administración de bienes del Estado, que por acción u omisión y en *forma dolosa o culposa*, asuman una conducta que no está acorde con la ley -o cualquier otro funcionario que contraiga a nombre de los órganos oficiales obligaciones no autorizadas por aquella-, deberán reintegrar al patrimonio público los valores correspondientes a todas las pérdidas, menoscabos o deterioros que como consecuencia se hayan producido.

En cumplimiento del mandato constitucional y de la normativa precitada, la Contraloría Delegada para la Gestión Pública e Instituciones Financieras tiene competencia para adelantar el trámite de los derechos de petición, quejas y denuncias asignados, de acuerdo con lo establecido en el "procedimiento para el trámite de atención de denuncias, quejas ordinarias, derechos de petición y otras solicitudes en la Contraloría General de la República", incorporado en el Sistema Integrado de Gestión y Control de Calidad (SIGCC) de la CGR, adoptado mediante la Resolución Orgánica 6689 de 2012.

En consecuencia, la Agencia Nacional de Colombia Compra Eficiente es sujeto de control fiscal de esta Contraloría Delegada y en ejercicio de su competencia verificó lo relacionado con el suministro y entrega de la dotación de los trabajadores del Ministerio de Transporte, establecida en la Ley 70 de 1988, el Decreto 1978 de 1989, el artículo 230 Código Sustantivo del Trabajo, modificado por la Ley 11 de 1984.

ANTECEDENTES

De manera coincidente se presentaron por trabajadores en los despachos judiciales, acciones de tutelas contra el Ministerio del Transporte y Colombia Compra Eficiente con el fin de solicitar el amparo de los derechos fundamentales consagrados en los artículos 13, 25, 29 y 53 relacionados con el mínimo vital y derecho a la prestación social de la dotación consagrado en la Ley 70 de 1988 y su Decreto Reglamentario 1978 de 1989, artículo 230 del Código Sustantivo del Trabajo³, modificado por el artículo 7o. de la Ley 11 de 1984.

En los fundamentos de hecho de las acciones invocadas se precisa que los accionantes son funcionarios públicos al servicio del Ministerio de Transporte, beneficiarios del derecho; para el suministro de las dotaciones se contrató a través de la Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente a la empresa CONFECIONES PAEZ S.A.S., que a criterio de los denunciante no ha dado cumplimiento a las obligaciones contractuales, sin que se haya hecho efectiva la declaratoria de incumplimiento del proveedor y sin que se

³ **ARTICULO 230. SUMINISTRO DE CALZADO Y VESTIDO DE LABOR.** <Artículo modificado por el artículo 7o. de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente:> Todo (empleador) que habitualmente ocupe uno (1) o más trabajadores permanentes, deberá suministrar cada cuatro (4) meses, en forma gratuita, un (1) par de zapatos y un (1) vestido de labor al trabajador, cuya remuneración mensual sea hasta dos (2) meses el salario mínimo más alto vigente. Tiene derecho a esta prestación el trabajador que en las fechas de entrega de calzado y vestido haya cumplido más de tres (3) meses al servicio del empleador.

cuenta con garantías para que las dotaciones sean entregadas, con lo cual consideran que se les ha vulnerado sus derechos.

Como fundamento jurídico que ampara las pretensiones de las acciones de tutela, además de las mencionadas en párrafo precedente, se invoca el Acuerdo Marco CCE-456-1-AMP-2016 expedido por Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente, quien genera una serie de plazos y condiciones al Proveedor que trasgrede los derechos laborales y la prestación social, pues pese a la cantidad de plazos como se evidencia inc. 8.4 del acuerdo marco y todos los relacionados a la dotación no existe garantía de calidad ni mucho menos salvaguarda los derechos en relación a la entrega oportuna de la dotación correspondiente al año 2017, la cual a la fecha no fue entregada. Finalmente se transcriben los artículos 53 de la Constitución Política de Colombia y el 230 del Código laboral Colombiano.

En el cuadro siguiente se relacionan lo radicados de las acciones de tutelas, los juzgados que resolvieron y el nombre de los accionantes, de acuerdo con las copias que los mencionados despachos judiciales ordenaron remitir a la CGR, para que fueran asumidas acorde con la competencia constitucional y legal para el ejercicio del Control Fiscal.

Radicado	Juzgado	Acclonante
11001-33-35-024-2018-00085-00		
11001-334-2053-2018-00081-00		
11001-3335-019-2018-00081-00		
11001-3335-019-2018-00082-00		
11001-3335-014-2018-00094-00		
9900318001-2018-00017-00		
110013342054201800085-00		
11001-33-43-050-2018-00066-00		
110013336031201800067-00		
1100133350282018-0009100		
1100133350122018-00120-00		
11001-33-35-026-2018-00094		
11001-33-35-026-2018-00093		
110013335027201800084-00		
110013336038201800069-00		
110013342049201800089-00		
110013336010201800080-00		
110013335010201800082-00		
201800082-00		
110013336020201800085-00		
110013336038201800070-00		
2018-0092		
110013342052201800081-00		
110013337040201800084-00		
730013333003201800057-00		
110013336026201800090-00		
110013331029201800094-00		
11001-33-42048201800080-00		
410013106001201800132-00		
11001-3335008-2018-00008700		
730013107002201800047-00		
11001-33-36-036-201800071-00		
11001-33-42057-201800092-00		
11001-333-6034-201800074-00		
11001-33-35010-2018-00086-00		
2018-00073-00		
2018-00066-00		
11001-33-35-016-2018-00099		
410013103001201800062-00		
730013187005201800017-00		
110013337039-2018-00058-00		
11001-33-36-011-2018-00087-00		
110013341045201800079-00		
2018-00072-00		
110013342-046-2018-00091-00		
110013335022201800096-00		
110013336034201800083-00		
110013335014201800094-00		
110013343059201800068-00		
110013342047201800095-00		
110013343004201800061-00	Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pasto	Aide Magali Torres Herrera

NATURALEZA JURÍDICA DE LA ENTIDAD PÚBLICA

La Agencia Nacional de Contratación - Colombia Compra Eficiente, es una Unidad Administrativa Especial que tiene el carácter de descentralizada de la Rama Ejecutiva del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa y financiera, adscrita al Departamento Nacional de Planeación, creada mediante el Decreto



en el literal a) del mencionado párrafo que en la modalidad de contratación de selección abreviada para adquirir Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes deben usar los procedimientos de subasta inversa o de instrumentos de compra por catálogo derivados de la celebración de acuerdos marco de precios o de procedimientos de adquisición en bolsas de productos. De otra parte, el inciso del párrafo 5 del artículo 2 de la ley en mención, estableció:

(...)

*"En consecuencia, entre cada una de **las entidades que formulen órdenes directas de compra y el respectivo proveedor se formará un contrato** en los términos y condiciones previstos en el respectivo acuerdo".* (Negrilla y Subraya fuera de texto)

De conformidad con el artículo 2 del Decreto 4170 de 2011, se previó como objetivo de la Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente, el desarrollar e impulsar políticas públicas y herramientas, orientadas a la organización y articulación, de los participantes en los procesos de compras y contratación pública, previendo en su artículo 7, *"Diseñar, organizar y celebrar los acuerdos marco de precios y demás mecanismos de agregación de demanda de que trata el artículo 2° de la Ley 1150 de 2007, de acuerdo con los procedimientos que se establezcan para el efecto."*

De otra parte, el Decreto 1082 de 2015, Artículo 2.2.1.1.3.1, define el Acuerdo Marco de Precios en los siguientes términos: *"Contrato celebrado entre uno o más proveedores y Colombia Compra Eficiente, o quien haga sus veces, para la provisión a las Entidades Estatales de Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes, en la forma, plazo y condiciones establecidas en este."*

En dicho contexto el proceso de celebración y ejecución de los Acuerdo Marco de Precios comprende dos tipos de operación:

La Operación Principal, definida como el *"grupo de estudios, actividades y negociaciones adelantadas por Colombia Compra Eficiente para la celebración de un Acuerdo Marco de Precios y el acuerdo entre Colombia Compra Eficiente y los proveedores"*.⁶ En la operación principal Colombia Compra Eficiente define los bienes y servicios con características técnicas uniformes y común utilización que deben ser objeto de un Acuerdo Marco de Precios, estudia el mercado teniendo en cuenta la oferta nacional e internacional; así como la demanda de bienes y servicios por parte de las entidades públicas, que sean de interés para la estructuración de un Acuerdo Marco de Precios⁷ y realiza el proceso de licitación pública para seleccionar a los proveedores de los bienes y servicios y la suscripción del contrato. En síntesis, en un Acuerdo Marco de Precios hay una Operación Principal en la cual Colombia Compra Eficiente hace los estudios para estructurar el Acuerdo Marco de Precios, prepara los Documentos del Proceso, selecciona los Proveedores y celebra el Acuerdo Marco de Precios

⁶ "El Gobierno Nacional señalará la entidad o entidades que tendrán a su cargo el diseño, organización y celebración de los acuerdos marco de precios. El reglamento establecerá las condiciones bajo las cuales el uso de acuerdos marco de precios se hará obligatorio para las entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el Orden Nacional, sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública."

⁶ Manual para la Operación Secundaria de los Acuerdos Marco de Precios M-OSAMP-01.Acápites.Definiciones
www.colombiacompra.gov.co

⁷ Guía para entender los AMP G-EAMP-01 Pagina. 03

La Operación Secundaria, comprende las acciones que debe adelantar la entidad compradora para comprar, recibir y pagar los bienes y servicios, bajo el marco de un Acuerdo Marco de Precios.

El alcance de las funciones de Colombia Compra Eficiente, establecidas en el artículo 3° del Decreto 4170 de 2011, van hasta la verificación de los procesos de la Operación Principal, que es el grupo de actividades, estudios, y negociaciones adelantadas para la celebración de un Acuerdo Marco de Precios y el acuerdo entre dicha entidad y los Proveedores. Mientras que la Operación Secundaria, es la segunda etapa de la ejecución de los Acuerdo Marco, la cual consiste y comprende todas las actividades que debe y que le corresponde desarrollar, monitorear y controlar la Entidad Compradora para comprar, recibir y pagar los bienes o servicios amparados bajo un Acuerdo Marco de Precio. En consecuencia de lo anterior, la responsabilidad de las Órdenes de Compra es de la entidad usuaria de los Acuerdos Marco y compradora de la dotación para sus trabajadores ordenada por ley, tal como lo establece el artículo 230 del C.S.T.

Con fundamento en el anterior, las órdenes de compra deben ser suscritas a través de la Tienda Virtual del Estado Colombiano bajo el marco de la vigencia del Acuerdo Marco CCE-456-1-AMP-2016 para la adquisición de las dotaciones que manda la Ley 70 de 1988, entre el Ministerio de Transporte el cual no es sujeto de control por competencia funcional de la Contraloría Delegada para la Gestión Pública e Instituciones Financieras y los Proveedores Confecciones Páez S.A. y la Unión Temporal Charleston-Papi.

Cabe precisar que Colombia Compra Eficiente no autoriza ni supervisa la ejecución de las Órdenes de Compra, toda vez que estas son un contrato celebrado entre Entidades Compradoras y Proveedores. Por lo anterior, la cláusula 6.9 del Acuerdo Marco establece como responsabilidad de las Entidades Compradoras: "Designar un supervisor de la Orden de Compra y consignar su nombre en esta. El supervisor de la Orden de Compra verifica que el Proveedor cumpla, y en caso de que exista algún problema, lo debe comunicar a Colombia Compra Eficiente". (Subraya fuera de texto)

Sin perjuicio de las responsabilidades y obligaciones de las Entidades Compradoras, que para el caso que nos ocupa es el Ministerio de Transportes, Colombia Compra Eficiente tiene la obligación de supervisar el cumplimiento de las obligaciones del Acuerdo Marco según la cláusula. 14.8, *actividad que es posible realizar una vez que el supervisor de la Orden de Compra o el Proveedor avisa a Colombia Compra Eficiente los posibles problemas presentados durante la ejecución de las Órdenes de Compra.*

En consecuencia, Colombia Compra Eficiente no puede iniciar el procedimiento de incumplimiento consagrado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, hasta cuando las Entidades Compradoras envíen sus informes de supervisión correspondientes que demuestren por lo menos sumariamente los posibles inobservancias, para lo cual se requiere que soporten probatoriamente de forma completa e integral la actuación administrativa que justifique acudir a dicha figura. Lo anterior, ya que en cualquier actuación administrativa sancionatoria es necesario garantizar el cumplimiento de las garantías procesales y el debido proceso, lo que implica que se trasladen las evidencias que lleven a sustentar el posible incumplimiento aducido por la Entidad Compradora.

Al respecto cabe aclarar que de la revisión y análisis efectuado a la documentación e información suministrada por Colombia Compra Eficiente, sujeto de control de esta

Dirección de Vigilancia Fiscal, se evidencia que la Agencia de Contratación Pública tiene conocimiento del posible incumplimiento **informado por el Ministerio de Transporte** el 5 de abril de 2018 respecto de Órdenes de Compra, en cuya ejecución el Proveedor Confecciones Páez S.A. ha exhibido inconsistencias en la entrega de las Dotaciones de Vestuario; igualmente, el informe del supervisor del 16 de abril de 2018, radicado ante Secretaría General de la agencia de Contratación Pública evidencia dicha situación. En razón a ello, la actuación administrativa tendiente a declarar dicho incumplimiento se inició el 27 de abril de 2018, se encuentra en trámite por Colombia Compra Eficiente, sin que haya culminado.

Declarado el incumplimiento del proveedor como resultado del proceso administrativo, origina las sanciones establecidas en el Acuerdo Marco de Precios al igual que se hacen efectivas las garantías contractuales.

Acorde con la normativa que regula los Acuerdos Marcos de Precios, la verificación de la entrega y el cumplimiento de las especificaciones técnicas, plazos y demás condiciones de la Operación Secundaria deben ser monitoreados y garantizados por el supervisor de la Entidad que expide la Orden de Compra, que para el caso que nos ocupa es el Ministerio de Transporte. Específicamente, el Acuerdo Marco CCE-456-1-AMP-2016 establece las condiciones para la entrega de las Dotaciones que contemplan obligaciones por parte de los Proveedores como de las Entidades Compradoras. En razón de ello Colombia Compra Eficiente no realiza el proceso de recepción de las Dotaciones de Vestuario, toda vez que esa ejecución, erogación de recursos y por ende de pago de las Órdenes de Compra es responsabilidad de la Entidad Compradora y del Proveedor.

Como complemento de todo lo anterior, en la revisión efectuada a varios fallos de fondo de las Acciones de Tutela interpuestas, se observó que éstas no han sido falladas contra Colombia Compra Eficiente por los correspondientes despachos judiciales.

CONCLUSIONES

Con base en lo expuesto anteriormente, de la evaluación y al análisis efectuado frente a los hechos y fundamentos jurídicos de las Acciones de Tutela mencionadas, como de la revisión de la información recaudada dentro de la competencia constitucional y legal que corresponde a la Delegada de Gestión Pública e Instituciones Financieras, no se evidenció una indebida gestión fiscal en la administración de los recursos a cargo de Colombia Compra Eficiente, que conlleve a configurar daño patrimonial o eventual detrimento de los bienes o fondos de la Nación.

Por lo anterior, en la presente respuesta de fondo se solicita de antemano por aplicación de los principios de coordinación, eficacia, economía y celeridad consagrados en el artículo 3 de la ley 1437 de 2011, se traslade por conducto de la Dirección Ejecutiva del Consejo Superior de la Judicatura a los despachos judiciales donde cursaron las Acciones de Tutela, para su conocimiento y demás fines pertinentes de conformidad a los autos admisivos de dichas acciones judiciales, que cabe recordar también ordenaron dar traslado a la Procuraduría General de la Nación, para lo de su competencia.

Ahora bien, cabe reiterar que por tratarse de un asunto relacionado con la dotación de trabajadores del Ministerio de Transporte, entidad que de acuerdo con la Resolución Reglamentaria Ejecutiva No REG-EJE- C034 del 11 de Agosto de 2017, corresponde su vigilancia a la Delegada para la Vigilancia del Sector Infraestructura Física y

Telecomunicaciones Comercio Exterior, que ejerce la vigilancia y control fiscal sobre ese sujeto de control, será esta la dependencia quien atenderá lo correspondiente a la gestión del Ministerio en mención.

Por lo tanto nos abstenemos de adelantar cualquier otro trámite. No obstante, la CGR está dispuesta a atender cualquier inquietud relacionada con la vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación. Por lo tanto, si con posterioridad a la presente respuesta de fondo, se llegaren a presentar o conocer hechos y pruebas que demuestren una posible gestión fiscal irregular de nuestros sujetos de control fiscal, se iniciarán las actuaciones correspondientes.

Cordialmente,



MARÍA CRISTINA QUINTERO QUINTERO
Directora de Vigilancia Fiscal
Contraloría Delegada para la Gestión Pública e
Instituciones Financieras.

Proyectó: F/Pacheco
Revisó: Diego Ojeda Peñaranda
TRD: 88112 - 385 Acciones constitucionales

