

Ibagué, 14 de octubre de 2020.

Doctor  
**RODOLFO ANDRES LOPEZ SIERRA**  
Alcalde  
Municipio de Santa Isabel  
E. S. D.

**Asunto:** Concepto jurídico sobre trámite para enajenación de bienes por parte de entidades públicas.

Cordial saludo,

De manera muy respetuosa me dirijo a usted con el fin de dar contestación a su petición en los siguientes términos:

<b>Concepto Jurídico</b>	<b>016</b>
<b>Tema:</b>	Trámite para enajenación de bienes por parte de entidades públicas.
<b>Problema Jurídico:</b>	Pueden las entidades públicas realizar la enajenación de bienes a través del proceso de subasta?
<b>Fuentes formales:</b>	Ley 1150 de 2007 Decreto 1082 de 2015
<b>Precedente</b>	No se invoca

**Sobre Este Concepto jurídico:**

Conforme al artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, este concepto jurídico no es obligatorio ni vinculante, se trata de una opinión, apreciación o juicio, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, o como materia de consulta sobre los problemas jurídicos en él planteados.

De allí que la Entidad que lo ha solicitado no está sometida a lo que en él se concluye o se opina, de modo que pueden o no acogerlo, sin que se derive ningún tipo de responsabilidad sobre la entidad que lo emite.

Para emitir este concepto la Dirección Jurídica de la Contraloría Departamental del Tolima seguirá el siguiente procedimiento i) Normativa aplicable al caso y ii) Conclusiones y iii) Respuesta al problema jurídico planteado.

**Problema(s) Jurídico(s) Planteado(s).**

Pueden las entidades públicas realizar la enajenación de bienes a través del proceso de subasta?

**i) Normativa aplicable al caso:**

- Ley 1150 de 2007 "Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.
- Decreto 1082 de 2015 "Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector administrativo de planeación nacional".

De la normatividad referida anteriormente se desprende lo siguiente:

De conformidad con el literal e, numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, el proceso de enajenación de bienes del estado se contempló como una modalidad de selección abreviada. En efecto, se determinó que la enajenación podría adelantarse utilizando la subasta o cualquier mecanismos autorizado por el derecho privado que garantice la transparencia, eficiencia y selección objetiva.

Por su parte, establece la sección 2 del Decreto 1082 de 2015 los mecanismos de enajenación de bienes del estado, determinando en su artículo 2.2.1.2.2.1.1. que la selección abreviada es la modalidad legalmente establecida para el efecto.

Seguidamente, el artículo 2.2.1.2.2.1.4. definió que "Las Entidades Estatales que no están obligadas a cumplir con lo establecido en el artículo anterior, pueden realizar directamente la enajenación, o contratar para ello promotores, bancas de inversión, martillos, comisionistas de bolsas de bienes y productos, o cualquier otro intermediario idóneo, según corresponda al tipo de bien a enajenar".

En este orden de ideas, el mismo Decreto 1082 de 2015 estableció tres mecanismos de enajenación directa enunciándolos como i) Enajenación directa por oferta en sobre cerrado, ii) Enajenación directa a través de subasta pública y iii) Enajenación a través de intermediarios idóneos.

Para los casos en que la entidad pública opte por el mecanismo de enajenación directa a través de subasta pública, el artículo 2.2.1.2.2.2.2. determinó lo siguiente:

*La Entidad Estatal que enajene bienes con el mecanismo de subasta pública debe seguir el procedimiento establecido en el artículo 2.2.1.2.1.2.2 del presente decreto, teniendo en cuenta que el bien debe ser adjudicado al oferente que haya ofrecido el mayor valor a pagar por los bienes objeto de enajenación y en consecuencia, el Margen Mínimo debe ser al alza.*

Así las cosas, en virtud del artículo 2.2.1.2.2.2.2. del Decreto 1082 de 2015 la enajenación directa a través de subasta pública deberá realizarse en virtud del procedimiento diseñado para la modalidad de Selección Abreviada para la adquisición de Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes por Subasta Inversa, que a la postre contempla las siguientes etapas:

*Artículo 2.2.1.2.1.2.2. Procedimiento para la subasta inversa. Además de las reglas generales previstas en la ley y en el presente título, las siguientes reglas son aplicables a la subasta inversa:*

1. *Los pliegos de condiciones deben indicar: a) la fecha y hora de inicio de la subasta; b) la periodicidad de los Lances; y c) el Margen Mínimo para mejorar la oferta durante la subasta inversa.*
2. *La oferta debe contener dos partes, la primera en la cual el interesado acredite su capacidad de participar en el Proceso de Contratación y acredite el cumplimiento de la ficha técnica; y la segunda parte debe contener el precio inicial propuesto por el oferente.*
3. *La Entidad Estatal debe publicar un informe de habilitación de los oferentes, en el cual debe indicar si los bienes o servicios ofrecidos por el interesado cumplen con la ficha técnica y si el oferente se encuentra habilitado.*
4. *Hay subasta inversa siempre que haya como mínimo dos oferentes habilitados cuyos bienes o servicios cumplen con la ficha técnica.*
5. *Si en el Proceso de Contratación se presenta un único oferente cuyos bienes o servicios cumplen con la ficha técnica y está habilitado, la Entidad Estatal puede adjudicarle el contrato al único oferente si el valor de la oferta es igual o inferior a la disponibilidad presupuestal para el contrato, caso en el cual no hay lugar a la subasta inversa.*
6. *La subasta debe iniciar con el precio más bajo indicado por los oferentes y en consecuencia, solamente serán válidos los Lances efectuados durante la subasta inversa en los cuales la oferta sea mejorada en por lo menos el Margen Mínimo establecido.*
7. *Si los oferentes no presentan Lances durante la subasta, la Entidad Estatal debe adjudicar el contrato al oferente que haya presentado el precio inicial más bajo.*
8. *Al terminar la presentación de cada Lance, la Entidad Estatal debe informar el valor del Lance más bajo.*
9. *Si al terminar la subasta inversa hay empate, la Entidad Estatal debe seleccionar al oferente que presentó el menor precio inicial. En caso de persistir el empate la Entidad Estatal debe aplicar las reglas del numeral 1 al 5 del artículo 2.2.1.1.2.2.9 del presente decreto.*

Ahora, adicional al procedimiento anteriormente transcrito la entidad pública deberá tener en cuenta la normatividad referida al contenido de los estudios previos, el aviso de convocatoria, el contenido del pliego de condiciones, los requisitos para la presentación de oferta y el precio mínimo de venta; requisitos especiales que contempla la norma para el proceso de enajenación de bienes de entidades públicas.

Por lo anterior, las entidades deben adelantar el proceso de enajenación teniendo en cuenta las siguientes particularidades:

**1.-** Los estudios y documentos previos deben contar con los siguientes requisitos (Artículo 2.2.1.2.2.1.7 del Decreto 1082 de 2015)

1. *La descripción de la necesidad que la Entidad Estatal pretende satisfacer con el Proceso de Contratación.*
2. *El objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridos para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.*
3. *La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.*
4. *El valor estimado del contrato y la justificación del mismo. Cuando el valor del contrato esté determinado por precios unitarios, la Entidad Estatal debe incluir la*

*forma como los calculó y soportar sus cálculos de presupuesto en la estimación de aquellos. La Entidad Estatal no debe publicar las variables utilizadas para calcular el valor estimado del contrato cuando la modalidad de selección del contratista sea en concurso de méritos. Si el contrato es de concesión, la Entidad Estatal no debe publicar el modelo financiero utilizado en su estructuración.*

5. *Los criterios para seleccionar la oferta más favorable.*
6. *El análisis de Riesgo y la forma de mitigarlo.*
7. *Las garantías que la Entidad Estatal contempla exigir en el Proceso de Contratación.*
8. *La indicación de si el Proceso de Contratación está cobijado por un Acuerdo Comercial.*
9. *El avalúo comercial del bien y el precio mínimo de venta.*

2.- El aviso de convocatoria debe contener la siguiente información (Artículo 2.2.1.2.2.1.8. del Decreto 1082 de 2015)

1. *El nombre y dirección de la Entidad Estatal.*
2. *La dirección, el correo electrónico y el teléfono en donde la Entidad Estatal atenderá a los interesados en el Proceso de Contratación, y la dirección y el correo electrónico en donde los proponentes deben presentar los documentos en desarrollo del Proceso de Contratación.*
3. *El objeto del contrato a celebrar, identificando las cantidades a adquirir.*
4. *La modalidad de selección del contratista.*
5. *El plazo estimado del contrato.*
6. *La fecha límite en la cual los interesados deben presentar su oferta y el lugar y forma de presentación de la misma.*
7. *El valor estimado del contrato y la manifestación expresa de que la Entidad Estatal cuenta con la disponibilidad presupuestal.*
8. *Mención de si la contratación está cobijada por un Acuerdo Comercial.*
9. *Mención de si la convocatoria es susceptible de ser limitada a Mipyme.*
10. *Enumeración y breve descripción de las condiciones para participar en el Proceso de Contratación.*
11. *Indicar si en el Proceso de Contratación hay lugar a precalificación.*
12. *El Cronograma.*
13. *La forma como los interesados pueden consultar los Documentos del Proceso.*
14. *Los datos identificadores del bien y la indicación de las condiciones mínimas de la enajenación.*
15. *El valor del avalúo comercial y el precio mínimo de venta, si fueren diferentes.*
16. *El municipio o distrito donde se ubican*
17. *Localización exacta;*
18. *Tipo de bien*
19. *Existencia o no de gravámenes o afectaciones de carácter jurídico, administrativo o técnico que limiten el goce al derecho de dominio.*
20. *La existencia de contratos que afecten o limiten su uso.*

3.- El pliego de condiciones debe contar con los siguientes requisitos (Artículo 2.2.1.2.2.1.9. del Decreto 1082 de 2015)

1. *La descripción técnica, detallada y completa del bien o servicio objeto del contrato, identificado con el cuarto nivel del Clasificador de Bienes y Servicios, de ser posible o de lo contrario con el tercer nivel del mismo.*

2. *La modalidad del proceso de selección y su justificación.*
3. *Los criterios de selección, incluyendo los factores de desempate y los incentivos cuando a ello haya lugar.*
4. *Las condiciones de costo y/o calidad que la Entidad Estatal debe tener en cuenta para la selección objetiva, de acuerdo con la modalidad de selección del contratista.*
5. *Las reglas aplicables a la presentación de las ofertas, su evaluación y a la adjudicación del contrato.*
6. *Las causas que dan lugar a rechazar una oferta.*
7. *El valor del contrato, el plazo, el cronograma de pagos y la determinación de si debe haber lugar a la entrega de anticipo, y si hubiere, indicar su valor, el cual debe tener en cuenta los rendimientos que este pueda generar.*
8. *Los Riesgos asociados al contrato, la forma de mitigarlos y la asignación del Riesgo entre las partes contratantes.*
9. *Las garantías exigidas en el Proceso de Contratación y sus condiciones.*
10. *La mención de si la Entidad Estatal y el contrato objeto de los pliegos de condiciones están cubiertos por un Acuerdo Comercial.*
11. *Los términos, condiciones y minuta del contrato.*
12. *Los términos de la supervisión y/o de la interventoría del contrato.*
13. *El plazo dentro del cual la Entidad Estatal puede expedir Adendas.*
14. *El Cronograma.*
15. *Forma de pago del precio.*
16. *Formalidades para la suscripción del contrato de enajenación.*
17. *Término para otorgar la escritura pública, si hay lugar a ella.*
18. *Término para el registro, si hay lugar a ello.*
19. *Condiciones de la entrega material del bien.*
20. *La obligación del oferente de declarar por escrito el origen de los recursos que utilizará para la compra del bien.*

**4.-** En cuanto a los requisitos para la presentación de ofertas en dichos procesos de enajenación de bienes muebles, el artículo 2.2.1.2.2.1.10. del Decreto 1082 de 2015 establece:

*Para participar en los procesos de enajenación de bienes del Estado, el oferente debe consignar a favor de la Entidad Estatal un valor no inferior al veinte por ciento (20%) del precio mínimo de venta, como requisito habilitante para participar en el Proceso de Contratación, valor que se imputará al precio cuando el interesado es el adjudicatario.*

*La Entidad Estatal debe devolver al oferente cuya oferta no fue seleccionada el valor consignado, dentro del término establecido en los pliegos de condiciones, sin que haya lugar a reconocimiento de intereses, rendimientos e indemnizaciones, ni el reconocimiento del impuesto a las transacciones financieras.*

*Si el oferente incumple cualquiera de las obligaciones derivadas de la oferta, tales como las condiciones de pago, la firma de documentos sujetos a registro, o cualquier otro asunto derivado del negocio jurídico, pierde la suma de dinero depositada a favor de la Entidad Estatal que se entiende como garantía de seriedad del ofrecimiento, sin perjuicio de que la Entidad Estatal reclame los perjuicios derivados del incumplimiento. En consecuencia no se exigirá garantía adicional a los oferentes o al comprador.*

*El oferente que no resulte adjudicatario puede solicitar a la Entidad Estatal mantener el valor consignado para otro proceso de enajenación que adelante la Entidad Estatal, valor al cual puede adicionar recursos cuando sea necesario.*

**5.-** En lo que refiere a la forma para determinar el precio mínimo de venta de bienes muebles sujetos a registro, el Artículo 2.2.1.2.2.4.2. del Decreto 1082 de 2015 definió:

*1. La Entidad Estatal debe obtener un avalúo comercial practicado por cualquier persona natural o jurídica de carácter privado, registrada en el Registro Nacional de Avaluadores, excepto cuando el bien a enajenar es un automotor de dos (2) ejes pues independientemente de su clase, tipo de servicio, peso o capacidad, de carga y de pasajeros, la Entidad Estatal debe usar los valores establecidos anualmente por el Ministerio de Transporte.*

*2. Una vez establecido el valor comercial, la Entidad Estatal debe descontar el valor estimado de los gastos en los cuales debe incurrir para el mantenimiento y uso del bien en un término de un (1) año, tales como conservación, administración y vigilancia, impuestos, gravámenes, seguros y gastos de bodegaje, entre otros.*

Teniendo en cuenta la normatividad anteriormente transcrita, se tiene claro que el proceso de enajenación de bienes por parte de las Entidades Públicas se encuentra legalmente definido en el Decreto 1082 de 2015.

## **ii) Conclusiones**

Conforme lo expuesto anteriormente resulta claro concluir lo siguiente:

Actualmente las entidades públicas cuentan con tres mecanismos para la enajenación de bienes de forma directa, dentro de las cuales se encuentra la subasta pública; mecanismo que se encuentra regulado particularmente en el artículo 2.2.1.2.2.2 y 2.2.1.2.1.2.2 del Decreto 1082 de 2015.

## **iii) Respuesta al problema jurídico planteado:**

Con ocasión de lo establecido en el Decreto 1082 de 2015, las entidades públicas pueden realizar la enajenación de bienes a través del mecanismo de subasta pública, adoptando el procedimiento de selección abreviada para la adquisición de Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes por Subasta Inversa, teniendo como factor de selección el mayor valor ofertado. De igual manera, se deberán tener en cuenta las particularidades propias del proceso de enajenación en cuanto al contenido e información de los estudios previos, el aviso de convocatoria, el pliego de condiciones, los requisitos para la presentación de oferta y el precio mínimo de venta

En esta manera damos respuesta a la solicitud planteada.

Atentamente,

*Original firmado*

**MIRYAM JOHANA MENDEZ HORTA**  
Directora Técnica Jurídica