

Honorables Magistrados:
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
(Reparto)
Ciudad.

Accionante:	ÁLVARO LEYVA DURÁN
Accionado:	PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Asunto:	ACCIÓN DE TUTELA - CON SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

YEFFERSON MAURICIO DUEÑAS GÓMEZ, identificado como aparece al pie de mi firma, apoderado del señor Ministro de Relaciones Exteriores, doctor **ÁLVARO LEYVA DURÁN**¹, respetuosamente presento **ACCIÓN DE TUTELA -CON SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL-** contra **LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso (art. 29 CP), al trabajo (art. 25 CP) y a ejercer cargos públicos (art. 40-7 CP).

Lo anterior, porque en Auto del pasado 24 de enero de 2024, la Sala Disciplinaria de Instrucción dictó pliego de cargos en su contra y le impuso una arbitraria medida de suspensión provisional por el término de tres (3) meses, acto este que no se adecúa a las exigencias legales ni a los estándares definidos por la jurisprudencia constitucional². Decisión que fue confirmada por la señora Procuradora General de la Nación, doctora Margarita Cabello Blanco, mediante auto del 7 de febrero de 2024³.

En un Estado social de Derecho la medida de suspensión provisional de servidores públicos, especialmente de quienes conforman el Gobierno (art. 115 CP), debe responder a criterios rigurosos y adoptarse sobre la base de pruebas sólidas que demuestren la necesidad y urgencia de una medida tan gravosa. Representa un verdadero peligro para la institucionalidad que las medidas cautelares en el ejercicio de la función disciplinaria sean adoptadas sin ningún rigor jurídico y probatorio, bajo presunciones de comportamientos irregulares, especialmente cuando existen medidas menos gravosas. Hoy fue el señor Ministro de Relaciones Exteriores. Mañana, sin control alguno, podría ser cualquier otro servidor público.

¹ ANEXO 1. Poder para actuar. De conformidad con lo previsto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en ejercicio de la acción de tutela *“los poderes se presumen auténticos”*.

² ANEXO 2. Auto que formula cargos disciplinarios y ordena suspensión provisional dentro del radicado disciplinario IUS E-2023-241280/IUC D-2023-2962538.

³ ANEXO 3. Auto del 7 de febrero de 2024 que confirma, en sede de consulta, la medida de suspensión provisional.

La suspensión provisional, por la manera como ha sido diseñada y como se ejerce en la práctica, se convierte en la “cuota inicial” de un fallo sancionatorio a un ritmo acelerado. Porque si llegare a absolverse al disciplinado habrá quedado en evidencia un actuar prematuro e injustificado de la administración, que al interior de una misma entidad, con estructura jerarquizada, difícilmente puede ser aceptada.

En el caso del Ministro de Relaciones Exteriores, con la suspensión provisional la Procuraduría ha desconocido abiertamente el artículo 217 de la ley 1952 de 2019 y las reglas fijadas por la Corte Constitucional para estos eventos (Sentencias T-105 de 2007, T-1012 de 2010, C-086 de 2019, C-450 de 2023 y T-433 de 2019), vulnerando con ello los derechos fundamentales antes referidos.

De un lado, los supuestos invocados por la Sala Disciplinaria, confirmados por la señora Procuradora General de la Nación en sede de consulta, NO están fundados en una conducta objetiva de la cual existan serios y evidentes elementos de juicio que acrediten que el Ministro pudiera reiterar la conducta investigada (fundamento 5.3.1 de esta tutela). De hecho, se trata de meras sospechas en cabeza del órgano de control, lo cual es inaceptable de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

De otro lado, la decisión de la entidad desconoció los requisitos de necesidad y proporcionalidad de la medida. Aunque la Corte Constitucional exige que en estos casos se adelante un test de proporcionalidad riguroso, previo a imponer la suspensión provisional, la entidad simplemente justificó su decisión en supuestos vagos y genéricos que de ninguna forma cumplen con las exigencias requeridas en esta materia (fundamento 5.3.2 de esta tutela).

En el caso concreto tenemos, en síntesis, las siguientes irregularidades:

- No están acreditadas las condiciones fácticas que sustenten en el caso concreto, más allá de afirmaciones genéricas e inconexas, por qué la permanencia en el cargo del señor Canciller, mientras avanza la investigación disciplinaria, posibilita la reiteración de una presunta falta.
- El “*patrón de comportamiento*” invocado por la Procuraduría es inexistente. Solo se ha declarado desierta una única licitación de los numerosos procesos contractuales que ha adelantado el Ministerio de Relaciones Exteriores y obedeció a la necesidad de hacer prevalecer la legalidad y evitar la adjudicación en un proceso adelantado con un pliego de condiciones que comprometía en forma grave principios de la contratación estatal.
- No existe nexo causal entre la conducta que supuestamente podría repetirse y la falta que se pretende precaver, especialmente cuando la legalidad de los actos

administrativos proferidos se debe presumir y a la fecha ni la declaratoria de desierta ni la de urgencia manifiesta han sido suspendidas o anuladas por alguna autoridad administrativa o judicial. En esa medida, las discrepancias interpretativas sobre el alcance de los principios de contratación estatal y su aplicación en un caso concreto no pueden conducir a la suspensión de un servidor público por el “riesgo” de su aplicación en otros casos.

- La Procuraduría soporta la suspensión en argumentos que no están relacionados con el trámite contractual ni con los principios que lo rigen, pues las controversias relacionadas con la conciliación son posteriores y ajenas a la etapa pre contractual, donde se habrían configurado las supuestas faltas, según el análisis realizado por el propio Ministerio Público cuando motivó la formulación de cargos.
- No se acreditó la necesidad de adoptar la medida de suspensión provisional; simplemente señaló que se hacía para evitar que se pudieran reiterar comportamientos que afectarían los fines de la contratación estatal, cuando lo cierto es que existen otros medios para hacer seguimiento e incluso intervenir en futuros procesos contractuales.
- Tampoco se justificó la proporcionalidad de la medida, que en este caso particular implica una severa restricción a los derechos fundamentales de una persona y perturba de manera sensible el normal desarrollo de las relaciones internacionales de Colombia, sin que, de otro lado, se obtenga un beneficio concreto, especialmente cuando la prestación del servicio de expedición de pasaportes nunca se ha visto comprometida.
- Finalmente, existen otras irregularidades que demuestran cómo la decisión de la Sala Disciplinaria de Instrucción, obedece a razones de orden político y no a la dinámica esperada de una actuación administrativa objetiva e imparcial, garantías esenciales del debido proceso. Por ejemplo, el anuncio del pliego de cargos desde antes de que esta Defensa si quiera presentara sus alegatos, y la bendición que de la suspensión provisional diera en público la señora Procuradora General de la Nación -antes de resolver el grado de consulta- demuestran que las decisiones ya estaban tomadas y que el trámite procesal fue una mera ritualidad para protocolizar sanciones que ya habían sido anticipadas.

Honorables magistrados: la arbitrariedad y el capricho no emanan del señor Canciller, sino de quien debería ser uno de los principales garantes de los derechos de los ciudadanos: el Ministerio Público. Por ello, la intervención del juez de tutela resulta verdaderamente imprescindible.

1. SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

De manera respetuosa solicito que, con la admisión de la presente acción de tutela, como medida provisional se disponga la suspensión de los efectos del numeral segundo del Auto del 24 de enero de 2024, proferido por la Sala de Instrucción Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, relativo a la suspensión del doctor Álvaro Leyva Durán en el ejercicio del cargo como Ministro de Relaciones Exteriores, confirmado en grado de consulta mediante Auto del 7 de febrero de 2024. Esta petición se eleva con fundamento en las reglas del artículo 7 del Decreto 2591 de 1991⁴, en particular las siguientes:

En primer lugar, ante la urgencia y necesidad de garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales del Ministro Álvaro Leyva Durán. De otro modo, en el evento de un fallo favorable, se habrán consumado -al menos en parte- los graves efectos de la arbitraria decisión de la Procuraduría.

En segundo lugar, la medida provisional se justifica ante la necesidad de evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En efecto, la dirección de las relaciones internacionales, que compete al señor Presidente de la República, se canaliza precisamente a través del Ministro de Relaciones Exteriores, con quien se conforma el Gobierno en esta materia. De modo que suspender al Canciller -a menos que existieran imperiosas y necesarias razones, las cuales no se vislumbran- entorpece la dirección y el normal desarrollo de las relaciones exteriores y con ello el interés público. Solo a manera de ejemplo, desde el 7 de febrero de 2024 representantes de los 15 países miembros del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas han llegado a Colombia en misión oficial, lo que supone la coordinación de numerosas labores bajo la dirección del titular de la Cancillería, que podrían afectarse con la decisión de la Procuraduría.

⁴ “ARTÍCULO 70. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere. Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, **para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público**. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y **no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante**.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad **encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados**, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado”. (Resaltado fuera de texto).

2. ASUNTO PROCESAL PREVIO: PROCEDENCIA DE LA TUTELA CONTRA AUTOS DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL EN PROCESOS DISCIPLINARIOS

De manera preliminar debo aclarar que esta acción de tutela no cuestiona la decisión de la Sala Disciplinaria de Instrucción en lo relativo a la formulación del pliego de cargos, de la que esta Defensa se ocupará en el curso de la correspondiente actuación disciplinaria, sino la decisión de suspender provisionalmente al Ministro de Relaciones Exteriores por el término de tres (3) meses en el ejercicio del cargo.

Al respecto, **en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional ha explicado que la acción de tutela es procedente contra el acto a través de los cuales la Procuraduría General de la Nación suspende provisionalmente a un funcionario público**⁵. Lo anterior, considerando que es un acto de trámite que no cuenta con control judicial autónomo pero decide un aspecto sustancial dentro del proceso disciplinario, que además puede afectar gravemente los derechos fundamentales de quien es suspendido.

Por ejemplo, en la **Sentencia T-936 de 2001** la Corte Constitucional examinó la tutela contra la decisión de la Procuraduría de suspender al entonces alcalde de Sincelejo. Concluyó que la acción de tutela era procedente:

“Tal y como lo reconocieron los jueces de instancia, en el presente caso procede la tutela contra la decisión del Procurador Provincial de Sincelejo, porque se cumplen los requisitos sentados por el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, y no se dan las excepciones del artículo 6 del mismo decreto: se dirige contra una acción de una autoridad pública que puede ocasionar un perjuicio irremediable, y no existe en el ordenamiento otro medio igualmente idóneo en las circunstancias del caso para obtener la protección de los derechos que se invocan”.

En la misma dirección, en la **sentencia T-105 de 2007** la Corte Constitucional reafirmó la procedencia de la acción de tutela para impugnar este tipo de actos. Reconoció que *“se está en presencia de actos de trámite que si bien podrán ser objeto de ataque ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo una vez se profiera el acto definitivo, no tienen una vía judicial autónoma que permita de manera inmediata y eficaz evitar la vulneración de los derechos fundamentales que se ven clara y efectivamente conculcados con la actuación irregular de la Procuraduría General de la Nación”*. Fue por ello que, en el caso concreto, amparó el derecho al debido proceso del entonces alcalde de la ciudad de Villavicencio, y confirmó las decisiones de los

⁵ Cfr., entre otras, las sentencias T-105 de 2007, T-1020 de 2010, ...

jueces de instancia que habían dejado sin efecto el Auto de suspensión provisional adoptado por la Procuraduría.

Igualmente, en la **sentencia T-1012 de 2010**, la Corte Constitucional reiteró la procedencia de la tutela en el caso específico de los autos de suspensión provisional de funcionarios públicos, ya que constituyen “una decisión de trámite que resuelve un asunto sustancial” que puede resultar desproporcionada e irrazonable cuando desatiende los fines constitucionales para los cuales fue creada y, por ende, puede desconocer los derechos fundamentales del afectado:

*“5.3.1. El acto administrativo que suspende provisionalmente a un sujeto disciplinario, es una decisión de trámite que resuelve un asunto sustancial que no es susceptible de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En consecuencia, cuando sea evidente la afectación de derechos fundamentales con ocasión de una medida abiertamente irrazonable, desproporcionada y que desconoce los presupuestos formales y sustanciales del Código Disciplinario Único, **la acción de tutela se constituye en el mecanismo de defensa judicial idóneo y definitivo para resolver la controversia suscitada**”. (Resaltado fuera de texto)*

Un recuento de estas y otras decisiones que reconocen la procedencia de la tutela contra actos de suspensión provisional por parte de la Procuraduría General de la Nación se puede consultar en la sentencia C-086 de 2019 (fundamento jurídico 4.4.4. en adelante).

De acuerdo con lo anterior, la acción de tutela es el mecanismo idóneo (y único) para examinar en sede judicial la decisión de la Sala Disciplinaria de Instrucción de suspender al señor Ministro de Relaciones Exteriores, que fue confirmada mediante auto del 7 de febrero de 2024 por la Procuradora General de la Nación, Margarita Cabello Blanco.

3. ANTECEDENTES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA DE PASAPORTES Y DE LA INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA ADELANTADA

Antes de entrar a abordar los aspectos puntuales relacionados con la afectación de los derechos fundamentales del Ministro de Relaciones Exteriores, es preciso, a manera de contexto, hacer un breve recuento de los hechos que dieron lugar al proceso disciplinario y a la suspensión aquí impugnada.

3.1. De la licitación pública de pasaportes.

- Para inicios del año 2023, el Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores (en adelante el Fondo) dio inicio al proceso de licitación pública para contratar el “*suministro, formalización y prestación el servicio de personalización, custodia y distribución de libretas de pasaportes, así como el servicio de impresión, almacenamiento y entrega de etiquetas de visa colombiana con zona de lectura mecánica a precios fijos unitarios sin fórmula de reajuste para el Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores*”. La dirección del proceso contractual correspondió, por delegación de funciones, al Secretario General del Ministerio de Relaciones Exteriores.

- El Secretario General del Ministerio de Relaciones Exteriores solicitó a la Procuraduría General de la Nación el acompañamiento en el proceso contractual, El cual correspondió a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia de la Función Preventiva (Radicado E-2023-241280, que reposa en el expediente disciplinario, Cuaderno Anexo 1, folios 74 y siguientes).

- El 14 de abril de 2023, el Fondo, a través de la Plataforma SECOP II, informó a la comunidad la apertura de dicho proceso de contratación por medio de la Licitación Pública No. LP-001-2023 por un valor de \$599.651.582.587, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2.2.1.1.2.1.2. del Decreto 1082 de 2015, “*por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional*”. En esa misma fecha la entidad publicó los respectivos estudios previos, estudio del sector y el proyecto de pliego de condiciones.

- El Ministerio Público y los distintos oferentes presentaron observaciones generales y específicas al Proyecto de Pliego de Condiciones.

- **Llama la atención que la propia Procuraduría General de la Nación presentó numerosas observaciones al proceso de acuerdo con la documentación publicada en el sistema SECOP II.** Así consta, solo por citar un ejemplo, en comunicación S-2023-040746 del 9 de mayo de 2023, encaminadas a advertir algunas deficiencias que mostraban la posible afectación de los principios de selección objetiva, igualdad de oportunidades y libre concurrencia de los oferentes⁶.

- Las respuestas a dichos comentarios fueron publicadas por el Fondo el 24 de mayo de 2023, mismo día en el que se profirió el acto de apertura y el pliego definitivo de condiciones.

⁶ ANEXO 4. Reposa en el expediente disciplinario (Cuaderno Anexo 1, folios 26 y siguientes).

- Desde el 24 de mayo hasta el 31 de mayo de 2023, los distintos oferentes y el Ministerio Público presentaron más de 100 observaciones al pliego de condiciones definitivo, dentro de los que se contó con la participación de las siguientes empresas⁷:

- SMURFIT KAPPA SECURITY CONCEPTS LIMITED.
- CASA DA MONEDA S.A.
- IN CONTINU ET SERVICES – IN GROUPE
- PROTACTICS S.A.S.
- THALES COLOMBIA S.A.
- THOMAS GREG & SONS.
- CADENA S.A.
- IDEMIA IDENTITY & SECURITY SUCURSAL COLOMBIA.

- **Las más de 100 observaciones presentadas al pliego de condiciones, 65 a través de la plataforma SECOP II y 39 confidenciales⁸, estaban encaminadas a advertir el desconocimiento de los principios de selección objetiva, igualdad de oportunidades y libre concurrencia de los oferentes, quienes encontraron grandes barreras y requisitos que, en su sentir, se acomodaban a un único proponente.**

- Por lo anterior, el 9 de junio de 2023, el Fondo, a través de acto administrativo, suspendió el proceso licitatorio en procura de garantizar los principios de la contratación estatal y analizar las observaciones allegadas por los distintos interesados. En la misma fecha se reiteró al Ministerio Público y a otras dependencias la solicitud de acompañamiento en las mesas de trabajo del proceso de contratación.

- El 12 de julio de 2023 se realizó la recepción de muestras de pasaportes y se llevó a cabo el cierre del proceso de selección, recibéndose solo dos propuestas: UT PASAPORTES 2023 y UT LIBRETAS 2023. En la plataforma SECOP II se publicó el informe final de evaluación de la Licitación Pública LP-001-2023 de los únicos dos proponentes UT PASAPORTES 2023 y UT LIBRETAS 2023. El comité de evaluación, mediante decisión del 31 de julio de 2023, determinó que sólo UT PASAPORTES 2023 acreditó la totalidad de requisitos jurídicos, financieros y técnico económicos señalados en el pliego de condiciones.

- En la misma fecha, el Secretario General del Ministerio de Relaciones Exteriores, y encargado por delegación de la ordenación del gasto del Fondo (incluida la Licitación Pública-001-2023), a través de la Resolución No. 5778, determinó suspender la licitación pública LP-001-2023, dado que fue notificado de una Acción Popular, rad.

⁷ Cfr. Pliego de cargos, página 115.

⁸ Cfr. Pliego de cargos, página 119.

25000234100020230094100, en la que el accionante alegó los derechos e intereses colectivos a la moralidad administrativa, a la libre competencia y al patrimonio público que consideró como vulnerados en el trámite del proceso licitatorio; tiempo después, la decisión fue rechazada por la magistratura.

3.2. La declaratoria como desierta de la licitación pública ante la existencia de un pliego de condiciones que comprometía en forma grave el principio de selección objetiva y otros principios de la contratación estatal.

- El 4 de septiembre de 2023, el Secretario General dictó la Resolución No. 7011, mediante la cual resolvió terminar la suspensión de la licitación pública No. 001 de 2023 y por ende se reanudaron los términos.

- Al día siguiente, 5 de septiembre de 2023, el Ministro de Relaciones Exteriores, Doctor Álvaro Leyva, mediante Resolución No. 7076 de 2023, reasumió la función de director del proceso contractual No. LP-001-2023. En la misma oportunidad manifestó que suspendía el proceso de selección hasta el 13 de septiembre siguiente, *"con el fin de garantizar absoluta objetividad en el análisis de la estructuración y evaluación del proceso, y para requerir de un tiempo prudencial para lo correspondiente a efecto de poder adoptar una decisión en derecho"*.

- El 13 de septiembre de 2023, en audiencia pública, el Ministro de Relaciones Exteriores, Doctor Álvaro Leyva, mediante la Resolución No. 7485 de 2023, resolvió declarar desierto el proceso de licitación pública LP-001-2023. Señaló que *"en el presente proceso de licitación pública No. LP-001-2023 se presenta un único oferente que, ante las diversas observaciones de los demás eventuales proponentes, en caso de que se adjudicara, se violan los principios de igualdad de trato y de oportunidades de los oferentes o proponentes, presupuesto fundamental que garantiza la selección objetiva y desarrolla el principio de transparencia que orienta la contratación estatal"*⁹. También indicó que en el caso concreto *"la garantía del principio de libre concurrencia no se concreta en forma óptima, porque como lo dijeron diversos y eventuales proponentes en sus observaciones, el hecho de exigirse algunos condicionamientos que solamente podía cumplir el único oferente que participó en el proceso de Licitación Pública No. LP-001-2023, consecuentemente, no ofreció las garantías para el ejercicio del principio de pluralidad de oferentes"*¹⁰.

⁹ ANEXO 5. Resolución 7485 de 2023, "por la cual se declara desierto el proceso de licitación pública LP-001-2023". Cfr. Cuaderno Anexo No. 1, folio 173 y siguientes.

¹⁰ Ibidem. Cuaderno Anexo No. 1, pág.342

- En la parte motiva del acto administrativo se sustenta por qué el pliego de condiciones se había diseñado de manera tal que solo un proponente pudiera satisfacer todas las exigencias allí estipuladas (lo que se conoce como un “*pliego sastré*”), y es por esa vía que se eliminó la posibilidad de que varias personas se postularan al proceso de licitación (violación de los principios de selección objetiva, igualdad y de libre concurrencia). En concreto, el proponente beneficiado desde la estructuración del pliego de condiciones sería el entonces proveedor del servicio de pasaportes.

- Para evidenciar que el pliego de condiciones se construyó de manera contraria a los postulados de la contratación estatal, en el acto administrativo se hizo un recuento de las observaciones que diferentes proponentes hicieron en ese sentido. La primera es de la empresa SUMIRFIT KAPPA-SECURITY CONCEPTS, que le señaló al Ministerio de Relaciones Exteriores que los requisitos impuestos eran tan restrictivos que impedían la libre concurrencia¹¹:

La empresa SUMIRFIT KAPPA-SECURITY CONCEPTS observó lo siguiente:

Con base en esta experiencia, quiero dejar constancia que, al hacer un seguimiento de las diferentes oportunidades de negocio en el mercado, notamos que actualmente se encuentra en curso en Colombia el proceso de selección de la LP 001-2023, frente a la cual, a pesar de querer participar, encontramos las condiciones establecidas. en las especificaciones son extremadamente restrictivas. Estas condiciones son restrictivas en la medida en que nos impiden a nosotros ya la pluralidad de oferentes participar en este proceso de licitación. En particular, encontramos que el plazo de respuesta es muy limitado, y la solicitud de proporcionar muestras producidas según las especificaciones descritas, en el plazo permitido, es inalcanzable. Esperando participar en futuros procesos de selección donde logremos ser partícipes de tan importante objeto contractual, y donde tengamos la oportunidad de presentar una propuesta de valor real al Gobierno de Colombia.

La segunda empresa es la Imprenta Nacional, que advirtió que el pliego de condiciones estaba diseñado de manera tal que terminaba por favorecer a quien era el proveedor del servicio de pasaportes¹²:

¹¹ Cuaderno Principal No. 1, fl. 93.

¹² Cuaderno Principal No. 1, fl. 94.

La empresa IMPRENTA NACIONAL – CASA DA MOEDA, S.A., observó:

3. Condiciones limitantes a la libre y leal competencia

Tras revisar las condiciones de los pliegos y los criterios de evaluación resulta más que preocupante que esto incluye numerosos requisitos que favorecen al proveedor actual, como son: la solicitud de muestras de pasaporte colombiano, la obligación de contar con una planta de personalización en la capital y el otorgamiento de puntajes máximos al ofrecimiento de disponibilidad de un tercer chip con su sistema operativo; de una fábrica de impresión de pasaportes implementada en territorio nacional.; y de una Planta de Personalización como Plan Contingencia (PCP), que favorece a quien esté en Norteamérica sobre las demás regiones.

(...)

4. Conclusión

En conclusión, consideramos que ante la imposibilidad de presentar una propuesta y ejecución del contrato en plazos normales, pues sólo pueden ser cumplidos por quien es el contratista actual, que participa en la licitación, se le solicita a la Entidad, modificar las condiciones y requisitos que promuevan la libre y leal competencia, la transparencia y la pluralidad de oferentes, y que estén alineadas con los estándares internacionales como son: el establecimiento de un cronograma que se compadezca con los tiempos de fabricación y entrega de los insumos, la exigencia de muestras genéricas y de instalaciones diferentes a las del contrato en ejecución y el respeto a los tratados internacionales de comercio, a efecto de fomentar la libertad de concurrencia a nivel mundial, de empresas que cuentan con la experiencia y el reconocimiento para la fabricación de pasaportes con las medidas de seguridad exigidas en Colombia”.

En el acto administrativo también se consignaron las observaciones de IN CONTINU ET SERVICES S.A.S. (IN GROUPE), en las cuales puso de presente que el proceso no contaba con pautas que garantizaran su transparencia ni permitían que cualquier persona interesada se presentara al mismo¹³:

¹³ Ibidem.

La empresa IN CONTINU ET SERVICES S.A.S. (IN GRUOPE), observó:

OBSERVACIONES GENERICAS

Sobre este particular, sea lo primero mencionar que al realizar una revisión juiciosa a cada una de las respuestas publicadas, se mantiene una de nuestras mayores preocupaciones al encontrar que, de manera recurrente, insistan en señalar en distintos apartes del documento que, a pesar de tantas observaciones y cuestionamientos presentados dentro del proceso, el mismo "Se registrá por los tiempos del cronograma publicado en la plataforma Secop II, para dar continuidad a la necesidad del servicio." cuando ha quedado suficientemente demostrado que los plazos señalados son absolutamente insuficientes para garantizar la participación de diversos oferentes.

Por otro lado, encontramos respuestas evasivas y observaciones no acogidas, que continúan dejándonos frente a unos pliegos que violan el principio de Pluralidad de Oferentes, al mantener condicionamientos que limitan el número de participantes beneficiando, al parecer, a unos pocos, lo cual en nuestro concepto va en contravía de lo que debería representar un proceso claro, transparente, garantista y estructurado de una manera tal, que facilite que cualquier interesado, nacional o internacional, pueda participar e incluso, lograr la adjudicación de la licitación de la referencia.

Es preciso llamar la atención también de las intervenciones que al respecto hicieron otros de los interesados en el proceso licitatorio y que se encuentran en el expediente del presente proceso disciplinario:

La empresa CADENA S.A., en comunicación del 4 de mayo de 2023, indicó que el diseño de los pliegos de condiciones del proceso licitatorio No. 001 de 2023, iba en contravía de los principios de la contratación estatal de selección objetiva, pluralidad de oferentes, transparencia e igualdad ya que se estimaron plazos demasiado cortos para la presentación de ofertas¹⁴:

¹⁴ Cuaderno Anexo No. 4, pág. 396-410.

1. Observaciones Generales.

1.1. Plazo de licitación e implementación.

Según el cronograma del 14 de abril, fecha en la que se publicaron los documentos y detalles de la Licitación 001 de 2023 para contratar el suministro, formalización y prestación del servicio de personalización, custodia y distribución de las libretas de pasaportes, así como el servicio de impresión, almacenamiento y entrega de etiquetas de visa colombiana con zona de lectura mecánica; inicialmente, la adjudicación del negocio estaba programada para el 29 de junio de 2023.

Sin embargo, el 23 de abril se publicó en la página del SECOP II un nuevo cronograma que indicaba como fecha de adjudicación el 30 de junio de 2023, un día después de lo inicialmente planteado, dejándole al eventual contratista solo 48 días para presentar la oferta en el presente proceso y tan solo 58 días para prepararse antes de la fecha de inicio del contrato.

Un acortamiento del plazo que resulta preocupante, ya que para 2023 el tiempo de preparación para el perfeccionamiento del contrato se redujo a la mitad en comparación con la Licitación 001 de 2019 (última ocasión en la que se adjudicó el negocio de pasaportes y visas colombianas); sin que exista una explicación o razón sustentada en el estudio de mercado, y que dadas las advertencias de los interesados en el proceso sobre el tiempo necesario para preparar un negocio de esta magnitud, cuanto menos, denota una planeación deficiente de la entidad.

Bien es sabido que un proceso de este tipo requiere experticia, rigurosidad y precisión, ya que se trata de un servicio que compete a la seguridad nacional y su implementación debe ser acorde con los más altos estándares de calidad. Por lo tanto, la reducción a un periodo inferior a dos meses resulta sorpresiva, más aún, cuando se tiene en cuenta que en otros países de la región como Chile, México, Ecuador, Costa Rica, Bolivia y Honduras el periodo de alistamiento es de 5 o 6 meses.

Indicó a su vez que el nivel de abastecimiento señalado por los pliegos era de difícil cumplimiento para todos los oferentes distintos al contratista actual, dado el corto plazo establecido:

1.2 Abastecimiento de los proponentes.

Los documentos que hacen parte de la licitación mencionan que, a lo largo del contrato, el contratista debe mantener inventarios para producir mínimo 200 mil pasaportes. Esta condición, sumada a los ajustados plazos que se señalaron en el punto anterior, preocupa; ya que, previamente al inicio del contrato y durante su ejecución el eventual adjudicatario debe tener en cuenta los tiempos de abastecimiento de los insumos de seguridad necesarios para la fabricación y personalización de libretas de pasaportes. Por lo tanto, se trata de una condición que resulta altamente difícil de cumplir dentro del cronograma establecido.

Es de conocimiento de la entidad y de todos los proponentes participantes que para obtener el papel de seguridad necesario para ejecutar el eventual contrato se requieren alrededor de 20 semanas; lo mismo sucede con los chips cuya adquisición tarda entre 16 y 20 semanas y con el holograma que tarda de 10 a 12 semanas, así como con las carátulas que tardan alrededor de 14 semanas.

La mayoría de los oferentes, exceptuando al contratista actual, tendría que abastecerse de buena parte de los insumos mencionados en los 58 días entre la adjudicación y la fecha de inicio del negocio, pues, no es rentable para ninguna empresa tener un inventario que no puede utilizar para otros contratos. Una condición *sine qua non* en la fabricación de pasaportes y visas que requieren insumos y especificaciones particulares a cada país y que deben contar con autorización estatal.

Es de anotar, que al ignorar los tiempos de suministro del mercado internacional (que en el plazo de esta licitación han sido consultados con reconocidos proveedores), la entidad corre el riesgo de que estos insumos no estén listos para septiembre, al aportar tan ajustados plazos para la adjudicación e implementación del negocio. Salvo que esté partiendo de la base de que algunos de estos insumos ya están disponibles en Colombia, lo que implicaría un favorecimiento al proveedor histórico.

Teniendo en cuenta lo expuesto en los puntos 1.1 y 1.2, es claro que los tiempos del proceso no se compadecen con la realidad del negocio y constituyen una limitante para los principios de pluralidad de oferentes y la promoción de la libre competencia, circunstancia que ya había sido puesta en conocimiento de la Cancillería antes de la apertura del presente proceso cuando se le señaló que para garantía de nuevos proponentes se requería un tiempo de preparación de al menos 3 o 4 meses.

Señaló que se incluyeron exigencias en los pliegos que no se encontraban en los prepliegos, tales como la inclusión de un tercer chip, la favorabilidad de tener una planta en Bogotá y una en el exterior:

1.3 Diferencias entre el estudio de mercado y exigencias de la licitación.

Si bien la entidad cumplió con su deber de consultar a los posibles oferentes para establecer los precios promedio y el valor total del proceso; llama la atención que en el estudio del mercado se incluyen situaciones que fueron modificadas

Medellín	Bogotá	Cali
Carrera 50 No. 97A Sur -150 La Estrella • Antioquia Tel: (604) 378 66 66	Carrera 68 B No. 17 - 73 Bogotá • Colombia Tel: (601) 405 02 00	Carrera 34 No. 13 A - 87 Acopí Yumbo • Valle del Cauca Tel: (602) 609 60 60

cadena

posteriormente en los prepliegos y otras que no fueron consultadas en el mencionado estudio para determinar su viabilidad y posibles costos. Es el caso del ofrecimiento de la disponibilidad de un tercer chip con su sistema operativo que permita el almacenamiento de la información biográfica y biométrica; la favorabilidad de tener una fábrica de impresión en Bogotá; y la provisión de recibir puntaje adicional por contar con una fábrica en el exterior. Situaciones que debían haber sido contempladas pues le hubieran permitido a los eventuales proponentes entender de manera más detallada las necesidades de la entidad y ajustar los costos para que dicho estudio contara con información minuciosa.

Finalmente, concluyó que el diseño de los pliegos estaría favoreciendo al contratista actual la unión temporal integrada por Thomas Greg & Sons de Colombia S.A; Thomas Greg Express S.A, Seguridad Móvil de Colombia S.A; Gemalto de Colombia S.A.

1.3.2. Experiencia Habilitante.

Los requisitos de experiencia exigidos a los proponentes en los diferentes procesos de contratación han sido cada vez más específicos y restrictivos. Mientras en el 2006 se aceptó acreditar experiencia en la fabricación de una amplia variedad de documentos de seguridad, en el 2019 se impuso demostrar experiencia específica en la fabricación de libretas de pasaportes en cuantía igual al 60% del presupuesto oficial (\$332.018.554.517). (Cfr. Anexo B, concretamente el Pliego de Condiciones de la Licitación No. 001 de 2019).

A pesar del mencionado endurecimiento de la experiencia habilitante, ya conocido por la entidad. Para 2023 ésta decidió ajustar los requisitos aún más. Hace cuatro años se debía acreditar el 60% de la cuantía del presupuesto oficial; ahora debe ser el 100%. Antes el proponente o proponentes (miembros de una estructura plural) que acreditaran la experiencia relativa al clasificador UNSPSC 55121803 no podían tener participación menor al cuarenta por ciento (40%) en el consorcio o unión temporal. Ahora es del 60%.

Además, se incluyó una sumatoria de cantidades de 8 millones de pasaportes personalizados y sin personalizar, requeridos como parte de la experiencia habilitante, cantidad que incluso supera los montos exigidos por el contrato que estima una expedición de 1.2 millones de pasaportes al año. También se incluyó la obligación de certificar personalización y distribución en 48 horas.

Sorprende el cambio y su particularidad relativa al mercado colombiano que, por tanto, se ajusta mayoritariamente a las condiciones del proveedor actual. Cabe resaltar además que, la contratación y expedición de pasaportes varía de país a país y en consecuencia las responsabilidades de suministro, impresión, formalización y personalización pueden ser diferentes, sin que esto señale una deficiencia clara en la calidad de insumos y servicios prestados por proveedores internacionales que están siendo excluidos al establecer de la manera mencionada la presente experiencia habilitante.

Al contar Thales con presencia en Estados Unidos, solo la unión temporal conformada por estas empresas podría ser beneficiada con el máximo puntaje otorgado, por motivos de presencia geográfica más no necesariamente de calidad demostrada en todos estos lugares.

Debemos advertir que la entidad estatal no podrá sostener que cualquier proponente puede buscar aliados en Norteamérica para obtener tal puntaje, ya que es un hecho conocido que este tipo de empresas dedicadas al suministro, formalización y personalización de libretas de pasaportes son escasas.

Por lo tanto, concluimos que con estas circunstancias publicadas en el proyecto de pliego existe un claro favorecimiento al actual contratista de la entidad, ya que por un lado Thomas Greg & Sons S.A tiene planta con ISO 14298 nivel gobierno y Thales tiene planta en América del Norte.

Resaltó que estos señalamientos fueron reiterados en comunicación del 11 de julio de 2023¹⁵:

Lastimosamente, luego de revisar las respuestas publicadas, queda claro que no existe ningún tipo de ánimo, por parte de la Cancillería, para establecer condiciones que permitan la participación de proponentes diferentes al contratista actual. Como se explicará a continuación, la Cancillería decidió no solo mantener aquellos requisitos que únicamente pueden ser cumplidos por el contratista actual, contra toda evidencia técnica, sino que, a última hora, realizó cambios en las características técnicas de los pasaportes, lo cual confirma la ausencia de cualquier esfuerzo para establecer requisitos que permitan una amplia participación, en beneficio de las finanzas públicas, de los principios que rigen la contratación estatal y de los ciudadanos en general.

La empresa VERIDOS MÉXIVO, S.A. DE C.V, a través de comunicación del 8 de mayo de 2023¹⁶, aseguró que el diseño de los pliegos de condiciones iba en contravía de los principios de la contratación estatal ya que eran favorecedores al proveedor actual del servicio. Señaló en su comunicación:

Sea lo primero indicar que hemos realizado un análisis histórico a los procesos licitatorios que de esta naturaleza ha adelantado el Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores, encontrando que sucesivamente el actual contratista ha sido adjudicatario del proceso, y a su vez en etapa precontractual de cada proceso adelantado en años anteriores, encontrando que la Entidad ha sido objeto de observaciones al proyecto de pliego de condiciones, donde los proponentes invocan, que el mismo debe dar cuenta de los principios de la Contratación Pública relativos a la libertad de concurrencia, igualdad, moralidad, imparcialidad, transparencia, selección objetiva y responsabilidad a cargo de las entidades Públicas, contenidos en los artículos 13,83 y 209 de la Constitución política de Colombia y 23, 24, y 29 de la Ley 80 de 1993, haciendo énfasis en que existen criterios que sólo serían factibles en su cumplimiento para el proveedor de su momento, que en conclusión es el mismo que actualmente ejecuta de manera recurrente los contratos de esta naturaleza.

Por su parte, la compañía Accesos Holográficos Colombia, en comunicación del 6 de junio de 2023¹⁷, aseveró que era evidente el favoritismo a uno de los oferentes, el proveedor actual del servicio:

¹⁵ Cuaderno Anexo No. 6, pág 341-356.

¹⁶ Cuaderno Anexo No. 4. Pág, 477-490.

¹⁷ Cuaderno Anexo No. 6, p.127-131.

En primera instancia no presentamos observaciones al pliego debido a que las directivas consideramos no perderle tiempo a un proceso que se solo tiene un posible oferente capaz de cumplir tan excepcionales requisitos. Sin embargo y viendo que las entidades de control han sido llamadas al acompañamiento, creemos importante que conozcan también nuestro punto de vista, el cual es muy coincidente con los de la mayoría de posibles proponentes.

La empresa Mühlbauer, a través de comunicación de fecha 7 de julio de 2023¹⁸, señaló que en los pliegos de condiciones se incluyeron disposiciones que desincentivaban la participación de oferentes en el extranjero e iban en contravía del principio de la libre competencia:

Solicitud:

Teniendo en cuenta lo anteriormente mencionado, solicitamos al Ministerio de Relaciones Exteriores, modificar los plazos de licitación e implementación para que sean acordes con los tiempos del mercado y los estándares internacionales; y eliminar los requerimientos que desincentivan la participación de proponentes extranjeros al establecer preferencias geográficas injustificadas que descartan la posibilidad de obtener las condiciones idóneas de calidad y precio que garantiza la libre competencia.

- Hecho el recuento de las observaciones, y después de citar amplia jurisprudencia, en la decisión se reconoció que en efecto se habían desconocido principios inherentes a la contratación estatal por *“el hecho de exigirse algunos condicionamientos que solamente podía cumplir el único oferente que participó en el proceso de Licitación Pública No, LP-001-2023”*¹⁹. Es decir, se aceptó que los requisitos exigidos excluían la participación de varios proponentes en beneficio de uno solo, lo que de suyo es contrario al principio de selección objetiva.

- Es importante precisar que la declaratoria de desierta de la licitación pública no se justificó en que solo había un proponente. No. La motivación de esta decisión es que el pliego de cargos se estructuró de manera tal que quien prestaba el servicio de pasaportes fuera el único que pudiera cumplir con los requisitos de la licitación, lo que contraviene los principios de la contratación pública, en especial el de selección objetiva. Esta causal (la violación del principio de selección objetiva) no solo tiene rango legal, sino que además se incluyó dentro del pliego de condiciones como motivo para declarar desierta la licitación²⁰:

¹⁸ Cuaderno Anexo No. 6, pág. 307-308.

¹⁹ Cuaderno Principal No. 1, fl. 97.

²⁰ Cuaderno Anexo No. 4, pág. 235.

3. ADJUDICACIÓN O DECLARATORIA DESIERTA

DECLARATORIA DE DESIERTO DEL PROCESO

El Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores declarará desierto el presente proceso dentro del plazo previsto para adjudicar, cuando entre las propuestas presentadas no se logre adjudicar a ninguna el contrato ofrecido, ya sea porque las propuestas no cumplen con las condiciones para ser adjudicatarias, porque no se presenten ofertas, o por cualquier otra causa que impida la selección objetiva.

- En síntesis, la decisión no nace de un capricho o una interpretación personal, sino que se sustenta a partir del flagrante desconocimiento del principio de la selección objetiva. Una vez mi apoderado reasumió la dirección del contrato, adelantó una valoración del proceso de licitación, prestando especial atención a los requisitos habilitantes y los criterios de selección del pliego de condición. Aquella situación le permitió advertir el desconocimiento de principios que están intrínsecamente relacionados con la selección objetiva, dentro de los que destacó la transparencia, igualdad de trato y oportunidades, así como la libre concurrencia al proceso contractual.

En efecto, la inclusión de requisitos habilitantes y factores puntuables carentes de sustento puso en evidencia que el proceso de selección estaba desatendiendo, por esta vía, los principios de transparencia, igualdad de oportunidades, la libre competencia y con ello la selección objetiva. Se impusieron reglas cuyo contenido impidió la concurrencia de estos principios y, en consecuencia, la falta de requisitos para estar frente a una selección objetiva; lo anterior se evidencia, en tanto el pliego estableció:

- (i) Plazos cortos para presentar la oferta desconocen el principio de igualdad.
- (ii) Muestras de libretas exigidas como requisito habilitante.
- (iii) Contar con una planta de personalización de libretas en la ciudad de Bogotá.
- (iv) Otorgamiento de puntajes a la disponibilidad de un tercer chip.
- (v) Exigencia de la planta de impresión de pasaportes en territorio nacional.
- (vi) Exigencia de una planta de contingencia, dándosele mayor puntaje a la que estuviera en Estados Unidos.

- Todo lo cual terminó viciando el proceso por afectación del principio de selección objetiva. A partir de las circunstancias que habían sido alertadas desde antes de que mi mandante reasumiera la competencia del proceso, pero que no habían sido corregidas hasta ese momento, tomó la decisión de declarar desierto la licitación con fundamento en las siguientes premisas:

- (i) No es posible la adjudicación cuando se presenta un vicio, una irregularidad o una ilegalidad dentro del proceso.

- (ii) El vicio puede estar en irregularidades al interior del proceso.
- (iii) La irregularidad en el presente proceso se centra en la falta de garantía del principio de selección objetiva del contratista, como bien lo pusieron de presente las observaciones de los terceros interesados de participar.
- (iv) El Ministro motivó su decisión, puso de presente bases normativas y jurisprudenciales que originaron su competencia.
- (v) No era posible garantizar la selección objetiva porque, pese a que se dio respuesta a las observaciones presentadas por los interesados y "*sin llegar a encuadrarse en una categoría de error o propia culpa*", solo se presentó un proponente.

- El acto de declaratoria de desierta de la licitación fue confirmado mediante la Resolución 7540 de 2023, al resolver negativamente el recurso de reposición presentado²¹.

3.3. La declaratoria de urgencia manifiesta

A través de la Resolución No. 7541 de 2023, el Ministro de Relaciones Exteriores, declaró la urgencia manifiesta por el término de doce (12) meses ya que debía garantizarse la continuidad del servicio público de "*suministro, formalización y prestación del servicio de personalización, custodia y distribución de libretas de pasaportes, así como el servicio de impresión, almacenamiento y entrega de etiquetas de visa colombiana con zona de lectura mecánica*", el principio de prevalencia del interés general y de los derechos fundamentales a la libertad general, a la libre locomoción y circulación, a la dignidad humana, entre otros, que habían sido afectados por la declaratoria de desierta del proceso de Licitación Pública²².

La entidad realizó los respectivos estudios previos, que justificaron la necesidad del servicio y a través del Contrato No. 356 de 2023, el Fondo procedió a la contratación del servicio con la "UNIÓN TEMPORAL DOCUMENTOS DE VIAJE 2024", por doce (12) meses, mientras se adelanta de nuevo el debido proceso de selección.

De modo que se motivó con suficiencia la configuración de un hecho de fuerza mayor, imprevisibilidad e irresistibilidad del fracaso de un proceso de selección que iba en contravía de los principios de la contratación estatal, lo que obligó a la declaración de urgencia manifiesta. Igualmente, se advirtió la necesidad de garantizar prontamente la prestación del servicio so pena de desconocer los derechos fundamentales de los colombianos y colombianas a la libertad, en especial la libre locomoción y circulación, además de la dignidad humana, entre otros.

²¹ ANEXO 6. Resolución 7540 de 2023.

²² ANEXO 7. Resolución No. 7541 de 2023.

3.4. **Iniciación de la investigación disciplinaria. Presuntas irregularidades advertidas por la Procuraduría General de la Nación.**

La Procuraduría General de la Nación, por intermedio de la Sala Disciplinaria de Instrucción, inició investigación contra el Ministro de Relaciones Exteriores porque: (i) suspendió la audiencia de adjudicación de la Licitación Pública No. 001 de 2023; (ii) declaró desierto dicho proceso licitatorio; y (iii) a consecuencia de lo anterior, recurrió a la urgencia manifiesta para contratar los servicios necesarios para dar continuidad a los trámites relacionados con el servicio de pasaportes. De acuerdo con la entidad, con tales decisiones el funcionario habría desconocido los principios de transparencia, economía y responsabilidad que rigen la contratación pública. Así quedó consignado en Auto que ordenó la apertura de la investigación disciplinaria de fecha 18 de septiembre de 2023:

“4.3.6 Con fundamento en lo anterior, presuntamente los funcionarios habrían vulnerado los principios de transparencia, economía y responsabilidad que rigen la actividad contractual de las entidades estatales, al haber ordenado la suspensión del proceso, y haber declarado desierta la licitación, pese a haberse concluido que el proponente UT PASAPORTES 2023, había cumplido con los factores de selección previstos en el pliego de condiciones.”²³

Reiterado casi de forma idéntica en el Auto del 18 de septiembre de 2023, que amplió los hechos disciplinariamente relevantes de la apertura de la actuación disciplinaria:

“4.3.7 Con fundamento en lo anterior, presuntamente los funcionarios habrían vulnerado los principios de transparencia, economía y responsabilidad que rigen la actividad contractual de las entidades estatales, al haber ordenado la suspensión del proceso, y haber declarado desierta la licitación, pese a haberse concluido que el proponente UT PASAPORTES 2023, había cumplido con los factores de selección previstos en el pliego de condiciones, y conforme a dicha declaratoria, haber declarado el estado de urgencia manifiesta”²⁴.

Desde ese punto de vista, se tendría que la Procuraduría General de la Nación al parecer reprocha la decisión del doctor Leyva Durán de suspender la audiencia de adjudicación porque la habría adoptado sin que alguna norma lo autorizara a hacerlo. Dicha conclusión estaría soportada en el auto de apertura de la investigación disciplinaria cuando señala que “la Procuraduría 363 Judicial II, estima que no se

²³ Ibidem. Cuaderno Principal No. 1, fl. 23.

²⁴ Ibidem. Cuaderno Principal No. 1, fl. 77.

*justificó la potestad legal del ordenador del gasto para suspender la Licitación Pública No. 001 de 2023 y alterar el curso del proceso contractual*²⁵.

En lo que respecta a la declaratoria de desierta de la licitación, el ente de control cuestionaría que aquella determinación se adoptó aun cuando el Comité Asesor de Contratación del Ministerio de Relaciones Exteriores recomendó adjudicar el proceso al proponente UT PASAPORTES 2023. En criterio de las dependencias que adelantaron la vigilancia especial, lo anterior desconocería que el pliego de condiciones es *“la ley del proceso”*, que la presentación de un único proponente no vulnera el principio de selección objetiva y que la licitación fue *“declarada desierta por motivos que no están contemplados en la ley ni en los pliegos de condiciones como causal para ello”*²⁶.

Finalmente, la Sala Disciplinaria de Instrucción determinó que investigaría al doctor Álvaro Leyva Durán por haber declarado la urgencia manifiesta. Fundamentó aquella decisión sobre la base de que la medida también desconocía los principios de transparencia, economía y responsabilidad que rigen la contratación estatal, dada su relación con los hechos investigados y antes descritos.

Con base en estos argumentos, el 26 de diciembre de 2023, la Sala Disciplinaria de Instrucción ordenó notificar el cierre de la investigación disciplinaria y se dispuso a dar traslado para que el Ministro de Relaciones Exteriores, doctor Álvaro Leyva Durán pudiera presentar alegatos precalificatorios dentro del asunto.

3.5. Los alegatos pre calificadorios

El 17 de enero de 2024 esta Defensa presentó alegatos pre calificadorios, encaminados a demostrar que la conducta desplegada por el investigado no configuraba falta disciplinaria alguna²⁷. Se expusieron cuatro (4) argumentos centrales:

- En primer lugar, la Procuraduría General de la Nación no tiene competencia para pronunciarse en sede disciplinaria sobre la legalidad del proceso contractual adelantado. Si bien es claro que puede para indagar el posible incumplimiento de deberes funcionales, no puede pronunciarse sobre la validez de las actuaciones de la administración, en concreto de decisiones como la suspensión de un proceso contractual, la declaratoria de desierta de una licitación o la urgencia manifiesta, asuntos que están reservados a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

²⁵ Ibidem. Cuaderno principal No, 1, fl. 21.

²⁶ Ibidem. Cuaderno principal No, 1, fl. 22.

²⁷ ANEXO 8. Alegatos precalificatorios.

- En segundo lugar, el señor Ministro de Relaciones Exteriores sí tenía la potestad para declarar la suspensión del proceso contractual, lo que resultó necesario cuando reasumió la competencia que había sido delegada en el Secretario General. Facultad que fue ejercida de una manera razonable y por un término muy corto para evaluar la situación y tomar una decisión de fondo. Al respecto cabe recordar que este tipo de decisiones ha ocurrido en numerosos procesos contractuales en la administración pública en sus diferentes niveles, sin que ello haya sido objeto de reparo disciplinario alguno.

- En tercer lugar, la declaratoria de desierta de la licitación obedeció a la necesidad de garantizar la plena vigencia de la Constitución y la ley, en concreto ante la necesidad de proteger los principios de la función administrativa y especialmente de la contratación estatal, de manera que tampoco puede reprocharse la conducta desplegada por el Ministro desde el punto de vista disciplinario. En efecto, al reasumir su competencia y constatar la grave afectación del principio de selección objetiva, así como de otros principios la función administrativa y la contratación pública, como los de transparencia, igualdad de oportunidades y libre concurrencia, el señor Ministro de Relaciones Exteriores tomó la decisión de declarar desierta la licitación. Ello, valga la precisión, no ocurrió de manera arbitraria sino mediante acto motivado respaldado tanto en la ley como en amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado. Ahora bien, el hecho de que algunos no compartan esa valoración, aunque respetable, de ninguna manera puede significar el yugo disciplinario, menos aun cuando esta decisión, que se presume legal, no ha sido ni suspendida ni anulada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo ni por ninguna otra autoridad judicial.

- En cuarto lugar, la declaratoria de urgencia manifiesta respondió a la necesidad de proteger los derechos de los y las colombianas que salen o regresan al país, entre otras razones ante la declaratoria de desierta del proceso contractual referido. Así, en un acto también motivado de manera amplia, mi mandante expresó los fundamentos de hecho y de derecho que lo llevaban a tomar esa decisión. De hecho, el proceso contractual se llevó a cabo con quienes venían adelantando la emisión de pasaportes, lo que prueba, además, que la declaratoria de desierta de la licitación de ninguna manera obedeció a razones subjetivas como se ha pretendido mostrar en algunos escenarios.

4. PLIEGO DE CARGOS Y SUSPENSIÓN PROVISIONAL AL MINISTRO DE RELACIONES EXTERIORES.

A escasos tres (3) días del vencimiento del término para presentar los alegatos pre calificadorios, en decisión del 24 de enero de 2024, la Sala Disciplinaria de Instrucción de la Procuraduría General de la Nación formuló pliego de cargos en contra del

Ministro de Relaciones Exteriores por presuntamente haber incurrido en dos faltas disciplinarias: (i) la del artículo 54.3 de la Ley 1952 de 2019, relacionada con el desconocimiento de los principios de economía, transparencia y responsabilidad de la Ley 80 de 1993; y (ii) la señalada en el artículo 54.4 de la Ley 1952 de 2019, por dar aplicación indebida a la facultad de urgencia manifiesta.

En la misma providencia la Sala declaró la suspensión provisional de mi representado por el término de tres (3) meses en el ejercicio del cargo. Esta decisión fue confirmada en grado de consulta por la señora Procuradora General de la Nación, doctora Margarita Cabello Blanco.

En el acápite VII del Auto, correspondiente a la suspensión provisional (páginas 97 y siguientes), la Sala Disciplinaria de Instrucción inicia por exponer algunas consideraciones generales de la suspensión provisional y a continuación aborda el análisis del caso concreto (páginas 102 y siguientes), que estructura en cinco (5) puntos:

- En primer lugar, respecto del **factor personal**, señala que el doctor Álvaro Leyva Durán se encuentra en ejercicio de sus funciones como Ministro de Relaciones Exteriores, por lo que se cumple el requisito para imponer la medida (página 102).
- En segundo lugar, respecto de la **oportunidad procesal**, precisa que la medida se adopta durante la etapa de investigación disciplinaria, tal y como lo autoriza la ley (página 103).
- En tercer lugar, respecto de la **naturaleza de la falta**, precisa que la calificación provisional de las conductas reprochadas se adecúan a faltas gravísimas, cumpliéndose esta exigencia de la ley (página 103).
- En cuarto lugar, en cuanto a los **elementos de juicio sobre riesgos objetivos**, sostiene que la permanencia del disciplinable en el cargo *“posibilita la reiteración de la falta, situación que debe valorarse conforme al comportamiento del investigado, su relación con la función, y los elementos de juicio”* (página 103). Aquí desarrolla varios argumentos (páginas 105 a 110), que no demuestran ni el riesgo de reiteración, ni guardan relación con la conducta investigada, según se demuestra con detalle en el siguiente acápite.
- Finalmente, en quinto lugar, en cuanto **al análisis de razonabilidad y proporcionalidad**, la Sala de Instrucción sostiene que *“la medida a imponer satisface con suficiencia los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto”* (páginas 112 y 113). Sin embargo, como también se explica a

continuación, lo cierto es que ni la necesidad ni la proporcionalidad de la medida se sustentaron.

5. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

A continuación, expongo de manera detallada las situaciones que desencadenaron la vulneración de los derechos fundamentales de mi mandante al debido proceso, al trabajo y a ejercer cargos públicos.

La violación a los derechos fundamentales no radica en las consideraciones generales que en el fundamento 7.1 del Auto hace la Sala de Instrucción sobre los presupuestos normativos de la suspensión provisional (artículo 217 del C.G.D.), ni en los precedentes que trae a colación (sentencias C-450 de 2003, C-086 de 2019 y T-433 de 2019).

Los graves yerros de la providencia, confirmados en sede de consulta por la señora Procuradora General de la Nación, se presentan en el fundamento 7.2 (caso concreto), cuando la Sala aplica esas reglas generales a la situación del Ministro de Relaciones Exteriores, lo que hace sin la debida motivación y sin base probatoria sobre “los elementos de juicio recaudados objetivamente” (páginas 103 y siguientes), y sobre los “requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto” (páginas 112 y 113).

Procedo a su desarrollo.

5.1. Violación del derecho al debido proceso y desconocimiento de los límites del control disciplinario.

En este asunto, la medida de suspensión provisional tiene su génesis en una discrepancia interpretativa sobre el alcance dado por el Ministro de Relaciones Exteriores a los principios que rigen la contratación estatal. Como es sabido, los principios tienen un carácter general y por lo tanto una textura de naturaleza abierta. Su alcance y aplicación no se encuentran restringidos a una única situación jurídica, de ahí que un conflicto hermenéutico que pueda presentarse sobre estos criterios no puede desencadenar en la suspensión de un funcionario.

En este caso la Sala Disciplinaria de Instrucción llevó a cabo un prejuzgamiento sobre la legalidad de los actos administrativos proferidos por el doctor Álvaro Leyva Durán para imponer la medida provisional. Y es que, a pesar de que aquellas manifestaciones de la administración gozan de presunción de legalidad -y no se ha declarado lo

contrario por ningún juez de la República-, su contenido fue reprochado por el órgano de control, pese a estar debidamente motivado en la ley y la Constitución.

La Procuraduría General de la Nación investiga al señor Ministro de Relaciones Exteriores por la presunta comisión de dos faltas disciplinarias. La primera es la contenida en el artículo 54.3 de la Ley 1952 de 2019, consistente en supuestamente haber desconocido los principios de economía, transparencia y responsabilidad de la Ley 80 de 1993, al declarar desierto el proceso de contratación de pasaportes. La segunda es la prevista en el artículo 54.4 de la Ley 1952 de 2019, relativa a presuntamente haber utilizado de manera indebida la figura de la urgencia manifiesta.

El ente de control cuestiona las decisiones adoptadas por el doctor Álvaro Leyva desde un estudio que se escapa de sus competencias. Para imponer la suspensión provisional, hace un reproche de legalidad del contenido de los actos administrativos de declaratoria de desierto de la licitación y de declaratoria de la urgencia manifiesta, los cuales resultan exclusivos del juez de lo contencioso-administrativo. La entidad sostiene que el contenido de aquellas decisiones -que gozan de presunción de legalidad- no se adecúan a lo dispuesto en las normas superiores:

“De manera que el funcionario, soportó, sus decisiones, como consta en los referidos actos administrativos, en situaciones fácticas y jurídicas que no se adecuaban a las causales previstas en las normas, y que, por tratarse en ambos casos de medidas excepcionales, frente al curso normal de los procedimientos de selección, se exige con mayor rigor que los eventos que la soportan se ajusten plenamente a las causales legales” (Pliego de cargos, pág. 105).

En lo que atañe al acto administrativo mediante el cual se declaró desierto la licitación, los cuestionamientos de la Procuraduría consisten en que se adelantó *“sin que se acreditara la única exigencia que establece la Ley 80 de 1993, esto que se presenten causas o motivos que impidan la selección objetiva, sin que, frente al caso, en el acto administrativo que la declaró, se hubieran concretado las razones por las cuales, no se cumplía con la selección objetiva”*. Lo que se traduce en que, para el ente de control, el acto administrativo se puede encuadrar tanto en la causal de infracción de normas superiores, como en las de expedición irregular y falsa motivación, que corresponden a juicios de legalidad propio de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Respecto al acto administrativo mediante el cual se decretó la declaración de urgencia manifiesta bajo la causal de fuerza mayor, la Procuraduría General sostuvo que su aplicación se adelantó de forma indebida. De hecho, alegó que a esa conclusión también había llegado la Contraloría General de la República en el control previo que realizó dentro del proceso, *“al determinarse que el hecho que la motivó no surgía de un acontecimiento imprevisible o irresistible, sino como consecuencia de la decisión de*

declaratoria de desierta”. Ello se traduce en que, para el ente de control, el acto administrativo habría infringido las normas superiores que consagran la urgencia manifiesta, lo que significa un reproche propio de un juicio de legalidad, que además desconoce la prohibición de coadministración.

En este punto se debe aclarar un planteamiento dado por la Procuradora General de la Nación al resolver el grado de consulta, atinente a la prejudicialidad:

“Las autoridades disciplinarias y de la jurisdicción de lo contencioso administrativo tienen funciones separadas y pueden conocer los asuntos propios de su competencia sin que exista prejudicialidad alguna y sin que esté condicionada la autoridad disciplinaria a esperar que haya decisión judicial sobre los actos ejecutados por algún funcionario público” (Auto del 7 de febrero de 2024, página 20).

Si bien la Corte Constitucional ha dicho que en estos casos no existe prejudicialidad, lo cierto es que la discusión real de la Sala Disciplinaria de Instrucción para imponer la medida de suspensión gira en torno a la motivación de los actos administrativos atacados y no la conducta del funcionario. De ese modo lo sostuvo el órgano de control dentro del del Pliego de Cargos, en donde señaló:

“Lo anterior, permite concluir que, no se expusieron los fundamentos para la declaratoria de desierta de la licitación pública, y en ese sentido, no obra un análisis jurídico que permita considerar a esta Colegiatura que estaban dados los requisitos para dicha declaratoria.

(...)

Las anteriores pruebas, permiten adquirir el grado de convicción necesario que en esta instancia se requiere para considerar que el Ministro LEYVA DURÁN al declarar desierta la licitación pública, no expuso los fundamentos fácticos y jurídicos que conforme a los presupuestos normativos debían acreditarse para esta declaratoria, al no advertirse situaciones que impidieran la selección objetiva del contratista, dado que el transcurrir del proceso adelantado por el Fondo Rotatorio, evidencia que la entidad confeccionó las condiciones que debían acreditar quienes quisieran participar en el proceso, evaluó y habilitó la propuesta presentada por la UT PASAPORTES 2023 y recomendó al ordenador del gasto la adjudicación del contrato, y a pesar de ello, se declaró desierta la licitación pública, sin que existieran fundamentos concretos para considerar que se impedía la selección objetiva, siendo esta la única causal para proceder con esta decisión”. (Pliego de cargos, páginas 37 y 38).

De este modo se evidencia que la investigación disciplinaria seguida contra el doctor Álvaro Leyva está basada únicamente en discrepancias sobre la legalidad de los actos administrativos que él expidió, que de ninguna manera conllevan a la comisión de una falta disciplinaria y mucho menos es un fundamento válido para suspenderlo de su cargo, máxime cuando ningún juez de la República ha declarado su ilegalidad. Si bien la Procuraduría General tiene competencia para investigar al Ministro de Relaciones

Exteriores, lo hace respecto de su conducta, pero no sobre la presunción legal que revisten las decisiones que en ejercicio de sus funciones profiera.

En efecto, el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011 dispone que “*los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*”. El Consejo de Estado ha explicado que dicha presunción significa que los actos administrativos “*se entienden ajustados al ordenamiento jurídico, pues el legislador da por cierto que cumplen los elementos de validez que justifican su origen y, por ello, están llamados a desencadenar sus efectos*”²⁸. Dar por cierto los elementos de validez implica, de acuerdo con la jurisprudencia, asumir que el acto administrativo es “(i) conforme con la normatividad de carácter superior, (ii) proferido por un funcionario u órgano competente, (iii) cuente con una motivación cierta, suficiente y adecuada, (iv) para su expedición es necesario que sean agotadas todas las formalidades requeridas por la Ley, (v) persiga un fin legítimo, y (vi) la decisión adoptada sea proporcional con el objeto buscado por la administración”²⁹.

Ahora, nótese que la presunción de legalidad sólo puede desaparecer si un juez de la jurisdicción de lo contencioso administrativo anula el acto correspondiente; de lo contrario, nadie puede sostener válidamente que un acto administrativo desconoce el ordenamiento jurídico. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional:

*“Así, la confrontación del acto con el ordenamiento jurídico, a efectos de determinar su correspondencia con éste, tanto por los aspectos formales como por los sustanciales, la ejerce, entre nosotros, el juez contencioso, que como órgano diverso a aquel que profirió el acto, posee la competencia, la imparcialidad y la coerción para analizar la conducta de la administración y resolver con efectos vinculantes sobre la misma. Esta intervención de la jurisdicción, permite apoyar o desvirtuar la presunción de legalidad que sobre el acto administrativo recae, a través de las acciones concebidas para el efecto, que permiten declarar la nulidad del acto y, cuando a ello es procedente, ordenar el restablecimiento del derecho y el resarcimiento de los daños causados con su expedición”*³⁰. (Subrayado fuera del texto).

En el caso que nos convoca, ninguno de los dos actos administrativos por los cuales se investiga disciplinariamente al doctor Álvaro Leyva han sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. El hecho de que el órgano de control sostenga que los actos administrativos no se adecuan a las causales previstas en las normas para su procedencia, sólo pueden significar que está extralimitando sus funciones asumiendo competencias asignadas únicamente a los jueces. De modo que,

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 7 de julio de 2022. MP. José Roberto SÁCHICA MÉNDEZ, rad. 11001032600020160014000.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 9 de marzo de 2023. MP. Oswaldo Giraldo López, rad. 11001032400020040022901.

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-1436 del 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

ambos actos administrativos gozan de presunción de legalidad en los términos del artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, lo cual necesariamente implica concluir que se ajustan a todo el ordenamiento jurídico.

Lo anterior significa que, hasta que el juez competente no disponga lo contrario, ha de tenerse como cierto que las declaratoria de desierta satisface los artículos 24, 25 y 26 de la Ley 80 de 1993, que consagran los principios de transparencia, economía y responsabilidad en materia contractual. En lo que respecta al acto administrativo de declaración de urgencia manifiesta, este también respetó en debida forma el contenido del artículo 42 de la Ley 80 *ibidem*. Además, la presunción de legalidad que lo cobija también obliga a afirmar que este fue adoptado de acuerdo con los requisitos exigidos por la ley.

Finalmente, debe destacarse que, si la Procuraduría General de la Nación tiene reparos sobre la legalidad de los actos administrativos en comento, debe ventilarlos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por ser el espacio que la Ley 1437 de 2011, “*por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”, consagra como el adecuado para tal efecto. El proceso disciplinario no es el lugar para cuestionar y mucho menos desconocer la presunción de legalidad de las decisiones adoptadas por el funcionario objeto de investigación. De modo que al imponer la suspensión provisional en contra del doctor Álvaro Leyva bajo tales supuestos vulnera de manera flagrante la autonomía de la entidad para proferir sus propios actos, así como su deber constitucional de gerenciar y administrar los procesos contractuales a su cargo.

5.2. Violación del derecho al debido proceso. Desconocimiento del precedente de la Corte Constitucional sobre los requisitos para la suspensión provisional dentro de los procesos disciplinarios.

En este acápite se precisan las reglas fijadas por la Corte Constitucional para la suspensión de servidores públicos en procesos disciplinarios, desconocidas por la Procuraduría al momento de aplicarlas dentro del caso en concreto.

Este apartado comenzará por explicar el carácter vinculante del precedente judicial para las autoridades administrativas, para ahondar posteriormente en las generalidades y requisitos consagrados por la Corte Constitucional sobre la materia, con el objetivo de advertir la omisión del órgano de control al momento de dar aplicación de las reglas allí establecidas.

5.2.1. Deber de respeto del precedente de la Corte Constitucional en las actuaciones administrativas.

El precedente ha sido entendido como la sentencia o el conjunto de ellas, que tienen semejanza y son pertinentes dentro de los problemas jurídicos a resolver en un asunto. Por ello, su contenido debe “*necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo*”³¹. Su relevancia dentro de nuestro sistema jurídico tiene sustento en la protección del derecho a la igualdad, los principios de buena fe y de seguridad jurídica de quien pretenda acudir ante un juez o a la administración.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 234, 237 y 241 de la Constitución, las decisiones que emanan de los tribunales de cierre (Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado), tienen el propósito de unificar la jurisprudencia dentro de cada una de sus jurisdicciones, por lo que sus pronunciamientos se conviertan en precedentes judiciales de obligatorio cumplimiento.

Este poder vinculante también encuentra sustento en el artículo 230 de la Constitución, el cual ha desarrollado el sistema de fuentes jurídicas dentro de nuestro ordenamiento. Allí se establece que las autoridades judiciales se encuentran sometidas “*al imperio de la ley*”; concepto que fue entendido por la jurisprudencia constitucional desde una interpretación armónica con la Constitución, en donde se incluyen las decisiones de las Altas Cortes.

*“Una interpretación adecuada del imperio de la ley a que se refiere el artículo 230 constitucional, significa para la jurisprudencia constitucional que la sujeción de la actividad judicial al imperio de la ley, no puede entenderse en términos reducidos como referida a la aplicación de la legislación en sentido formal, sino que debe entenderse referida a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores y objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales, la cual informa la totalidad del ordenamiento jurídico”*³².

Los servidores públicos deben respetar y aplicar el precedente judicial, especialmente el proferido por la Corte Constitucional³³. Al respecto, la jurisprudencia ha sido constante y pacífica al señalar que las autoridades administrativas están en la obligación de acatar lo dispuesto por la Corporación en sus providencias, tanto en sede de control abstracto de constitucionalidad, como en el control concreto.

Frente a este tema se ha adelantado una amplia línea jurisprudencial, de donde se destacan las siguientes decisiones:

³¹ Sentencia SU-053 de 2015.

³² Corte Constitucional. Sentencia C-539 de 2011.

³³ Ibidem.

- Mediante sentencia C-113 de 1993, la Corte Constitucional analizó el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991, donde se estudiaron los efectos de los fallos de constitucionalidad. En aquella oportunidad esta Corporación concluyó que sus decisiones en firme son *“de obligatorio cumplimiento. Además, las que recaigan en las acciones públicas de inconstitucionalidad, tienen efecto erga omnes, por la naturaleza misma de la acción y por su finalidad”*.
- A través de sentencia C-104 de 1993 se adelantó una comparación entre la jurisprudencia de los jueces y Tribunales del país, respecto de la proferida por las Altas Cortes, especialmente la de naturaleza constitucional. Sobre el particular se sostuvo que *“Las diferencias estriban en el hecho de que mientras la jurisprudencia de los jueces y tribunales no constituyen un precedente obligatorio, salvo lo establecido en el artículo 158 del código contencioso administrativo (reproducción del acto suspendido). Tales providencias sólo tienen un carácter de criterio auxiliar -art. 230 CP-, para los futuros casos similares, la jurisprudencia constitucional tiene fuerza de cosa juzgada constitucional -art. 243 CP-, de suerte que obliga hacia el futuro para efectos de la expedición o su aplicación ulterior”*.
- En la sentencia C-131 de 1993, la Corte Constitucional estudió la exequibilidad del artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, norma que consagra los requisitos para presentar la acción de inconstitucionalidad. En aquella oportunidad, se pronunció sobre el alcance de la jurisprudencia constitucional. Sostuvo que los fallos de control abstracto tienen efectos *erga omnes* y no simplemente *inter partes*. Su aplicación por parte de las autoridades administrativas y judiciales se da, por regla general, en todos los casos futuros y no sólo para un caso concreto.

En este caso se resolvió la pregunta de si las sentencias de la Corte Constitucional eran fuente de obligatorio cumplimiento, o si se trataban de un criterio auxiliar. Frente a este planteamiento se concluyó que *“Para esta Corporación es muy claro que la respuesta a tal pregunta no es otra que la de considerar que tal sentencia es fuente obligatoria. Así lo dispone el artículo 243 superior precitado e incluso el inciso 1º del artículo 21 del Decreto 2067 de 1991, que dice: Las sentencias que profiera la Corte Constitucional tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares”*.

Igualmente, en la misma providencia se refirió a la cosa juzgada constitucional, en donde señaló que esta tiene expreso y directo fundamento en el artículo 243 de la Carta. Como consecuencia, *“Todos los operadores jurídicos de la República quedan obligados por el efecto de la cosa juzgada material de las sentencias de la Corte Constitucional”*. Esto significa que la parte resolutive de aquellas providencias gozan de cosa juzgada explícita, por disposición del artículo 243 de la Constitución. Además, gozan de cosa juzgada implícita los argumentos de la parte motiva de la

sentencia que guarden unidad y relación directa con la decisión, que también son “obligatorios y, en esas condiciones, deben ser observados por las autoridades”³⁴.

- En otra ocasión, sentencia C-037 de 1996, se estudió la constitucionalidad de algunos artículos de la Ley estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 27 de 1996). En esa decisión la Corte señaló que la parte resolutive de los fallos de constitucionalidad y lo consignado en la parte motiva que tenga “*una relación estrecha, directa e inescindible con la parte resolutive*”, son de obligatorio cumplimiento para los funcionarios judiciales -y también para las autoridades administrativas-.

En esta decisión la Corte también se refirió a la doctrina constitucional, donde encontró razonable que siendo las normas constitucionales fundamento de los fallos, la aplicación que de estas realicen las autoridades administrativas deben tener en cuenta la interpretación hecha por el Tribunal de cierre de la jurisdicción constitucional, conforme a lo dispuesto en el artículo 241 Superior.

“La disposición transcrita [artículo 4º de la Ley 153 de 1887] corrobora, además, la distinción que atrás queda hecha entre doctrina constitucional y jurisprudencia. Es apenas lógico que si el juez tiene dudas sobre la constitucionalidad de la ley, el criterio del intérprete supremo de la Carta deba guiar su decisión. Es claro eso sí que, salvo las decisiones que hacen tránsito a la cosa juzgada, las interpretaciones de la Corte constituyen para el fallador valiosa pauta auxiliar, pero en modo alguno criterio obligatorio, en armonía con lo establecido por el artículo 230 Superior.”

Lo anterior encuentra claro apoyo, además, en el artículo 5º de la misma ley (153 de 1887). La disposición destaca, nítidamente, la función que está llamada a cumplir la doctrina constitucional en el campo interpretativo. Es un instrumento orientador, mas no obligatorio, como sí ocurre cuando se emplea como elemento integrador: porque en este caso, se reitera, es la propia Constitución -ley suprema-, la que se aplica”

Finalmente, se refirió a las sentencias de constitucionalidad en control abstracto y concreto. En relación con las primeras reiteró que estas tienen efecto *erga omnes*, por lo que sus decisiones son vinculantes para todas las autoridades. Respecto al control concreto -fallos de tutela-, la Corte precisó que estas solo tienen efectos para las partes del proceso. No obstante, la doctrina constitucional que fija el alcance de los derechos constitucionales trasciende las situaciones concretas de cada caso, por lo que se constituye en una pauta para unificar y orientar la interpretación del ordenamiento jurídico.

³⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-131 de 1993.

- Mediante sentencia SU-047 de 1999, la Corte Constitucional se pronunció respecto al nivel de vinculatoriedad de su jurisprudencia. Allí explicó que, desde el punto de vista del razonamiento judicial, sus decisiones tienen tres componentes básicos: la *ratio decidendi*, los *obiter dictum* y el *decisum*, siendo la decisión y las consideraciones que fundamentan de manera directa e inescindible tal decisión de obligatorio cumplimiento para las autoridades administrativas y judiciales al momento de proferir sus actos.
- En la sentencia T-433 del 2000 se desarrolló la obligatoriedad de la jurisprudencia constitucional en materia de tutela frente a las autoridades administrativas. En esta oportunidad, la Corte sostuvo que no eran de recibo las razones que justificaban la no aplicación del precedente judicial bajo el argumento de que las decisiones de tutela únicamente tienen efectos *inter partes*. Aunque eso ocurre con la parte resolutive de una sentencia de tutela, no es posible decir lo mismo de la *ratio decidendi*, que al ser fundamento directo e inescindible de la decisión se enmarca como una norma que adquiere carácter general.

En consecuencia, el alcance de obligatoriedad que la propia Constitución y la Corte le han dado al precedente judicial no sólo tiene aplicación a los jueces, sino también a todas las autoridades públicas. Por regla general todos los funcionarios al momento de proferir sus decisiones están en la obligación de dar aplicación a las normas en el sentido que hubiese sido fijado por la jurisprudencia constitucional.

“11. La Constitución Política es una norma. Por lo mismo, su aplicación y respeto obliga a un constante ejercicio hermenéutico para establecer su sentido normativo. La función definitiva en esta materia corresponde a la Corte Constitucional, conforme se desprende del artículo 241 de la Constitución. Así, al ser guardiana de la supremacía e integridad de la Carta, la interpretación que la Corte haga del texto constitucional es vinculante para todos los operadores jurídicos, sea la administración o los jueces”³⁵.

Sin embargo, esa obligatoriedad del precedente debe sujetarse a las restricciones que la misma Constitución señala. De forma excepcional, los operadores de justicia están facultados para apartarse de lo dispuesto en las providencias de la Corte. Tienen necesariamente que justificar de manera detallada las razones objetivas por las cuales deciden apartarse del precedente aplicable, puesto que sólo de esa forma se asegura que la administración esté sujeta a derecho.

En todo caso, esa facultad que tiene origen en el principio de la autonomía judicial (art. 228 CP) NO puede ser usada por parte de las autoridades administrativas. Al momento de fundar sus decisiones se encuentran “*obligadas a aplicar el derecho vigente (y las reglas judiciales lo son), y únicamente están autorizadas -más que ello,*

³⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-116 de 2004.

*obligadas- a apartarse de las normas, frente a disposiciones clara y abiertamente inconstitucionales (C.P. art. 4)*³⁶. Por eso, su sometimiento a la doctrina constitucional fijada por la Corte es de estricto cumplimiento.

*“De otra parte, ha señalado esta Corte que las autoridades administrativas se encuentran siempre obligadas a respetar y aplicar el precedente judicial para los casos análogos o similares, ya que para **estas autoridades no es válido el principio de autonomía o independencia**, válido para los jueces, quienes pueden eventualmente apartarse del precedente judicial de manera excepcional y justificada. En este sentido ha dicho la Corte:*

*Lo señalado acerca de los jueces **se aplica con más severidad cuando se trata de la administración, pues ella no cuenta con la autonomía funcional de aquéllos***³⁷. (Negrillas dentro del texto).

La interpretación que haga la administración a las normas aplicables a los casos concretos debe estar conforme a la Carta Política y el precedente judicial, así como a la doctrina constitucional. Estas decisiones constituyen para las autoridades administrativas una fuente obligatoria del derecho, “no sólo para la interpretación de la Constitución, sino también para la interpretación de las leyes”³⁸. El ejercicio hermenéutico que adelante el funcionario no puede conducir a la ruptura de los fines constitucionales que rigen el Estado. Mucho menos puede desconocer la interpretación que la jurisprudencia haga de la Constitución y las normas; todas ellas vinculantes para los órganos de la administración.

“En relación con los parámetros de interpretación constitucional para la administración, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que (i) la Constitución es la norma de normas, (ii) su interpretación definitiva corresponde a la Corte Constitucional, de conformidad con el art. 241 Superior, (iii) que por tanto al ser la guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución, la interpretación que haga de ella es vinculante para todos los operadores jurídicos, administrativos o judiciales; y (iv) que el nivel de vinculatoriedad del precedente judicial es absoluto en el caso de las autoridades administrativas, quienes no gozan de la autonomía que le corresponde a los jueces”.

Como insistimos, frente al margen de autonomía de la administración al momento de aplicar una norma a un caso particular, esta debe ajustarse a la Constitución y la ley. Además, en los casos en los que se ha “*institucionalizado una determinada interpretación de un texto, el aplicador está en la obligación de seguir las orientaciones de las autoridades judiciales*”³⁹. En el caso de la suspensión provisional dentro de los

³⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-539 de 2011.

³⁷ Ibidem.

³⁸ Ibidem.

³⁹ Corte Constitucional. Sentencia SU 1122 de 2001.

procesos disciplinarios, la interpretación autorizada y unificada sobre el asunto ha sido desarrollada por la Corte Constitucional. En varias de sus providencias, fijó criterios y cargas que la Procuraduría General de la Nación debía aplicar dentro del caso concreto -y que desconoció-, especialmente al tratarse de un precedente judicial mayoritariamente fundado en sentencias de control abstracto de constitucionalidad con efectos *erga omnes*.

5.2.2. Reglas fijadas por la Corte Constitucional para la suspensión provisional dentro de los procesos disciplinarios.

La suspensión provisional es una medida de naturaleza cautelar que hace parte del procedimiento disciplinario ordinario. Recae sobre los funcionarios públicos que no se hubieran retirado del servicio y tiene como objeto evitar la permanencia del servidor en su cargo o función. Su contenido está consagrado en el artículo 217 del Código General Disciplinario, en donde se establece:

*“ARTÍCULO 217. Suspensión provisional. Durante la investigación disciplinaria o el juzgamiento por faltas calificadas como gravísimas o graves, el funcionario que la esté adelantando podrá ordenar motivadamente la suspensión provisional del servidor público, sin derecho a remuneración alguna, **siempre y cuando se evidencien serios elementos de juicio** que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio público posibilita la interferencia del autor de la falta en el trámite de la investigación o permite que continúe cometiéndola o que la reitere”.*

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido que esta medida cautelar se aplica en el ámbito disciplinario cuando concurren cuatro situaciones específicas: (i) el funcionario investigado debe estar en ejercicio de su cargo; (ii) puede ordenarse dentro de las etapas de instrucción y juzgamiento; (iii) la conducta debe ser grave o gravísima; (iv) debe existir un riesgo objetivo que permita establecer que con la permanencia del servidor público en el cargo (a) pueda interferir en el trámite de la investigación, (b) continúe cometiendo la conducta investigada o (c) que reitere la falta⁴⁰.

Frente a las hipótesis que consagra el último presupuesto, la jurisprudencia de la Corte ha sostenido que existen sólo tres cuales mediante las cuales el órgano de control puede justificar la imposición de una suspensión provisional dentro de un proceso disciplinario:

“(a) Que permanecer en el cargo, función o servicio posibilite la interferencia del servidor en el trámite de la investigación.

⁴⁰ Corte Constitucional. C-433 de 2019.

(b) Que permanecer en el cargo, función o servicio permita la continuación de la comisión de la falta por la que se le investiga o juzga.

*(c) Que permanecer en el cargo, función o servicio permita que se reitere la falta por la que se le investiga o juzga*⁴¹.

En relación con la primera causal, el fin que previó el legislador fue el de evitar la interferencia dentro de la investigación y de ese modo proteger todos los principios e intereses constitucionales desarrollados por el derecho disciplinario. Para el caso de la segunda y tercera causal, lo que se pretende es “*precaer que una conducta objetiva de la cual existen serios y evidentes elementos de juicio, se prolongue en el tiempo una vez realizada*”⁴². En ese caso, pueden operar dos modalidades distintas: que el funcionario continúe realizando la conducta investigada o que pueda reiterarla.

Para el caso en concreto, la decisión de Sala Disciplinaria de Instrucción, confirmada en grado de consulta, sustenta la procedencia de la suspensión provisional en la última causal. Como fue referenciado en acápites anteriores, se consideró que dentro del nuevo proceso de contratación pública de pasaportes, el Ministro Álvaro Leyva, podría tomar decisiones sin atender recomendaciones que “la ley y la razón le imponen”, adoptando “decisiones a su capricho”⁴³ que podrían poner en riesgo los principios de economía, transparencia y responsabilidad.

5.2.2.1 No basta la mera sospecha, se requieren elementos objetivos para imponer la suspensión provisional.

La sola justificación de alguno de esos tres criterios que plantea la ley y la jurisprudencia no son suficientes para poder decretar la procedencia de la medida cautelar. En este asunto, el operador disciplinario deberá demostrar que existen serios elementos de juicio, a partir de los cuales sea posible establecer que la permanencia del servidor público en el cargo, función o servicio genere un verdadero riesgo⁴⁴. En tal medida, la suspensión provisional no puede tener origen en una mera sospecha, sino que debe estar acompañada de elementos de juicio objetivos, motivados en debida forma.

Esta misma exigencia fue reconocida y plasmada en el auto del 24 de enero de 2024, que, entre otros asuntos, decretó la suspensión provisional de mi mandante. En reiterados apartados la Sala Disciplinaria citó lo dicho por la Corte Constitucional en relación con la carga de motivación y los elementos de juicio objetivos que deben ser

⁴¹ Corte Constitucional. Sentencia C-450 de 2003.

⁴² Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 2019.

⁴³ Pliego de cargos y medida de suspensión provisional. Página 110.

⁴⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-086 de 2019.

sustentados para imponer una medida de esta naturaleza (páginas 99 y 100 del pliego de cargos). Del precedente acogido por el órgano de control se destaca el consagrado en la sentencia C-450 de 2003, donde señala que en estos casos:

“No basta la sospecha de que estas causales pueden llegar a presentarse. Es necesario que respecto de su ocurrencia se evidencien serios elementos de juicio.

*Es importante, también, subrayar que la medida provisional es justificada por el propio legislador a la luz de unos fines específicos. El fin de evitar que se interfiera la investigación consulta la protección de todos los principios e intereses constitucionales desarrollados por el derecho disciplinario. El fin de evitar que la falta continúe o se reitere también apunta en esta dirección, sin que pueda interpretarse como la introducción de ideas asociadas al peligrosismo. **De lo que se trata es de precaver que una conducta objetiva de la cual existen serios y evidentes elementos de juicio, se prolongue en el tiempo una vez realizada.** Dicha prolongación puede tener dos modalidades: la simple continuación o la reiteración de la conducta ya realizada. No se está, entonces, ante un juicio anticipado acerca de la personalidad del servidor público investigado o juzgado disciplinariamente sino ante una facultad derivada de la valoración de elementos probatorios relativos al acto que disciplinariamente se le imputa”.*

En el mismo sentido, trajo a colación el contenido de la sentencia C-086 de 2019. Allí reiteró lo dicho en esa providencia, respecto a la constitucionalidad de la suspensión provisional y “la exigencia del cumplimiento de criterios objetivos para su imposición”(página 100).

Reconociendo el precedente jurisprudencial que había sido fijado por la Corte sobre los parámetros que deben seguir los funcionarios disciplinarios al momento de imponer una suspensión provisional, reiteró lo dispuesto en la sentencia T- 433 de 2019. En esta oportunidad se estableció que uno de los criterios para la procedencia de la medida exige que el funcionario disciplinario cuente con serios elementos de juicio para su imposición:

“(i) Finalidad constitucional Y naturaleza jurídica. *La suspensión provisional busca garantizar la eficacia del proceso disciplinario, en beneficio del interés general y el correcto desarrollo de la función pública. Se trata de un mecanismo temporal, no sancionatorio y, por ende, no implica una decisión sobre la responsabilidad del procesado, ni la valoración sobre la culpabilidad.*

(ii) Criterios objetivos

La decisión debe ser motivada y, en desarrollo de ese ejercicio argumentativo, se debe evidenciar el cumplimiento de las siguientes condiciones:

(a) *Cualificación especial del sujeto disciplinable. La medida implica que el presunto responsable de la falta disciplinaria se encuentre en ejercicio de un cargo, función o un servicio público.*

(b) *Oportunidad. La suspensión se puede ordenar "durante la investigación disciplinaria o el juzgamiento".*

(c) *Calificación de las faltas. La medida se puede asumir ante faltas "gravísimas o graves".*

d) Serios elementos de juicio sobre riesgos objetivos. La suspensión solo se puede ordenar cuando se evidencien "serios elementos de juicio que permitan inferir que la permanencia en el cargo, función o servicio público posibilita la consumación de los siguientes riesgos: (i) la interferencia por parte del procesado en la investigación; (ii) la continuación de la comisión de la falta; o (iii) la reiteración de la misma. Particularmente, en relación con estas dos últimas premisas, la Corte Constitucional ha señalado que permiten salvaguardar los bienes jurídicamente tutelados "mediante la eliminación de la posibilidad de que sigan siendo o vuelvan a ser afectados por la conducta del servidor investigado o juzgado.

iii) Garantías

La suspensión provisional exige el cumplimiento, al menos, de las siguientes garantías: (a) la motivación de su imposición, que permite el control de la decisión en el marco disciplinario y judicial; (b) el ejercicio de defensa y contradicción, mediante los recursos administrativos como la reposición, cuando proceda, el grado de consulta y el ejercicio de acciones judiciales, como la tutela; (c) la revocabilidad inmediata de la medida cuando desaparezcan los motivos que dieron lugar a su imposición; (d) la limitación temporal de su duración que, salvo los casos de prórroga, no puede superar los tres meses; (e) la responsabilidad disciplinaria del funcionario que asume la medida. Así como la proporcionalidad y razonabilidad de la medida". (Pliego de cargos, página 100-102)

Frente a este punto abordado por la Sala Disciplinaria de Instrucción, la Corte Constitucional, en su jurisprudencia pacífica ha reiterado que "No basta la sospecha de que estas causales pueden llegar a presentarse. Es necesario que respecto de su ocurrencia se evidencien serios elementos de juicio"⁴⁵. Eso implica que la suspensión provisional no puede ser en ningún caso arbitraria o meramente discrecional, por el contrario, su contenido debe motivarse en un riesgo objetivo. No obstante, como se verá más adelante, aunque la Sala invocó correctamente el precedente de la Corte Constitucional (punto 7.1 del Auto del 24 de enero), al momento de aplicarlo al caso en concreto desconoció su contenido abiertamente al fundar su decisión en meras sospechas.

⁴⁵ Corte Constitucional. Sentencias C-086 de 2019. En el mismo sentido la Sentencia C-450 de 2003.

5.2.2.2 El test de proporcionalidad exigido para suspender provisionalmente a un funcionario.

La Corte Constitucional ha sostenido que además de los criterios objetivos y la debida motivación de la suspensión provisional, el criterio de proporcionalidad que debe ser aplicado en estos casos, previa imposición de la medida cautelar, opera como una restricción contra el funcionario que toma la decisión. Allí se debe evaluar y motivar en debida forma si la medida provisional contribuye a los objetivos que persigue.

El test de proporcionalidad conlleva a evaluar tres criterios: (i) la idoneidad: “*exige verificar la adecuación de la medida para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo*”⁴⁶; (ii) la necesidad: “*implica analizar si existen medidas alternas con mayor o igual eficacia para lograr el fin propuesto, las cuales afectan en menor grado las garantías comprometidas*”⁴⁷; y (iii) la proporcionalidad en sentido estricto: “*busca estudiar la proporcionalidad entre medios y fines es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes*”⁴⁸.

El principio de proporcionalidad se ha reconocido como una herramienta hermenéutica que permite evaluar la adecuación y razonabilidad de las medidas que restringen o limitan los derechos fundamentales, especialmente en el ámbito del derecho penal y disciplinario. Según este principio, las sanciones o consecuencias jurídicas deben guardar una relación equilibrada y justa con la gravedad de la conducta y las circunstancias propias de cada caso⁴⁹.

En Colombia, el principio de proporcionalidad en materia disciplinaria es un límite a la potestad sancionadora del Estado, que prohíbe el exceso en la imposición de sanciones y castigos. A través de éste se permite evaluar la adecuación y razonabilidad de las sanciones o consecuencias jurídicas, como es el caso de la suspensión provisional, que debe guardar una relación equilibrada y justa con la gravedad de la conducta cometida.⁵⁰

Si bien el principio de proporcionalidad exige que la severidad de la sanción se acompañe con la gravedad de la infracción, en materia administrativa sancionatoria también debe entenderse cuál es el objetivo de la medida cautelar. En otras palabras, será labor del funcionario establecer la importancia de los intereses o de los bienes

⁴⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-433 de 2019.

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ Díaz García. “*La aplicación del principio de proporcionalidad en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos fundamentales*”. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2011, 167-206. <http://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r28319.pdf>

⁵⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-721 del 2015.

que protege la suspensión, acompañada de un razonamiento detallado y claro. No basta llegar a conclusiones genéricas, acompañados de sustentos probatorios insuficientes que no se relacionen con los actos investigados.

Dentro del asunto de la referencia se advierte que la medida cautelar impuesta por la Procuraduría General de la Nación resulta irrazonable. De lo expuesto en ella no se logran advertir elementos de juicio serios y evidentes que puedan acreditar una posible reiteración de la presunta falta disciplinaria por parte de mi representado, de hecho, condiciona la posición laboral de este, así como su manejo de los procesos contractuales dentro de la entidad para darle valor a su motivación. Aunque la decisión puede llegar a ser idónea, lo cierto es que resulta innecesaria y desproporcionada, supuestos que deben ser debidamente acreditados al momento de imponer una suspensión provisional, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

5.3. Desconocimiento de las reglas fijadas por la Corte Constitucional para la suspensión provisional de servidores públicos en procesos disciplinarios.

En este acápite se demuestra por qué la decisión de suspender provisionalmente al señor ministro de relaciones exteriores desconoce las reglas fijadas por la Corte Constitucional al respecto. En particular las sentencias T-105 de 2007, T-1012 de 2010, C-086 de 2019, C-450 de 2023 y T-433 de 2019.

Para tal fin, se inicia por demostrar que los supuestos invocados por la Sala Disciplinaria, y confirmados por la Procuradora General de la Nación en sede de consulta, no están fundados en una conducta objetiva de la cual existen serios y evidentes elementos de juicio, que acrediten que el Ministro pueda reiterar la conducta. De hecho, como quedará probado, se trata de meras sospechas en cabeza del órgano de control, lo cual es inaceptable de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Igualmente, el escrito demuestra que la decisión de la entidad desconoció los requisitos de necesidad y proporcionalidad de la medida. Aunque la Corte Constitucional exige que en estos casos se adelante un test de proporcionalidad para imponer la suspensión provisional, la entidad simplemente justificó su decisión en supuestos vagos y genéricos, que de ninguna forma cumplen con las exigencias requeridas en esta materia.

Con fundamento en los anteriores supuestos, procedo a su desarrollo.

5.3.1 La suspensión provisional se adopta con base en simples sospechas que no configuran serios elementos de juicio para su imposición.

El precedente fijado por la Corte Constitucional en materia de suspensión provisional de funcionarios fue abiertamente desconocido por la Sala Disciplinaria de Instrucción y por la Procuradora General de la Nación. Al momento de suspender del cargo de Ministro de Relaciones Exteriores al doctor Álvaro Leyva Durán, omitieron aplicar los presupuestos fijados para estos asuntos. Si bien el funcionario de instrucción hizo un acertado recuento de los requisitos fijados por la jurisprudencia constitucional para suspender provisionalmente a un funcionario (punto 7.1 del Auto del 24 de enero), al momento de aplicar su contenido al caso en concreto (punto 7.2 *ibidem*) ignoró de forma abierta los requisitos que ella misma había reconocido como indispensables para que procediera la suspensión.

En esta oportunidad, la Procuraduría General invocó las sentencias C-450 de 2003, C-086 de 2019 y T-433 de 2019 para suspender provisionalmente al Ministro Álvaro Leyva, pero dio aplicación a las mismas de forma completamente errada. Esta situación la llevó a desconocer la obligatoriedad del precedente de la Corte Constitucional, afectando irrazonablemente los derechos fundamentales de mi representado

5.3.1.1. No están dadas las condiciones fácticas que acrediten, en el caso concreto, por qué la permanencia en el cargo del señor Canciller, mientras avanza la investigación disciplinaria, posibilita la reiteración de una presunta falta.

De acuerdo con la autoridad disciplinaria, existe el riesgo de que en este nuevo proceso el doctor Álvaro Leyva reincida en la falta reprochada a través de un comportamiento igual o similar al ahora investigado, por el hecho de ser el responsable de la actividad contractual dentro de la entidad:

“En ese sentido, siendo el disciplinable, el responsable de la actividad contractual, es a quien le corresponde ante la declaratoria de desierta de la licitación dirigir el nuevo proceso de licitación pública, de cara a contratar la prestación del servicio, en el entendido que la contratación realizada de manera directa, con ocasión de la declaratoria de urgencia manifiesta, es por el término de 12 meses, en tanto se surte dicho proceso licitatorio, como así quedó expuesta en dicha decisión”. (Pliego de cargos, página 104).

El problema con la tesis de la Sala, que fue confirmada mediante auto del 7 de febrero de 2024 por la Procuradora General, se explica a partir de lo siguiente: La suspensión provisional impuesta a mi mandante encuentra su fundamento en la posición laboral y las funciones que ejerce dentro del Ministerio de Relaciones Exteriores; no obstante,

su rol como máxima autoridad dentro de la entidad no puede ser el criterio orientador de la Sala de Instrucción para apartarlo del cargo, pues además de desconocer la naturaleza misma de la medida cautelar, llevaría su aplicación al absurdo a partir de una mera “sospecha”, lo que ha sido rechazado por la Procuraduría y la Corte Constitucional⁵¹.

Lo anterior, dado que cualquier funcionario investigado que cumpla funciones de dirección estaría inevitablemente obligado a separarse de sus funciones, ya que en ejercicio de esas potestades podría reiterar la conducta reprochada.

La propia Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse al respecto. Por ejemplo, en decisión del 26 de noviembre de 2009, recogida por la Corte Constitucional en Sentencia T-1012 de 2010, se revocó una orden de suspensión provisional que se había impuesto a un funcionario por su posición jerárquica. En esa oportunidad, se consideró que este criterio no podía ser un elemento de juicio admisible, toda vez que no basta con que la persona que se busque apartar del cargo sea el superior funcional de la entidad para imponer la medida cautelar, pues su posición no implica, *per se*, que este vaya a transgredir el ordenamiento:

“Infiere el a-quo que de mantenerse en los cargos a los investigados, tienen la posibilidad y la oportunidad de continuar trasgrediendo los principios generales de la contratación estatal y por ende los deberes funcionales, por ser el funcionario de mayor jerarquía y mando dentro del Departamento del Casanare, en el caso del Gobernador, aseveración carente de todo sustento, porque no es suficiente el afirmar que por sólo la posición

laboral se pueda continuar infringiendo las normas, porque de ser así, todo funcionario investigado que ejerza jurisdicción y mando tendría que ser objeto de la suspensión provisional, lo que iría en contra de los principios de la buena administración y de la filosofía de la figura de la suspensión.

De aceptarse la inferencia expuesta, carente de sustento fáctico y probatorio alguno, llevaría a concluir simplemente que es suficiente la apertura de una investigación disciplinaria respecto de cualquier servidor público que sea de mayor jerarquía y mando dentro de una entidad pública para que proceda automáticamente la suspensión provisional, situación que desde luego es contraria a la finalidad que persigue el artículo 157 de la Ley 734 de 2002”. (Resaltado fuera de texto).

En este orden de ideas, asumir que el Ministro Álvaro Leyva puede cometer de nuevo la falta endilgada con ocasión de su cargo sería adoptar un criterio estrictamente orgánico -si se quiere peligrosista- que no es admisible a la luz de la Constitución y de

⁵¹ Corte Constitucional, Sentencia C-450 de 2003.

la ley 1952 de 2019. Esto, ya que, bajo el escenario signado por la misma Procuraduría y recogido por la Corte, cualquier funcionario tendría que ser suspendido de sus funciones en cuanto se le inicie una investigación disciplinaria porque por su cargo podría reincidir en el comportamiento reprochado, lo cual conduce a un verdadero absurdo.

La medida de suspensión provisional desconoce la jurisprudencia decantada de la Corte Constitucional⁵², entre otras, en la sentencia C-450 de 2003, fallo que fue invocado y al mismo tiempo desatendido por la Sala de Instrucción y la Procuradora General. En aquella oportunidad, la Corte precisó que para poder apartar del cargo al funcionario investigado deben existir presupuestos objetivos que permitan inferir que una conducta pueda reiterarse. Insiste en que *“no basta la sospecha de que estas causales [puedan] llegar a presentarse. Es necesario que respecto de su ocurrencia se evidencien serios elementos de juicio”*. En otras palabras, deben existir elementos de juicio que lleven al investigador a establecer que la conducta del servidor público puede reiterarse; pero, como insistimos, el fundamento no puede ser relacionado únicamente con el cargo o las labores que ejerce, como equivocadamente ocurrió en este asunto.

Ello implica que la suspensión provisional que fue impuesta al Canciller Álvaro Leyva Durán tiene origen en postulados carentes de objetividad y la convierten en una medida arbitraria e irrazonable.

El Ministerio de Relaciones Exteriores ya publicó un pre-pliego de condiciones del proceso de licitación de pasaportes que -en principio- supera aquellas falencias que fueron advertidas en su momento. Su contenido ahora permite una participación real que garantiza la selección objetiva, la libre concurrencia y pluralidad de oferentes, así como la igualdad de trato y oportunidades para los interesados. En ese sentido, la adecuada formulación del nuevo proceso de licitación reduce aún más las posibilidades de que se vuelva a afectar la selección objetiva, que en su momento dio lugar a la declaratoria de desierto del proceso, que hoy se reprocha y bajo la cual se impuso la medida de suspensión provisional.

La Procuraduría General de la Nación estaba en el deber de adelantar un juicio valorativo serio, acompañado de supuestos objetivos, más allá de afirmaciones genéricas e inconexas, que pudieran justificar la probable reiteración de la conducta investigada en un contexto concreto y no meramente hipotético, análisis que no realizó dentro de la decisión atacada.

⁵² La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este asunto en las sentencias C-450 de 2003, C-086 de 2019 y T-433 de 2019, entre otras.

A pesar de que la Corte Constitucional ha sostenido que deben existir “*motivos reales que deben subsistir durante el lapso que dure la suspensión*”⁵³ para poder imponer la medida, la Sala de Instrucción y la Procuradora General también hicieron caso omiso de ello sin explicación alguna.

En suma, justificar una posible reincidencia por parte del doctor Álvaro Leyva en la falta reprochada a través de un comportamiento igual o similar al ahora investigado no puede sustentarse en criterios genéricos relacionados con su cargo. De la sola labor funcional de un servidor no se puede concluir que seguirá infringiendo la conducta investigada, máxime cuando los hechos investigados hacen parte de un proceso contractual ya concluido.

5.3.1.2. Las medidas se adoptan con base en simples sospechas que no acreditan un patrón de conducta.

En el argumento (i) -pág. 105 del pliego de cargos-, la Sala Disciplinaria de Instrucción asegura que el doctor Álvaro Leyva tiene un patrón de comportamiento consistente en “*utilizar las figuras de declaratoria de desierta de la licitación y la urgencia manifiesta, sin que estuvieran dados los presupuestos fácticos y normativos, que en cada caso se han previsto para su aplicación*”.

“En concreto dentro del proceso, se han advertido comportamientos desplegados por el investigado ÁLVARO LEYVA DURÁN, que permiten a la Sala, colegir, que existen serios elementos de juicio, para considerar que su permanencia en el cargo permite que se reitere la falta disciplinaria:

i) Las conductas desplegadas por el investigado, frente a los cargos primero y segundo, se derivan de un mismo patrón de comportamiento, esto es, utilizar las figuras de declaratoria de desierta de la licitación y la urgencia manifiesta, sin que estuvieran dados los presupuestos fácticos y normativos, que en cada caso se han previsto para su aplicación”. (Pliego de cargos, página 105).

Esta afirmación es contraria a la realidad por al menos dos razones.

En primer lugar, un “*patrón de comportamiento*” se refiere a la comisión reiterada de una conducta por parte de la misma persona, lo que de suyo implica que sea algo prolongado en el tiempo y realizado en más de una ocasión.

Sin embargo, el comportamiento desplegado por el señor Ministro de Relaciones Exteriores está lejos de ser un “*patrón*”, o por lo menos no se acreditó en el expediente. En efecto, en el expediente disciplinario solo consta que el investigado haya hecho uso

⁵³ Corte Constitucional, Sentencia C-450 de 2003.

de la declaratoria de desierta en una única ocasión, que por cierto motivó de manera amplia y suficiente mediante acto administrativo. Nótese que la Sala de Instrucción NO dio cuenta **-PORQUE SENCILLAMENTE NO EXISTEN-** de otros procesos contractuales en los cuales el funcionario haya procedido de igual manera.

La declaratoria de urgencia manifiesta también se utilizó una sola vez y en el pliego de cargos no se evidenció que el doctor Álvaro Leyva acudiera de manera recurrente a esta figura. En ese contexto, **NO EXISTE UN COMPORTAMIENTO FRECUENTE** por parte del señor Ministro, consistente en acudir de manera constante a tales mecanismos previstos en la Ley 80 de 1993, de modo que no es admisible sostener que se está frente a un *“patrón de comportamiento”*. Lo expuesto conduce a concluir que, en lo que atañe a este punto, la medida de suspensión provisional está falsamente motivada.

El ente de control tenía que demostrar la existencia de una conducta habitual en cabeza del Canciller; en otras palabras, las pruebas debían acreditar que las conductas investigadas habían sido reiteradas dentro de otros procesos contractuales llevados a cabo por el accionante. Solo a partir de esos criterios sería posible endilgar algún tipo de sistematicidad en la conducta reprochada, situación que nunca ocurrió.

Adicionalmente, se insiste en que la Procuraduría General no puede pasar por encima de la presunción de legalidad de la cual están revestidas las decisiones de declaratoria de desierta de la licitación pública y de urgencia manifiesta, que según la jurisprudencia del Consejo de Estado implica asumir que aquellos actos administrativos se ajustan a la ley. En consecuencia, no es jurídicamente admisible que sostenga, con total contundencia, que esas decisiones se expidieron *“sin que estuvieran dados los presupuestos fácticos y normativos, que en cada caso se han previsto para su aplicación”*.

En síntesis, el *“patrón de comportamiento”* invocado por la Sala de Instrucción es inexistente. Solo se ha declarado desierta una única licitación de los numerosos procesos contractuales que ha adelantado el Ministerio de Relaciones Exteriores, y ello obedeció a la necesidad de hacer prevalecer la legalidad y evitar la adjudicación en un proceso que comprometía principios de la contratación estatal.

5.3.1.3. No existe nexo causal entre la conducta que podría repetirse y la falta que se pretende precaver.

En el argumento (ii) -págs. 105 y 106 del pliego de cargos-, la Sala Disciplinaria de Instrucción aduce que el doctor Álvaro Leyva se apartó de las recomendaciones del Comité Estructurador y del Comité Asesor de Contratación sin supuestamente brindar una justificación válida. Acto seguido sostiene que existen motivos para creer que *“en*

un nuevo proceso de selección LEYVA DURÁN pueda adoptar decisiones sin atender las recomendaciones del comité estructurador, evaluador y asesor de la entidad”.

*“ii) Las pruebas practicadas, demuestran que las decisiones del Ministro, con ocasión del proceso licitatorio fueron adoptadas de manera unilateral, en contravía de las recomendaciones emitidas por los funcionarios que participaron en el proceso.
(...)*

Así las cosas, el investigado, asumió la decisión de declarar desierto el proceso de licitación, que había sido estructurado y evaluado, por 11 funcionarios de diferentes áreas, y además con el visto bueno de los miembros del Comité Asesor de Contratación, que no advirtieron ninguna inconsistencia, sin embargo, el Ministro en una decisión inconsulta con dichos comités, y sin sustentar debidamente los argumentos, se apartó de dicha consideración, siendo este un elemento de juicio, que permite considerar que en un nuevo proceso de selección LEYVA DURÁN pueda adoptar decisiones sin atender las recomendaciones del comité estructurador, evaluador y asesor de la entidad”. (Pliego de cargos, páginas 105 y 106).

De nuevo la entidad llega a esta conclusión a partir de un solo proceso de contratación. Si en esta ocasión no se siguieron algunas recomendaciones (no vinculantes) fue porque el servidor público consideró -válidamente y con motivos fundados que además están amparados por la presunción de legalidad- que adjudicar el contrato en las condiciones descritas desconocería el principio de selección objetiva, todo lo cual quedó ampliamente explicado en los actos administrativos correspondientes. De modo que la Procuraduría no puede inferir que este comportamiento se repetirá si no existen razones de sistematicidad ni objetivas que soporten esa hipótesis.

En todo caso, es necesario tener en cuenta que -como la misma Sala lo reconoce en el pliego de cargos- las recomendaciones de los comité de las entidades NO son obligatorias para quien dirige el proceso contractual. Y si no son obligatorias, el hecho de apartarse de ellas de ningún modo puede servir de base para inferir que si se hace se desconocerán los principios de economía, transparencia y responsabilidad que rigen la contratación estatal.

Dicho de otra manera, que exista la posibilidad de que el doctor Leyva se vuelva a separar de las recomendaciones de los respectivos comités -lo que por demás solo se presentó en una única oportunidad- no se traduce en un impacto negativo a los principios consagrados en la Ley 80 de 1993, pues existe la posibilidad de que el no acatamiento de esas sugerencias se haga para precisamente proteger tales postulados legales.

En esa medida, las discrepancias interpretativas sobre el alcance de los principios de contratación estatal y su aplicación en un caso concreto no pueden conducir a una

sanción disciplinaria, y menos aún a la suspensión de un servidor público por el “riesgo” de su aplicación en otros casos.

De hecho, dentro del caso de la referencia la negativa del Ministro de Relaciones Exteriores para atender aquellas recomendaciones, iba dirigida precisamente a garantizar algunos principios de la contratación estatal que habían sido desconocidos en la fase de estructuración de la Licitación Pública No. L001-2023.

La decisión de apartarse de lo dispuesto por el comité evaluador no nace de un capricho o una interpretación personal, sino que se sustentó en el flagrante desconocimiento del principio de la selección objetiva, que dio paso a la declaración de desierto del proceso. En efecto, una vez mi apoderado reasumió la dirección del contrato de suministro de pasaportes, adelantó una valoración del proceso de licitación prestando especial atención a los requisitos habilitantes y los criterios de selección del pliego de condiciones, donde evidenció la existencia de varios yerros que debían ser corregidos y procedió de conformidad.

En concordancia con lo anterior, en el argumento (iii) la Sala de Instrucción recuerda las conclusiones de un informe presentado por la Contraloría General de la República:

“iii) Otro aspecto, que debe considerarse, es que la Contraloría General de la República, realizó seguimiento al trámite de la Licitación Pública No. LP-’1-2’23, en virtud de la cual se presentó informe de seguimiento permanente a los recursos públicos de fecha 11 de agosto de 2023 y en el cual se precisaron los riesgos identificados, y se emitieron las conclusiones y recomendaciones, lo cual dio lugar al pronunciamiento de advertencia (...):

En caso de retrotraerse las actividades del proceso licitatorio, se evidenciarían falencias de la administración en la elaboración del pliego de condiciones y/o en la atención y explicación de los interrogantes formulados en su momento por los posibles oferentes.

Adicionalmente, está el riesgo antijurídico en caso que el proponente que obtuvo el mayor puntaje según el informe del Comité Evaluador, no resulte favorecido bajo las

condiciones ajustadas del proceso que llegaren a establecerse y demande por perjuicios”. (Pliego de cargos, página 107).

Pues precisamente eso fue lo que constató el Ministro de Relaciones Exteriores: que en la elaboración de pliegos se habían advertido serias falencias y que no se habían satisfecho en debida forma las más de 100 observaciones presentadas, por lo que debía privilegiar los principios de la contratación estatal y declarar desierto la licitación, con el siempre latente riesgo de una demanda ante la jurisdicción, pero con la plena

seguridad de que la decisión se encuentra debidamente motivada y es completamente válida a la luz de la Constitución y la ley.

La jurisprudencia ha sido clara en señalar que las funciones de la Contraloría no pueden suponer un ejercicio de coadministración⁵⁴, en especial porque uno de los propósitos del Constituyente de 1991 fue separar la función administrativa del ejercicio del control fiscal.

En todo caso, en el expediente disciplinario no se tiene registro de que la Contraloría General de la República haya iniciado algún proceso de responsabilidad fiscal en contra el señor Ministro derivado de sus decisiones en el proceso contractual descrito. De modo que si la Contraloría no ha desplegado las atribuciones que le otorgó la Constitución, mal puede una Sala de Instrucción de la Procuraduría entrar a reemplazarla y asumir esa órbita funcional.

En síntesis, no existe nexo causal entre la conducta que supuestamente podría repetirse y la falta que se pretende precaver, especialmente cuando la legalidad de los actos administrativos proferidos se debe presumir y a la fecha ni la declaratoria de desierta ni la de urgencia manifiesta han sido suspendidas o anuladas por alguna autoridad administrativa o judicial.

5.3.1.4. El órgano de control invocó supuestos de hecho y conductas por completo irrelevantes y ajenas al proceso disciplinario.

En el apartado anterior se puso en evidencia que los argumentos (i), (ii) y (iii) expuestos por la Sala Disciplinaria y confirmados por la Procuradora General en el auto del 7 de febrero de 2024, no explican cómo el doctor Álvaro Leyva podría reincidir en la falta consistente en presuntamente desconocer los principios de la contratación estatal. Además de este grave yerro, es del caso advertir que los argumentos subsiguientes, es decir, del (iv) al (viii), ni siquiera están relacionados con comportamientos desplegados por el señor Ministro de Relaciones Exteriores que tengan la potencialidad de vulnerar los principios de transparencia, economía y responsabilidad previstos en el estatuto de contratación pública.

Para demostrar esta tesis, es importante identificar el contenido de cada argumento y explicar por qué carece de nexo causal con tales principios, a saber:

- Argumento (iv)

Dice la Sala de Instrucción:

⁵⁴ Corte Constitucional, Sentencias C-189 de 1998 y C-103 de 2015, entre muchas otras.

“iv) Un comportamiento similar, asumió el Ministro respecto del trámite adelantado en el comité de conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores y su Fondo Rotatorio, con ocasión de la solicitud de conciliación extrajudicial convocada por la UT PASAPORTES 2023”. (Pliego de cargos, página 107).

La Sala de Instrucción afirma enseguida que el doctor Álvaro Leyva votó en contra de la decisión de conciliar con la UT PASAPORTES 2023, lo que “pone en evidencia que la decisión del Canciller, fue adoptada en sentido contrario a las recomendaciones que en su mayoría había adoptado el comité de conciliación”⁵⁵.

Sin embargo, este hecho es posterior a la terminación del proceso pre contractual, que culminó con la declaratoria de desierta de la licitación LP-001 de 2023, y se circunscribe al trámite de conciliación por el que el Ministro no está siendo investigado ni se formuló pliego de cargos.

Por lo mismo, este argumento no evidencia una conducta que hubiera impactado o podría impactar los principios de economía, transparencia y responsabilidad en la contratación estatal y, en consecuencia, es inconducente para explicar cómo el señor Ministro de Relaciones Exteriores podría reincidir en la falta endilgada.

- **Argumento (v)**

La Sala afirma que el señor Canciller no acogió la recomendación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de adelantar mesas de trabajo con la UT PASAPORTES 2023 ante la -según la entidad- alta probabilidad de vocación de las pretensiones de la demanda que esta última presentaría:

“v) Igualmente, el Canciller en su decisión, desconoció el análisis y la recomendación realizada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en el sentido de hacer mesas de trabajo con la UT PASAPORTES 2023 y buscar fórmulas de arreglo, ante la alta vocación de prosperidad que tenía el cargo referido a la falsa motivación de las resoluciones

7485 y 7540 de 2023, a través de las cuales, se declaró desierta la licitación y se resolvió el recurso de reposición que confirmó la decisión”. (Pliego de cargos, página 108).

Este hecho es posterior a la terminación del proceso pre contractual, que culminó con la declaratoria de desierta de la licitación LP-001 de 2023, y se circunscribe al trámite de conciliación (por el que el Ministro no está siendo investigado). Por lo mismo, este argumento no evidencia una conducta que hubiera impactado o podría impactar los

⁵⁵ Pliego de cargos, pág. 107.

principios de economía, transparencia y responsabilidad en la contratación estatal y, en consecuencia, es inconducente para explicar cómo el señor Ministro de Relaciones Exteriores podría reincidir en la falta endilgada.

- **Argumento (vi)**

La Sala narra un presunto altercado sostenido entre el doctor Álvaro Leyva y la doctora Martha Zamora, quien dirigía la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, con ocasión del proceso de conciliación con la UT PASAPORTES 2023:

“vi) Tampoco puede pasarse por alto, lo que bajo la gravedad de juramento informó la Dra. Martha Lucía Zamora, frente a los hechos ocurridos en las instalaciones de la Casa de Nariño, el lunes 27 de noviembre, cuando el Canciller Álvaro Leyva le reclamó por la posición de la Agencia en el comité de conciliación (...)”. (Pliego de cargos, página 109).

Este hecho no solamente fue descartado en grado de consulta por la Procuradora General de la Nación, sino que es posterior a la terminación del proceso pre contractual, que culminó con la declaratoria de desierta de la licitación LP-001 de 2023, sino que hace referencia a una supuesta discusión entre dos funcionarios (por la que el Ministro no está siendo investigado). Por lo mismo, este argumento no evidencia una conducta que hubiera impactado o podría impactar los principios de economía, transparencia y responsabilidad en la contratación estatal y, en consecuencia, es inconducente para explicar cómo el señor Ministro de Relaciones Exteriores podría reincidir en la falta endilgada.

- **Argumento (vii)**

En él, la Sala pone de presente que un abogado renunció al poder conferido por el Ministerio de Relaciones Exteriores para representar a la entidad en el proceso de conciliación con la UT PASAPORTES 2023, pues él estaba de acuerdo con llegar a una fórmula de arreglo mientras que el doctor Álvaro Leyva no lo estaba:

“vii) Además, consta que el abogado Calderón España, a quien el Ministerio de Relaciones Exteriores, le otorgó poder para representar a la entidad ante la solicitud de conciliación interpuesta por el apoderado de la UT PASAPORTES 2023, y ante un eventual medio de control jurisdiccional ordinario administrativo, presentó renuncia al poder, el 13 de diciembre de 2023 (...)”. (Pliego de cargos, página 109).

Esta circunstancia fue completamente descartada en grado de consulta por la Procuradora General de la Nación, al no tener ninguna relación con los hechos investigados. Además, se trata de un hecho posterior a la terminación del proceso pre contractual, que culminó con la declaratoria de desierta de la licitación LP-001 de 2023, y se trata de una divergencia de criterios entre mandante (Cancillería) y mandatario

(abogado). Por lo mismo, este argumento de ninguna manera evidencia ni puede si quiera sugerir una conducta que hubiera impactado o podría impactar los principios de economía, transparencia y responsabilidad en la contratación estatal y, en consecuencia, es inconducente para explicar cómo el señor Ministro de Relaciones Exteriores podría reincidir en la falta endilgada.

- **Argumento (viii)**

La Sala pone de presente que la conciliación entre la Cancillería y la UT PASAPORTES 2023 fue declarada desierta, con lo que se dio por agotado el requisito para demandar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (Pliego de cargos, página 109).

Este hecho es posterior a la terminación del proceso pre contractual, que culminó con la declaratoria de desierta de la licitación LP-001 de 2023, y se circunscribe al trámite de conciliación (por el que el Ministro no está siendo investigado).

Por lo mismo, este argumento no evidencia una conducta que hubiera impactado o podría impactar los principios de economía, transparencia y responsabilidad en la contratación estatal y, en consecuencia, es inconducente para explicar cómo el señor Ministro de Relaciones Exteriores podría reincidir en la falta endilgada.

- **Conclusión**

Del análisis de estos cinco argumentos (iv al viii) se observa con facilidad que ninguno de ellos es apto para justificar la medida de suspensión provisional, pues ninguno se sustenta en hechos que den cuenta de comportamientos desplegados por el doctor Álvaro Leyva que tengan impacto en los principios de la contratación estatal previstos en la Ley 80 de 1993.

Antes bien, se trata de aspectos posteriores a la culminación de la licitación LP-001 de 2023 y, en consecuencia, no constituyen conductas que puedan ser repetidas por el funcionario investigado y que puedan afectar los principios de economía, transparencia y responsabilidad. Lo anterior refuerza que la medida de suspensión provisional carece de una motivación adecuada, por lo que ha de revocarse.

En suma, la decisión de Sala de Instrucción, confirmada mediante auto del 7 de febrero de 2024, soporta la suspensión en argumentos que no están relacionados con el trámite contractual ni con los principios que lo rigen, pues las controversias relacionadas con la conciliación son posteriores y ajenas a la etapa precontractual, donde se habrían configurado las supuestas faltas, según el análisis realizado por el propio Ministerio Público que motivó la formulación de cargos.

5.3.2 La medida de suspensión desconoció los principios de necesidad y proporcionalidad exigidos por el precedente constitucional.

A continuación, procedo a explicar cómo la Procuraduría General de la Nación no acreditó la necesidad ni la proporcionalidad en sentido estricto, para adoptar la medida de suspensión provisional, tal y como lo exige la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

5.3.2.1. Requisito de necesidad: otras medidas menos gravosas.

En lo que atañe a la necesidad, la medida se justifica, en aras de evitar que el funcionario, en el marco de la actividad contractual del Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores, y de cara a disponer la contratación para el suministro de pasaportes, reitere comportamientos, que lo lleven a desconocer los principios y fines de la contratación estatal, de ahí que se amerita la adopción como medida protectora de la función pública, de los derechos de los participantes en el proceso, y de la continua y eficiente prestación del servicio que le corresponde garantizar a la entidad.

Dentro de este asunto, la Sala buscó acreditar la necesidad de la medida de la siguiente forma:

“En lo que atañe a la necesidad, la medida se justifica, en aras de evitar que el funcionario, en el marco de la actividad contractual del Fondo Rotatorio del Ministerio de Relaciones Exteriores, y de cara a disponer la contratación para el suministro de los pasaportes, reitere comportamientos, que lo lleven a desconocer los principios y fines de la contratación estatal, de ahí que se amerita la adopción como una medida protectora de la función pública, de los derechos de los participantes en el proceso, y de la continua y eficiente prestación del servicio que le corresponde garantizar a la entidad”. (Pliego de cargos, página 112 y 113).

Esto es lo que en teoría de la argumentación se conoce como una típica petición de principio o argumento circular. Simplemente señaló que la medida es necesaria porque la permanencia en el cargo del disciplinado permite la posible reiteración de la falta disciplinaria, al ser “el responsable de la actividad contractual de la entidad”. Pero no dice, en concreto, por qué la medida es necesaria y no hay otras menos gravosas que permitan alcanzar el mismo fin.

Para imponer la medida de suspensión provisional, la Corte Constitucional ha advertido que la misma debe ser necesaria. Este criterio se refiere a que *“la limitación a un derecho fundamental debe ser indispensable para la obtención del objetivo previamente descrito como legítimo y, que de todos los medios existentes para su*

consecución, debe ser el que, en forma menos lesiva, injiera en la efectividad del derecho intervenido”⁵⁶.

De haberse examinado el asunto con un mínimo de rigor, la Sala de Instrucción y la Procuradora General habrían advertido que sí existen otros medios para hacer seguimiento e incluso intervenir en futuros procesos contractuales asegurando los fines de la contratación estatal, supuestamente comprometidos.

En lo que respecta al auto del 7 de febrero, mediante el cual se confirmó la decisión de suspensión provisional, la doctora Margarita Cabello Blanco se limitó a concluir que la necesidad de la medida estaba acreditada por *“elementos indiciarios, como no conciliar a pesar de las recomendaciones de funcionarios de la misma entidad y los servidores de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado permiten avizorar que se podría reiterar el comportamiento que se ha calificado como constitutivo de la falta”* (página 21), ignorando por completo el debate de fondo del criterio de necesidad.

De hecho, debía considerar que en materia de contratación, el ente investigador está dotado de varias medidas a través de las cuales se pueden proteger los principios de economía, transparencia y responsabilidad, sin atacar las garantías individuales del investigado. Por ejemplo, no se puede perder de vista que la Procuraduría General de la Nación, al ser titular de la función preventiva de la gestión administrativa y de la contratación pública que adelantan los organismos y las entidades públicas, se encuentra facultada para adelantar actuaciones precautelativas en el curso de los procesos contractuales. Estas pueden representarse a través de visitas, mesas de trabajo, informes y observaciones, en pro del adecuado desarrollo de los principios de la función pública.

La vigilancia preventiva en cabeza de la Procuraduría General dentro de los procesos de contratación pública reviste facultades de control desde su génesis hasta su terminación. De esta forma lo ha consagrado el artículo 4º de la Resolución 480 de 2020⁵⁷, donde se acredita la facultad de intervención con la que cuenta la entidad en estos casos:

“Artículo 4. Alcance de la vigilancia preventiva contractual. La vigilancia preventiva de la Procuraduría General de la Nación en los procesos de contratación se adelantará primordialmente desde la etapa de planeación. Lo anterior no obsta para que se ejerza vigilancia preventiva durante la etapa de selección y hasta la adjudicación, durante la etapa de ejecución del contrato y hasta la finalización del plazo del contrato, o durante

⁵⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-144 de 2015.

⁵⁷ Resolución 480 de 2020. “Por medio de la cual se expide la política y las directrices para el ejercicio de la función preventiva de la Procuraduría General de la Nación en la Contratación Pública de las Entidades y de los particulares que ejercen funciones públicas o administran recursos del Estado”.

la etapa de liquidación o hasta el vencimiento de las garantías, cuando los hechos denunciados o conocidos lo ameriten. El operador preventivo deberá dejar constancia de las motivaciones de la vigilancia”.

Este seguimiento a los contratos dentro de cualquier etapa puede ser adelantado por el propio ente de control -así como solicitado por otros sujetos- cuando lo consideren pertinente. En consecuencia, no puede pasarse por alto que estamos frente a alternativas que resultan menos lesivas y a la vez efectivas para cumplir el objetivo perseguido por la entidad: proteger el proceso de contratación de suministro de pasaportes.

Además, el mismo C.G.D. establece la posibilidad de intervenir en los procesos administrativos para solicitar la suspensión de actos, contratos o su ejecución cuando observen alguna circunstancia de la que se pueda advertir la violación del ordenamiento jurídico:

“Artículo 219. Medidas preventivas. Cuando la Procuraduría General de la Nación o las Personerías adelanten diligencias disciplinarias podrán solicitar la suspensión del procedimiento administrativo, actos, contratos o su ejecución para que cesen los efectos y se eviten los perjuicios cuando se evidencien circunstancias que permitan inferir que se vulnera el ordenamiento jurídico o se defraudará al patrimonio público. Esta medida solo podrá ser adoptada por el Procurador General, por quien este delegue de manera especial, y el Personero”.

Empero, su contenido fue ignorado por la Procuraduría General de la Nación, quien pudiendo explorar otras alternativas dentro de este proceso contractual, decidió aplicar una medida cautelar que limita de forma sensible los derechos del Canciller al trabajo (art. 25 CP), así como al ejercicio de cargos públicos (40.7 CP).

La suspensión provisional de mi mandante resulta ser la medida más gravosa que podía ser usada por el funcionario de instrucción y no una que, en forma menos lesiva, pudiera injerir en la efectividad del derecho intervenido, sin afectar sus garantías. El apartar del cargo al funcionario no es la única forma de proteger los procesos de contratación estatal.

En la decisión de suspensión ni siquiera se observa el análisis de otras posibles medidas. De haberlo hecho, la Sala de Instrucción se hubiese percatado de que existían otros mecanismos menos restrictivos a los derechos del accionante, que de igual forma permitían cumplir los mismos fines perseguidos con la decisión.

Ahora bien, si el riesgo de reincidencia surgía por el hecho de que el señor Ministro de Relaciones Exteriores, en el marco de la actividad contractual del Fondo Rotatorio, hubiera reasumido la función de director del proceso contractual No. LP-001-2023, en

virtud de lo dispuesto en la Resolución No. 7076 de 2023, nada obstaba para que se le marginara solamente de dicho proceso.

En efecto, bien podía la Sala Disciplinaria de Instrucción y la Procuradora General de la Nación en grado de consulta, haber dispuesto que fuese **suspendido solamente de las funciones de dirección del Fondo Rotatorio para llevar a cabo la contratación en la licitación pública relativa a la expedición de 18 pasaportes, permitiéndole continuar con sus labores de Ministro de Relaciones Exteriores.** Esta era otra alternativa igualmente idónea y menos restrictiva de los derechos fundamentales del disciplinado.

5.3.2.2 Requisito de proporcionalidad en sentido estricto: otras alternativas menos gravosas e igualmente idóneas

En lo que se refiere a la proporcionalidad en sentido estricto, la Sala buscó acreditar su justificación de la siguiente forma:

Respecto de la proporcionalidad en sentido estricto, se colige que la restricción al derecho, no es mayor al interés que se busca proteger, pues se trata de una medida cautelar que se impone a ALVARO LEYVA DURAN, que valorada conforme al interés protegido, no representa tal intensidad, por cuanto este interés es de superior importancia, dada la afectación que se podría generar frente a valores esenciales como la garantía en la prestación del servicio de expedición de pasaportes, que resulta inescindible al derecho a la libre locomoción, y el adecuado desarrollo de la actividad contractual y de la función pública. (Pliego de cargos, página 113).

La argumentación dada por la Sala Disciplinaria y que fue acogida en grado de consulta, no justificó la proporcionalidad de la medida en debida forma. No dice, en concreto, cuales son los beneficios de adoptar la medida, ni mucho menos por que aquellos son preferentes respecto a las restricciones impuestas a mi mandante. No se refirió a ello como quiera que en este caso particular la suspensión implica una severa restricción a los derechos fundamentales de una persona y perturba de manera sensible el normal desarrollo de las relaciones internacionales de Colombia, comprometiendo incluso la seguridad del Estado, sin que, de otro lado, se obtenga un beneficio concreto, especialmente cuando la prestación del servicio de expedición de pasaportes nunca se ha visto comprometida.

La cautela impuesta al doctor Álvaro Leyva no reporta un beneficio concreto para los fines perseguidos por la medida, toda vez que busca prevenir la reiteración de una conducta imposible de repetir al tratarse de un acto que fue realizado en un proceso de contratación que ya finalizó. Y puestos en la balanza los fundamentos que sustentan la medida, se observa que los beneficios esperados con la decisión son considerablemente bajos (evitar una improbable por no decir imposible repetición de

una conducta), en comparación con la sensible restricción a los derechos de una persona al trabajo y al ejercicio de cargos público y a la afectación del interés público.

5.4 Violación al debido proceso. Desconocimiento de las garantías procesales dentro del proceso disciplinario.

Finalmente, existen otras irregularidades que demuestran cómo la decisión de la Sala Disciplinaria obedece a razones de orden político y no a la dinámica esperada de una actuación administrativa objetiva e imparcial, garantías esenciales del debido proceso que reconoce el artículo 29 de la Constitución.

El anuncio del pliego de cargos desde antes de que esta Defensa si quiera presentara sus alegatos, y la bendición que de la suspensión provisional diera en público la señora Procuradora General de la Nación -antes de resolver el grado de consulta y confirmar la decisión- demuestran que las decisiones ya están tomadas y que el trámite procesal es una mera ritualidad para protocolizar las sanciones que ya han sido anticipadas.

5.4.1. La oportunidad para presentar alegatos precalificatorios fue una simple formalidad para materializar y protocolizar una decisión que ya había sido tomada por la Sala Disciplinaria de Instrucción.

La decisión de suspensión provisional del doctor Álvaro Leyva Durán en el cargo de Ministro de Relaciones Exteriores ha desconocido de manera flagrante su derecho fundamental al debido proceso.

Aunque la ley contempla la oportunidad para que el funcionario investigado pueda presentar alegatos precalificatorios y, de ese modo, defenderse y controvertir los argumentos y pruebas que reposan en el expediente, en este asunto dicha etapa fue una simple formalidad. En efecto, mientras esta Defensa trabajaba en la preparación de los alegatos precalificatorios dentro del término dispuesto para ello, los medios de comunicación ya anunciaban la suerte del procesado: desde las primeras horas del día 17 de enero de 2023 todo el país sabía, por cierto de muy buena y respetada fuente, que en el proceso disciplinario ya había una decisión decantada al interior de la Procuraduría General de la Nación que avanzaba de manera irreversible.

Es este uno de aquellos casos en los que las garantías procesales de los investigados se convierten en una simple protocolización del trámite exigido por una norma, sin ningún valor sustancial o material, donde se desconoce abiertamente el derecho al debido proceso, que comprende la *“oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las*

pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la otorga”⁵⁸.

Sumado a lo anterior, también se ha desconocido la presunción de inocencia. Al respecto, la jurisprudencia ha advertido que la presunción de inocencia se constituye como una garantía del derecho fundamental al debido proceso⁵⁹. Es una cautela de naturaleza constitucional que impide posibles actos de arbitrariedad de la administración pública. Tiene aplicación en aquellos casos en los que el Estado adelanta su poder para reprochar comportamientos, tanto por vía judicial como en materia administrativa, especialmente en el ejercicio del poder sancionatorio⁶⁰.

Los procesos que adelanta la Procuraduría General de la Nación, incluso en la etapa de instrucción, deben cobijar esta presunción. Ello implica que antes de imponer una sanción de cualquier índole -como la suspensión provisional-, el funcionario debe llevar a cabo un trámite que respete garantías propias del disciplinado, como es el caso de ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, sin que haya una posición sentada con anterioridad:

“En este orden de ideas, con la consagración de la presunción de inocencia como derecho fundamental constitucional extensivo a toda disciplina sancionatoria se busca vincular a las autoridades que, en ejercicio de sus funciones, impongan sanciones de cualquier índole. De esta forma, se quiere evitar la presencia de actuaciones arbitrarias, en la cual el funcionario unilateralmente imponga la sanción, y que la presunción de inocencia que establece la Constitución sólo sea desvirtuada a través de un proceso en donde el sindicado tenga la posibilidad de ejercer su derecho a la defensa de la debida forma”⁶¹.

Esta presunción implica que, en los procesos disciplinarios, mientras no se agoten las formalidades propias de cada juicio, se habrá de entender que el sujeto investigado no cometió la conducta reprochada. Sin embargo, en este caso la Sala Disciplinaria ignoró las garantías esenciales del disciplinado y llevó a cabo una instrucción que -en la práctica- hizo nugatorio su derecho al debido proceso.

La Sala Disciplinaria de Instrucción ya *“había encontrado razones suficientes para formular pliego de cargos”* e imponer una suspensión provisional, sin siquiera haber conocido los reparos que podía haber planteado la Defensa. Alegatos que fueron presentados el 17 de enero de 2024, aun cuando ese mismo día, en horas de la mañana, el periodismo colombiano tenía conocimiento -y por intermedio suyo toda la

⁵⁸ Corte Constitucional, sentencias C-025 de 2009 y T-544 de 2015, entre muchas otras.

⁵⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-495 de 2019.

⁶⁰ Corte Constitucional. Sentencias T-581 de 1992; C-244 de 1996; T-470 de 1999; SU-1723 de 2000; y C-555 de 2001. En aquellas decisiones, la Corporación señaló que la presunción de inocencia no solo se aplica a actuaciones penales sino a otros procesos en los cuales se impongan sanciones.

⁶¹ Corte Constitucional. Sentencia T-581 de 1992. En el mismo sentido, sentencia C-003 de 2017.

ciudadanía- de que el órgano disciplinario ya había sentado una decisión sobre el asunto⁶². Vaya, vaya, las lecciones que da la vida!!

Antes de que el señor Ministro de Relaciones Exteriores ejerciera su defensa con la presentación de sus alegatos pre calificatorios, etapa y garantía del proceso disciplinario y no una simple formalidad, la Sala ya había tomado una decisión con repercusiones gravísimas para él que era conocida por toda la sociedad. Y es que esta oportunidad tiene un gran valor dentro de la indagación, pues permite al investigado explicar ante el ente de control por qué la conducta objeto de examen no constituye falta disciplinaria y, de ese modo, lograr el archivo de aquel trámite. Empero, desde antes de su radicación, los argumentos que pudieran ser planteados carecían de interés y relevancia para la Procuraduría General, quien ya había sentado la posición sobre el asunto.

Situación que, a todas luces, transgrede las garantías básicas de un proceso disciplinario, especialmente en los casos en los que se impone la medida de la suspensión provisional. Recuérdese que la Corte Constitucional, en **Sentencia C-450 de 2003**, advirtió que no es admisible que se ordene esta medida sin antes escuchar y garantizar los derechos de defensa y contradicción del funcionario investigado:

“Además de estar condicionada a los requisitos mencionados, la suspensión provisional del servidor está sujeta a ciertas garantías. Las primeras, buscan garantizar que cuando el funcionario decida ejercer su facultad de suspensión provisional, lo haga por motivos reales que deben subsistir durante el lapso que dure la suspensión, so pena de comprometer su responsabilidad personal, y las segundas, se enderezan a que la suspensión no se ordene sin antes haberse seguido un proceso que le permita al servidor conocer la motivación de la orden, defenderse y esgrimir sus argumentos en contra de la decisión”.

Empero, se insiste, mientras esta Defensa estaba concentrada en la construcción de los alegatos pre calificatorios, con la vana esperanza de que fueran evaluados de

⁶² Esta información reposa en las páginas web de medios de comunicación como: W Radio *Procuraduría prepara pliego de cargos contra el canciller Álvaro Leyva*, obtenido de: <https://www.wradio.com.co/2024/01/17/procuraduria-prepara-pliego-de-cargos-contra-el-canciller-alvaro-leyva/>; Revista Cambio, *“La Procuraduría alista pliego de cargos contra Álvaro Leyva por licitación de pasaportes”*, obtenido de: <https://cambiocolombia.com/pais/la-procuraduria-alista-pliego-de-cargos-contra-alvaro-leyva-por-licitacion-de-pasaportes#>; y el Diario del Cesar, *“La Procuraduría alista pliego de cargos contra Álvaro Leyva por licitación de pasaportes”*, obtenido de: <https://cambiocolombia.com/pais/la-procuraduria-alista-pliego-de-cargos-contra-alvaro-leyva-por-licitacion-de-pasaportes#>.

manera seria, rigurosa e imparcial, se divulgaba por medios de comunicación que la Procuraduría ya tenía sentada su posición al respecto.

El funcionario de instrucción del proceso disciplinario tenía una posición claramente definida frente a las presuntas conductas reprochadas, que fueron materializadas mediante la formulación del pliego de cargos y el decreto de la medida de suspensión. Es evidente que estamos frente a un prejujuicio que vulnera el derecho al debido proceso del señor Canciller y ocasiona un verdadero detrimento de las garantías procesales del investigado.

¿Para qué permitir entonces la presentación de aquellos alegatos si ya todo está definido? La única respuesta posible es que, por esta vía, la Sala Disciplinaria buscaba agotar una actuación carente de toda relevancia sustantiva para el ente disciplinario.

Se dirá que el pliego de cargos tomó atenta nota de los argumentos expuestos por la Defensa, al punto que dedicó un acápite completo a ello bajo el título:

*“6.3 Análisis de los argumentos expuestos por la defensa del disciplinable
ALVARLO LEYVA DURÁN”*

Y, en efecto, tal vez a ello se dedicaron los escasos 2 o 3 días hábiles que pasaron entre la presentación de los argumentos de la Defensa y la formulación del pliego de cargos, porque el resto de las 122 páginas de la providencia muy seguramente ya estaban escritas.

En suma, aunque toda *“actuación administrativa deberá ser resultado de un proceso en el que la persona tuvo oportunidad de expresar sus opiniones y presentar pruebas que demuestren su derecho”*⁶³, mi mandante nunca tuvo aquella opción, por lo menos de forma real.

Esta misma situación se puso de presente en la consulta que fue resuelta mediante auto del 7 de febrero de 2024, sin embargo, a pesar de los esfuerzos de esta defensa por advertir esta grave situación, la Procuradora General concluyó que era un argumento que *“No corresponde a los aspectos que deben ser analizados en sede de consulta, razón por la cual la defensa debe advertirlos en el momento procesal que corresponda, en la etapa de juicio”* (página 22). De modo que, a pesar de los hechos evidentes del prejujuicio mediante el cual se sustentó la suspensión provisional de mi mandante, su debate fue completamente ignorado.

⁶³ Corte Constitucional, Sentencia C-003 de 2017.

De manera que, contrario al actuar de la Procuradora General, el juez de tutela no debería ser un convidado de piedra para dar la bendición a tamaños adfesios procesales que desconocen las más elementales garantías fundamentales.

5.4.2. Antes de que la Procuradora General de la Nación resolviera la suspensión provisional en grado de consulta, había justificado por medios de comunicación la decisión de sus subalternos.

Como se ha puesto de presente a lo largo del acápite, el actuar que ha venido desplegando la Procuraduría General de la Nación no puede pasarse por alto y debe ser atendido a la luz de las garantías constitucionales de mi mandante. Y es que, además de las claras afectaciones a los derechos de defensa y contradicción, así como al prejuzgamiento que ha soportado por parte de la Sala de Instrucción, también tiene que lidiar con las múltiples intervenciones que ha hecho la Procuradora General de la Nación sobre la decisión y su correcto proceder en torno a la suspensión provisional, aun cuando ella era la funcionaria competente, en sede de consulta, para pronunciarse sobre la medida, que fue confirmada mediante auto del 7 de noviembre de 2024, pese a ser inconstitucional e ilegal, además de contraria a la jurisprudencia constitucional.

No puede ser admisible dentro de nuestro Estado Social de Derecho que la máxima autoridad del Ministerio Público, previo a resolver la suspensión provisional de mi mandante, salga a dar declaraciones para explicar y justificar la decisión tomada por sus funcionarios, especialmente si ella es la llamada a revisarlas en una instancia superior. Incluso, se le solicitó que se declarara impedida para conocer sobre el asunto dadas las repercusiones que su decisión podría tener sobre los principios de independencia y autonomía, empero, hizo caso omiso a la petición.

El pasado 26 de enero de 2024, la doctora Cabello Blanco se refirió al asunto en el marco de la cumbre de gobernantes “Tarifas Justas para el Caribe”, en donde salió en defensa de la decisión:

“Cada proceso que realiza la Procuraduría está fundamentado probatoriamente y por eso los funcionarios toman la decisión correspondiente. El momento de criticar es dentro del proceso, ahí es donde están las pruebas, ahí hay que controvertir todo lo que ocurrió y tienen todas las garantías procesales para los involucrados poder defenderse sin ningún problema. La Sala de Instrucción determinó que tenía elementos suficientes para tomar esa decisión y hay que respetarla y pueden mirar las garantías procesales para defenderse dentro de proceso y no a través de los medios”⁶⁴.

⁶⁴ “Cada proceso está fundamentado con pruebas”: Procuradora sobre suspensión de canciller”. Caracol Radio. Obtenido del portal web: <https://caracol.com.co/2024/01/26/cada-proceso-esta-fundamentado-con-pruebas-procuradora-sobre-suspension-de-canciller/>

Este tipo de actos materializa la falta de transparencia e imparcialidad dentro de estos procesos, máxime cuando lo que se debate es una decisión que no contiene elementos objetivos, por lo que se ponen en riesgo las garantías esenciales que deben revestir a todos los procesos judiciales y administrativos.

La arbitrariedad y el capricho no emanan del señor Canciller, sino de quien debería ser uno de los principales garantes de los derechos de los ciudadanos: el Ministerio Público. Por ello, la intervención del juez de tutela resulta verdaderamente imprescindible.

6 MEDIDAS DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

En atención a las consideraciones anteriores, respetuosamente solicito **AMPARAR** los derechos al debido proceso (art. 29 CP), al trabajo (art. 25 CP) y al ejercicio de cargos públicos (art. 40-7 CP) del señor Ministro de Relaciones Exteriores, doctor Álvaro Leyva Durán.

En consecuencia, solicito se deje sin efecto el numeral segundo del Auto proferido por la Sala Disciplinaria de Instrucción que dispuso la suspensión provisional del disciplinado. Decisión que fue confirmada por la señora Procuradora General de la Nación, doctora Margarita Cabello Blanco, mediante auto del 7 de febrero de 2024.

7 ANEXOS

- Anexo 1. Poder para actuar y sus correspondientes soportes
- Anexo 2. Pliego de cargos del 24 de enero de 2024.
- Anexo 3. Auto del 7 de febrero de 2024 que resuelve consulta de medida de suspensión provisional.
- Anexo 4. Algunas observaciones de la Procuraduría General de la Nación presentadas a los pre-pliegos de la licitación pública.
- Anexo 5. Resolución 7485 de 2023, “por la cual se declara desierto el proceso de licitación pública LP-001-2023”.
- Anexo 6. Resolución 7540 de 2023, por la cual se resolvió el recurso de reposición
- Anexo 7. Resolución 7541 de 2023, por la cual se declaró la urgencia manifiesta.
- Anexo 8. Alegatos precalificatorios dentro del radicado IUS E-2023-241280/IUC D-2023-2962538

8 PRUEBAS

- Solicito se tengan como pruebas los anexos allegados.

- De igual forma, de considerarlo necesario, solicito oficiar a la Procuraduría General de la Nación para que remita copia física o virtual o préstamo físico expediente del proceso disciplinario con radicado IUS E-2023-241280/IUC D-2023-2962538.

9 MANIFESTACIÓN ESPECIAL

De acuerdo con lo indicado por mi poderdante, manifiesto bajo la gravedad de juramento que no se ha instaurado otra acción de tutela por los mismos hechos y fundamentos jurídicos.

10 COMPETENCIA

Según lo previsto en el artículo 86 de la Constitución, el Decreto 2591 de 1991, el Decreto 1382 de 2000 y el Decreto 333 de 2021 (modificatorio del Decreto 1069 de 2015), corresponde a esta autoridad conocer de la presente acción de tutela.

11 NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado recibo notificaciones en la carrera 14 # 93B-29, oficina 305, de Bogotá. Correos electrónicos: yduenas@duenasgomez.com - yduenas@gmail.com - info@duenasgomez.com

Con dicciones de comedimiento,



YEFFERSON MAURICIO DUEÑAS GÓMEZ

C.C. 7.175.697 de Tunja

T.P. 102.575 del C.S. de la J.