

AUDIENCIA DE ADJUDICACIÓN: TEORÍA Y PRÁCTICA ¹

Matheo Restrepo Yepes²

RESUMEN. La contratación estatal es el medio que, por excelencia, usa la Administración Pública para concretar el interés general y cumplir las obligaciones a su cargo. En este sentido, la selección idónea de los contratistas por medio de los actos de adjudicación es, quizá, una de las actuaciones más importantes. La Constitución Política dispuso la eventual realización de audiencias públicas para la adjudicación participativa, transparente y pública de los contratos estatales. El texto plantea un marco normativo sobre las audiencias de adjudicación y, a partir de este, expone teórica y prácticamente las problemáticas asociadas a esta instancia.

Introducción

En el marco del estudio por la estructura de la licitación pública, el Centro de Estudios de Derecho Administrativo –CEDA– analiza en esta sesión la eventual realización de audiencias públicas de adjudicación. En primer lugar, se presenta un recuento normativo que da cuenta de los cambios históricos en la obligatoriedad y régimen de la formalidad objeto de estudio. Seguidamente, el texto cuestiona el alcance de la ley y el reglamento para regular las audiencias, su conveniencia en el ordenamiento jurídico y plantea su carácter prescindible respecto a la teleología propuesta por el Constituyente: instancias de control fiscal, aplicación de los principios de publicidad y transparencia, y procedimientos de selección participativos. Finalmente, desde una perspectiva práctica, desarrolla la dificultad para realizar las audiencias de forma discrecional pero no arbitraria, y se cuestiona sobre la notificación del acto de adjudicación.

1. Recuento normativo

En cuanto a la cúspide del ordenamiento jurídico, el artículo 273 de la Constitución Política de 1991 dispone que «A solicitud de cualquiera de los proponentes», el Contralor de la República o cualquier autoridad que ejerza control fiscal, ordenará

¹ Este ensayo, escrito para la sesión del 4 de febrero de 2023, hace parte de la labor de apoyo a la investigación que el Auxiliar de Investigación realiza al interior del *Grupo de Estudio de Derecho Público* adscrito al CEDA, para cuya preparación recibió la orientación del Profesor Cristian Andrés Díaz Díez, y se utiliza no solo para enriquecer el trabajo que el Investigador Principal adelanta al interior del CEDA –que finalmente aprovecha para construir el texto definitivo–, sino también para beneficio de toda la comunidad académica. La línea de investigación en la que se enmarca el ensayo es el *Régimen de la Contratación Estatal*, dirigida por el Profesor –Investigador Principal– Fabián Gonzalo Marín Cortés.

² Auxiliar de Investigación del *Grupo de Estudio de Derecho Público*, Nivel IV, adscrito al *Centro de Estudios de Derecho Administrativo* –CEDA–.

que el acto de adjudicación de una licitación *tenga lugar* en audiencia pública. A su vez, ordenó que los casos en que se aplique el mecanismo, la manera como se efectuará la evaluación de las propuestas y sus condiciones serían señaladas por la ley³.

En desarrollo del mandato constitucional, el legislador de 1993 expidió varias normas relacionadas con el trámite. Primero, el artículo 24 incorpora el principio de *transparencia* al régimen contractual. Específicamente, el numeral 3° determina que las actuaciones de las autoridades son públicas y que, por lo tanto, los «expedientes» estarán abiertos al público «[...] permitiendo en el caso de licitación el ejercicio del derecho de que trata el artículo 273 de la Constitución Política». Si bien se trata de una norma anacrónica, pues el desarrollo de la publicidad de las actuaciones administrativas ha incrementado significativamente con la implementación de medios digitales de obligatoria observancia como el SECOP, evidencia un legislador preocupado porque las audiencias públicas de adjudicación sean escenarios de información abierta, donde todos los intervinientes cuenten con información relevante para cuestionar las decisiones que allí se toman.

En segundo lugar, el numeral 11° del artículo 25 sobre el «principio de economía» dispone que las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no están facultados para intervenir en los procedimientos de selección de contratistas, salvo en lo relacionado con la solicitud de audiencia pública para la adjudicación. La disposición, que bien podría suprimirse del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –EGCAP–, reitera la separación de poderes en el Estado colombiano y define el rol de los órganos de control para el presente asunto. Es relevante para el estudio subjetivo del trámite de las audiencias.

En el artículo *ibidem*, se destacan dos numerales que no se encuentran estrictamente relacionados con las audiencias objeto de estudio pero que, no obstante, cobran relevancia para los análisis prácticos. El numeral 1° ordena a las entidades estatales que en el trámite de los procedimientos precontractuales se señalen términos *preclusivos y perentorios*. De modo que la adjudicación de un contrato debe realizarse de acuerdo con los términos predefinidos en el cronograma del pliego de condiciones, norma que se debe considerar en términos pragmáticos para la realización y prórroga de la audiencia. En sentido similar, el numeral 4°

³ Por la relevancia de la norma, se transcribe integralmente: «Artículo 273. A solicitud de cualquiera de los proponentes, el Contralor General de la República y demás autoridades de control fiscal competentes, ordenarán que el acto de adjudicación de una licitación tenga lugar en audiencia pública.

Los casos en que se aplique el mecanismo de audiencia pública, la manera como se efectuará la evaluación de las propuestas y las condiciones bajo las cuales se realizará aquella, serán señalados por la ley».

exige que los trámites se adelanten con austeridad de tiempo, medios y gastos; prescindiendo de dilaciones y retardos en la ejecución del contrato. Nuevamente, se trata de mandatos de optimización que deben ser tenidos en cuenta para la realización de las audiencias.

En tercer lugar, el numeral 10° del artículo 30, que preceptúa la estructura de los procedimientos de selección, desarrolló explícitamente el artículo 273 superior. Este dispone que:

«En el evento previsto en el artículo 273 de la Constitución Política, la adjudicación se hará en audiencia pública. En dicha audiencia participarán el jefe de la entidad o la persona en quien, conforme a la ley, se haya delegado la facultad de adjudicar y, además, podrán intervenir en ella los servidores públicos que hayan elaborado los estudios y evaluaciones, los proponentes y las demás personas que deseen asistir.

»De la audiencia se levantará un acta en la que se dejará constancia de las deliberaciones y decisiones que en el desarrollo de la misma se hubieren producido».

En síntesis, determina la participación del jefe de la entidad o de la persona que se encuentre delegada para *adjudicar*, faculta al comité estructurador y evaluador para participar e intervenir, así como a los proponentes y las demás personas que deseen *asistir*. A su vez, impone la realización de un acta a cargo de la entidad, a modo de constancia de lo allí acaecido. Considerando el desarrollo de las tecnologías de la información, se trata de un requisito innecesario en la medida en que las audiencias de adjudicación realizadas por medios virtuales bien pueden ser grabadas, dando cuenta en el tiempo de lo allí ocurrido.

En cuanto a la reglamentación del artículo 30 de la Ley 80, mientras estuvo vigente, el artículo 5 del Decreto 287 de 1996 amplió el número de supuestos para realizar audiencias de adjudicación. Esta norma reiteró la facultad constitucional del contralor de la República y los demás órganos de control fiscal para ordenar el trámite público, pero también sostuvo que, en desarrollo de los principios de publicidad y transparencia, las entidades podrían citar a audiencia de manera oficiosa. A su vez, precisó teleológicamente el espacio al afirmar que «Dicha audiencia no podrá ser utilizada por los oferentes para revivir el plazo que les otorga la ley para formular observaciones a los estudios técnicos, económicos y jurídicos elaborados por la entidad estatal». Esta disposición estuvo vigente hasta la expedición del artículo 29 del Decreto 2170 de 2002.

Posteriormente, el legislador modificó sustancialmente el EGCAP por medio de la Ley 1150 de 2007. Fue entonces que el artículo 9 *ejusdem* amplió el margen de estudio. Esta norma que, valga la salvedad, se encuentra vigente, ordenó que todos los procedimientos de licitación pública serían adjudicados en audiencia

pública, sin perjuicio de del supuesto del artículo 273 *superior*: solicitud de un proponente y orden de un órgano de control fiscal. En palabras simples, convirtió la excepción —la adjudicación en audiencia pública— en la regla, por lo menos, para los procesos de licitación pública⁴. Además, la reforma legislativa dispuso otras dos novedades relevantes en cuando a la audiencia de adjudicación: por un lado, dispuso una regla sobre la notificación del acto de adjudicación, indicando que este se entiende notificado al proponente adjudicatario durante el trámite de la audiencia; por el otro, sostiene que los interesados podrán pronunciarse sobre la respuesta dada por la entidad contratante a las observaciones presentadas a los informes de evaluación, claro, previo a la adopción de la decisión definitiva de adjudicación.

Por otra parte, el artículo 3.1.3 del Decreto 734 de 2012 desarrolló el EGCAP en cuanto a los artículos 30.10 de la Ley 80 y 9 de la Ley 1150. En síntesis, dispuso que las reglas para el desarrollo de la audiencia las determina cada entidad estatal de acuerdo con las siguientes consideraciones: *i)* durante el trámite, los oferentes no pueden mejorar o modificar la oferta, se limitan a pronunciarse sobre las respuestas de la entidad a las observaciones presentadas; *ii)* las entidades se encuentran facultadas para suspender la audiencia siempre que identifiquen pronunciamientos que requieren análisis y que pueden incidir en la decisión; *iii)* el término de la suspensión debe ser razonable para estudiar y verificar lo debatido; *iv)* se podrá conceder el uso de la palabra por una única vez al oferente que así lo solicite, espacio para replicar las observaciones que sobre la evaluación de su oferta se hayan presentado; *v)* la entidad debe definir el tiempo razonable para las intervenciones con anterioridad; *vi)* los intervinientes que representen a un proponente deberán acreditar dicha circunstancia; *vii)* durante el trámite de la audiencia todos los intervinientes deben ser respetuosos, de lo contrario podrían ser «excluidos» del espacio; *viii)* si la entidad da a conocer el borrador del acto administrativo de adjudicación con anterioridad, es posible prescindir de su lectura en el espacio y *ix)* durante la audiencia se toma la decisión de la adjudicación y es notificada a *todos* los presentes.

El reglamento descrito, fue derogado por el artículo 39 del Decreto 1510 de 2013, contando con poco tiempo de aplicación. La norma posterior tuvo una pretensión más amplia: regular las «audiencias en la licitación», donde se incluyen los parámetros aplicables a la audiencia de asignación de riesgos, la de aclaración al pliego de condiciones —si se presenta en el caso concreto— y la audiencia de adjudicación. En comparación con el Decreto 734, el Decreto 1510 reiteró la

⁴ Sobre esta idea, recuérdese que la licitación es la «regla general» entre los procedimientos de selección; sin embargo, es de considerar el número de excepciones que a esta determinación aplican. En otras palabras, es propio cuestionarse si la licitación pública continúa siendo la regla general para determinar si la adjudicación en audiencia tiene el mismo carácter.

competencia para regular la audiencia por parte de la entidad, su predeterminación en el cronograma contractual, el límite de tiempo en las intervenciones, la facultad de suspender la audiencia, la imposibilidad de mejora de las ofertas y el sentido de las intervenciones, el deber de que los oferentes designen sus representantes o intervinientes con anterioridad, la posibilidad de prescindir de la lectura del borrador de acto si este fue previamente publicado en el SECOP y el deber de decidir en la audiencia. En síntesis, del régimen previo se prescinde del llamado al respeto y buen trato en las intervenciones, así como la competencia para «excluir» a los infractores de la norma y la regla de notificación durante el trámite de la audiencia. El artículo *ibidem* fue compilado integralmente en el artículo 2.2.1.2.1.1.2 del Decreto 1082 de 2015, el cual se encuentra vigente a la fecha.

Finalmente, con el ánimo de concluir el recuento normativo e iniciar el estudio de las problemáticas teóricas y prácticas de la audiencia pública de adjudicación, es oportuno exponer el parágrafo 3° del artículo 30 de la Ley 80, adicionado por el artículo 1 de la Ley 1882 de 2018 «por la cual se adicionan, modifican y dictan disposiciones orientadas a fortalecer la contratación pública a en Colombia, la ley de infraestructura y se dictan otras disposiciones». Esta norma modificó significativamente el método de presentación de las propuestas, la evaluación y la audiencia de adjudicación en un caso particular: los procesos de licitación pública para seleccionar contratistas de obra pública. En este escenario, los oferentes deben presentar un oferta fraccionada: un sobre con los requisitos habilitantes y los requisitos que sean objeto de puntuación diferente a la oferta económica, y un segundo sobre exclusivamente con la oferta económica. El primero es evaluado por la entidad como comúnmente procede: publicando un informe de evaluación objeto de observaciones que son respondidas por la entidad previo a la audiencia de adjudicación, espacio donde los proponentes se pronuncian precisamente sobre estas. El segundo sobre, es abierto durante la audiencia de adjudicación, inmediatamente es evaluado por método aleatorio y de ello se da traslado a los proponentes durante la audiencia para que presenten observaciones que deben ser respondidas por la entidad durante la audiencia. Superado esto, se realiza el informe de evaluación final y se adjudica el contrato⁵.

2. Consideraciones teóricas

⁵ Al respecto, es preciso acudir al inciso 3° del parágrafo 3° del artículo 30 de la Ley 80, que dispone: «[...] Para estos procesos, el segundo sobre, que contiene la oferta económica, se mantendrá cerrado hasta la audiencia efectiva de adjudicación, momento en el cual se podrán hacer observaciones al informe de evaluación, las cuales se decidirán en la misma. Durante esta audiencia se dará apertura al sobre, se evaluará la oferta económica a través del mecanismo escogido mediante el método aleatorio que se establezca en los pliegos de condiciones, corriendo traslado a los proponentes habilitados en la misma diligencia solo para la revisión del aspecto económico y se establecerá el orden de elegibilidad».

2.1. Alcance de la ley y el reglamento

Es evidente que, del recuento normativo propuesto, es posible formular un sin número de cuestionamientos teórico-prácticos. En primer lugar, se expuso el supuesto de hecho que la Constitución Política dispuso en el artículo 273 para que proceda la realización de la audiencia pública de adjudicación. La norma superior dispone que esta se configura «A solicitud de cualquiera de los proponentes» y por orden de un órgano de control fiscal. A su vez, el inciso 2° faculta al legislador para regular «[...] la manera como se efectuará la evaluación de las propuestas y las condiciones bajo las cuales se realizará aquella» en los casos que se aplique la audiencia. En este sentido, pareciera que el constituyente describió exhaustivamente los escenarios para el trámite de audiencia y limitó el margen de configuración del legislador al respecto. Pese a que dicha interpretación surge del sentido mismo de las palabras, es decir, que emana de la literalidad en la lectura, el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007 amplió los supuestos de hecho y preceptuó la obligatoriedad de la audiencia para todos los procedimientos de selección de licitación pública. El cuestionamiento órbita sobre la competencia o no del legislador para expedir esta regulación.

Nótese que esta discusión no se origina exclusivamente en el 2007 con la reforma al EGCAP, sino que ya desde 1996 el Decreto 287 facultó a las entidades para realizar audiencias públicas de adjudicación de oficio. Sobre este asunto es posible elaborar un sin número de tesis o posturas contrarias, así como posturas encontradas y argumentos disimiles; sin embargo, se trata de una discusión resuelta por la autoridad competente. Al margen de las críticas o aplausos, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 9 en escasos párrafos. Es así que la Sentencia C-380 de 2008 sostuvo que el artículo 273 superior se previó como una herramienta de control fiscal, que las audiencias públicas son una herramienta para maximizar la transparencia de las decisiones y, respecto a la solución al problema, hizo énfasis en la redacción del 2° inciso en cuanto a la expresión «los casos en que se aplique el mecanismo de audiencia pública». Para la Corporación, la aplicación del criterio de interpretación literal arriba a una conclusión diferente a la propuesta. En su lectura, el inciso 2° es independiente del 1°, pues infiere que los casos en que se aplique el mecanismo de audiencia pública, la manera como se efectuará la evaluación de las propuestas y las condiciones bajo las cuales se realizará aquella, son asuntos objeto de desarrollo legislativo. Pese a esa suerte de «independencia» entre incisos, la Corte sostiene que realiza un examen «conjunto» de la disposición⁶. Nótese que ambas interpretaciones

⁶ «Del examen conjunto de los dos incisos que conforman este precepto concluye la Corte, sin dificultad, que la norma constitucional estableció por sí misma que este mecanismo se activaría a partir de una orden impartida por una autoridad de control fiscal,

literales van en contrasentido, de modo que el significado propio de las palabras no es tan claro como ambas orillas de la discusión comprenden.

Superada esta discusión, insisto, en cuanto a la cosa juzgada constitucional dispuesta en la citada providencia, es preciso examinar le mismo problema de validez con enfoque en una fuente del derecho diferente: el reglamento. De la redacción del inciso 2° del artículo 273 superior, no existe lugar a duda de que el constituyente asignó al legislador la regulación de las condiciones para la celebración de la audiencia. Pese a esto, del recuento normativo se evidencia un rol activo por parte del Gobierno y un desarrollo tímido del legislador. Tomando en consideración solo la norma vigente, esto es, el artículo 2.2.1.2.1.1.2 del Decreto 1082 de 2015, esta regula los asuntos que por expresa disposición constitucional le fueron asignados a la ley: el desarrollo de la audiencia, la formalidad del acta, la facultad para determinar el tiempo razonable de las intervenciones, la posible suspensión del espacio, entre otros. La validez de esta norma ya no depende interpretaciones literales en contraposición, es decir, dos interpretaciones «restrictivas». Por el contrario, quien sostenga la ausencia de un vicio competencial deberá realizar un esfuerzo interpretativo de carácter extensivo. Si bien se considera plausible el esfuerzo *Gubernamental* para dotar de aplicabilidad a la norma constitucional, se sostiene un vicio de competencia en la expedición del acto administrativo reglamentario⁷.

2.2. ¿Un trámite prescindible?

Sin un desarrollo amplio y dedicado, fácilmente se identifica en el texto la teleología que el constituyente y el legislador han asignado a la audiencia pública de adjudicación: mayor desarrollo del principio de transparencia y publicidad de las actuaciones administrativas precontractuales. Sin embargo, es preciso reflexionar si esta teleología se cumple y, aún más importante, si se trata de una instancia imprescindible o *conveniente*. En primer lugar, se estudiarán los aspectos positivos y luego sus críticas más significativas.

A mi juicio, existe una *triada* de principios que, efectivamente, se aplican en mayor medida con el desarrollo de la audiencia de adjudicación: transparencia,

previa solicitud de uno de los proponentes. Sin embargo, con la misma claridad se advierte que el precepto en cita estableció la posibilidad de que el legislador añadiera otras hipótesis en las cuales se aplicara el mecanismo de la audiencia pública para la adjudicación de contratos, en circunstancias que de acuerdo con lo establecido en el primer inciso no hubieran dado lugar a él» (CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-380 del 23 de abril de 2008. M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

⁷ Se anexa el fundamento normativo de la potestad reglamentaria del poder ejecutivo para el análisis del problema: «Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: 11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes».

publicidad y participación ciudadana en los procedimientos administrativos. Este espacio se consolida como una *garantía* para todos los actores involucrados: por un lado, los proponentes disponen de un diálogo directo para poner en evidencia sus inconformidades con la evaluación de las propuestas y discutir técnicamente los errores o aciertos de la entidad, ejerciendo así el derecho de contradicción de las actuaciones administrativas. Por otra parte, puede afirmarse que la audiencia se consolida como una instancia de carácter *técnica* que le permite a la entidad aclarar el panorama y la evaluación de las ofertas en presencia de los oferentes. Esto no resulta positivo exclusivamente para el procedimiento precontractual, sino que, en general, puede pensarse como una instancia que previene el daño antijurídico y la litigiosidad. Finalmente, la sociedad se beneficia *directamente* de la instancia, toda vez que se facilita la participación de veedurías ciudadanas; igualmente, de forma *indirecta* siempre que la decisión de la adjudicación sea la más acertada posible. Estas consideraciones postulan la audiencia pública como una instancia imprescindible o, por lo menos, *conveniente*.

Sin desconocer estos argumentos, es preciso cuestionar el desgaste administrativo que supone la realización de una audiencia. Piénsese en los procedimientos de selección distintos a la licitación pública, donde la audiencia no es obligatoria. El hecho de que la entidad tramite las observaciones a la evaluación y tome una decisión que sea notificada oportunamente a los interesados no supone que el procedimiento no sea transparente, público o participativo; por el contrario, sí implica apartarse de la reciente creencia en la *oralidad* como parámetro de economía y eficacia en los trámites administrativos. En otras palabras, si la adjudicación no se da en audiencia pública, esto no imposibilita que la entidad tramite oportunamente las observaciones y comentarios de los proponentes o de la sociedad en general por medios escritos. Es decir, el procedimiento bien puede ser público, transparente y participativo, pese a que se adjudique de forma escritural. De hecho, las audiencias públicas que, en principio, se piensan como un mecanismo eficaz y célere, suelen tornarse en espacios desgastantes, litigiosos, antitécnicos e, incluso, violentos. En este sentido, las entidades disponen gran cantidad de recursos para el cumplimiento de una instancia legal que bien podría no existir, sin perjuicio de la transparencia y publicidad pertinente. En conclusión, considerando un trámite *ideal* de las audiencias públicas de adjudicación, estas son una instancia *conveniente pero prescindible*.

3. Dificultades prácticas

3.1. Instancia discrecional, no arbitraria

El artículo 2.2.1.2.1.1.2 del Decreto 1082 dispone que, durante la audiencia de adjudicación, la entidad estatal debe conceder el uso de la palabra por una única vez al oferente que así lo solicite, intervención que la entidad estatal debió limitar

en el tiempo con anterioridad. En este sentido, el reglamento faculta a la entidad para determinar *discrecionalmente* el término de las intervenciones, atributo que en ningún momento puede confundirse con la arbitrariedad⁸. La fijación del tiempo de las intervenciones parece un problema insignificante, un asunto de trámite; sin embargo, de esto depende que la audiencia cumpla con los sus fines y no sea excesivamente amplia en el tiempo, dejando de lado el principio de economía y celeridad en las actuaciones administrativas.

Las entidades se enfrentan a una permanente dicotomía entre la disposición de plazos muy amplios, que agotan el espacio y eventualmente obligan a la suspensión de las audiencias, o plazos muy cortos, que imposibilitan que los oferentes realicen observaciones técnicas en debida forma. Sobre este asunto, el criterio imperante, a nuestro criterio, es la *razonabilidad* en relación con la *complejidad* técnica de cada procedimiento precontractual⁹. En este sentido, se advierte que la fijación del plazo de las intervenciones debe permitir el cumplimiento de los fines *convenientes* de la audiencia pública, esto sin dejar de lado el principio de economía. En ningún caso la audiencia pública debe convertirse en una formalidad poco participativa, donde se restringe gravemente el uso de la palabra y la entidad se limita a *exponer* los motivos de una decisión tomada.

3.2. Notificación de la decisión

⁸ Sobre esta idea, Dávila Vinuesa sostiene que: «En esto, como en todo plazo que se fije para las diferentes etapas del proceso, la regla de oro debe ser la razonabilidad, considerando para el efecto la extensión y complejidad de las respuestas de la entidad y asegurando en verdad la cabal realización y respeto del principio y normas referidos» (cursiva fuera de texto) (DÁVILA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. 3° ed. Bogotá: Legis, 2016. p. 452).

⁹ Sobre el tema, la Agencia Nacional CCE ha sostenido: «En la práctica, entonces, para establecer el término de duración del traslado para presentar observaciones frente a las ofertas económicas, la entidad debe tener como faro orientador los fines de la norma que lo autoriza –artículo 30, parágrafo 3, inciso 3, de la Ley 80 de 1993–, esto es, permitir que los proponentes presenten sus observaciones frente a los aspectos económicos de las propuestas de los otros oferentes, así como también la *proporcionalidad y la razonabilidad* del término establecido, lo cual se debe valorar, primero, en cada caso concreto y, segundo, atendiendo al análisis de la complejidad de cada caso.

»Para esto último, es necesario que la entidad analice los aspectos técnicos, económicos y jurídicos del proceso de contratación, así como también el número de oferentes habilitados, por supuesto, sin dejar de valorar los principios de celeridad y eficacia, propios de la función administrativa, según el artículo 209 de la Constitución Política, los cuales le imponen la obligación de velar porque los procesos administrativos sean tramitados de forma *ágil y expedita* y teniendo como horizonte el interés general, por supuesto, *sin sacrificar las garantías de los implicados en tales actuaciones*» (cursiva fuera de texto) (AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-334 del 26 de mayo de 2020).

Durante la vigencia del artículo 3.1.3 del Decreto 734 de 2012, la regla de notificación de la adjudicación fue completa, clara y comprensible, pues el numeral 6 disponía: «Terminadas las intervenciones de los asistentes a la audiencia, se procederá a adoptar la decisión que corresponda y se notificará a *los presentes* de conformidad con el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007» (cursiva fuera de texto). Al respecto, era claro que todos los *asistentes* a la audiencia quedaban notificados por estrado el mismo día de la adjudicación; a su vez, existía el deber de publicar el acto administrativo en cuestión. Por su parte, el Decreto 1510 de 2013 —compilado en el Decreto 1082 de 2015— no hizo referencia expresa a este asunto y, por tanto, la única fuente normativa que trata el tema en el artículo 9 de la Ley 1150 en los siguientes términos: «En el evento previsto en el artículo 273 de la Constitución Política y en general en los procesos de licitación pública, la adjudicación se hará de forma obligatoria en audiencia pública, mediante resolución motivada, que *se entenderá notificada al proponente favorecido en dicha audiencia*» (cursiva fuera de texto).

Nótese que, a diferencia del derogado Decreto 734 de 2012, el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007 limita la notificación a un sujeto particular: el adjudicatario. De ahí que se formulen dos interrogantes: si el adjudicatario no asistió a la audiencia ¿cuándo se encuentra notificado? y ¿se entienden notificados los demás asistentes a la audiencia durante el mismo trámite? o ¿es preciso esperar a que el acto sea publicado a la plataforma SECOP dentro de los tres días siguientes? Sobre estos cuestionamientos se agrega una sensibilidad adicional y es que el tema no es baladí, pues estas fechas son determinantes para el conteo del término de caducidad, de modo que 1 día en el cómputo puede significar el límite del derecho fundamental de acceso a la justicia.

Respecto del primer interrogante, claramente existe un vacío legal, pues ninguna norma del EGCAP dispone qué hacer en tal situación. Se debe acudir a la remisión del artículo 77 de la Ley 80 de 1993, el cual dispone que las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa serán aplicables en las actuaciones contractuales. En otras palabras, se debe aplicar el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo —CPACA—, especialmente los artículos 66 y 67. Así, por tratarse de un acto administrativo de carácter particular, la entidad deberá notificarlo personalmente, sin perjuicio del deber de publicarlo en SECOP. Ahora bien, el segundo interrogante es aún más complejo, pues los proponentes no adjudicatarios son quienes por naturaleza tienden a demandar el acto de adjudicación. Sobre este asunto, considero improcedente que la entidad notifique personalmente a cada uno de los participantes, especialmente cuando se trata de un procedimiento público. En este escenario, considero que deben entenderse notificados un día después de que el acto de adjudicación sea publicado en la plataforma SECOP.

Bibliografía

Doctrina

DÁVILA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. 3° ed. Bogotá: Legis, 2016. p. 922.

PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel. La contratación de las entidades estatales. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez R. S.A.S., 2020. 859 p.

Jurisprudencia

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-380 del 23 de abril de 2008. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Conceptos

AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-334 del 26 de mayo de 2020.

AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-253 del 7 de abril de 2020.

