Radicado No. 13-001-33-3-008-2016-00289-00

Cartagena de Indias D. T y dieciséis (16) de Agosto de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Radicado	**13-001-33-33-008-2016-00289-00**
Demandante	**SERVIPLAGAST LTDA**
Demandado	**NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES – ARMADA NACIONAL – BASE NAVAL "ARC BOLÍVAR"**
Tema	**SANCIÓN POR MORA EN PAGO DE CESANTÍAS**
Sentencia No	**170**

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por **SERVIPLAGAST LTDA**, en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES – ARMADA NACIONAL – BASE NAVAL "ARC BOLÍVAR.**

2. ANTECEDENTES

- **HECHOS**

El 23 de marzo de 2016 se publica en la página SECOP los estudios previos; la invitación publica No. 114-ARC-CBN1-DAMIL-2016 y se da inicio a la convocatoria realizada por la BASE NAVAL ARC BOLIVAR.

El 06 de abril de 2016 se publica en el SECOP el acta de recepción de oferta donde se presentaron 4 oferentes, los cuales fueron: FUMISPRAY, SERVIPLAGAST LTDA, GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S Y COLOMBIA FUMIGACIONES.

El 08 de abril de 2016 se publica la solicitud de SUBSANAR DOCUMENTOS por la firma GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S, en la cual tenía que subsanar los siguientes requisitos técnicos: certificado de salud pública; certificado de no requerimiento por autoridad ambiental competente para que realice la inscripción ante el IDEAM Y REPORTES COMO GENERADORES DE RESIDUOS PELIGROSOS – RESPEL; examen médico con vigencia 6 meses; exámenes periódicos de control determinado, por lo menos uno anual; exámenes de colinteresa con vigencia de 6 meses.

El 12 de abril de 2016 se publica en el SECOP el traslado de evaluaciones donde se ponen a disposición los informes de evaluación de los comités técnicos, económicos y jurídicos, y se concluye jurídicamente que la firma GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S cumple con todos los requisitos, pero técnicamente deciden inhabilitar a dicha empresa.

El 19 de abril se publica en SECOP formulario de preguntas y respuestas, donde GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S realizó observaciones a su evaluación que lo inhabilita técnicamente, y por ello la BASE NAVAL acogió las observaciones presentadas pro GS CONTROL DE PLAGAS, y la habilita para continuar en dicho proceso.

El 19 de abril de 2016 se realiza revaluación técnica donde se concluye que GS CONTROL DE PLAGAS si cumple jurídica, técnica y económicamente.

El 22 de abril de la misma anualidad se publica el soporte de traslado No. 1 que corresponde a las observaciones de revaluación con el fin que el representante legal de GS CONTROL DE PLAGAS explique cada una de las observaciones realizadas por la firma SERVIPLAGAST LTDA en documentos de fechas 20 y 21 de abril de 2016.

Una vez adjudicado el contrato. SERVIPLAGAST LTDA instaura petición de revocatoria directa del acto administrativo por el cual se le concede a la firma GS CONTROL DE PLAGAS el concepto favorable sanitario ante el DADIS, ya que el mismo no cumplia con los requisitos establecidos por la secretaria distrital de salud.

- **PRETENSIONES**

1-Que se declare la nulidad del acto administrativo precontractual de aceptación de la oferta del contrato No. 119-ARC-CBN1-ADBN1-DAMILBN1-2016 de fecha 02 de junio de 2016. el cual fue notificado el dia 10 de junio y publicada en la página SECOP siendo las 09:42 am de 2016.

2-Que se declare la nulidad absoluta del contrato No. 119-ARC-CBN1-ADBN1-DAMILBN1-2016 de fecha 02 de junio de 2016 el cual fue notificado el dia 10 de junio de 2016 y publicada en la página SECOP siendo las 09:42 am de 2016.

3-Que a titulo de restablecimiento del derecho y como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados, se ordene pagar a SERVIPLAST LTDA la suma de $67.568.660.oo, correspondiente al valor máximo del presupuesto de la invitación No. 114-ARC-CBN1-ADBN1-DAMILBN1-2016.

4-Que se condene a la demandada a pagar interés desde el 10 de junio de 2016 en favor del accionante.

5-Que las sumas a cancelar sean actualizadas.

6-Que se dé cumplimiento a la sentencia conforme los artículos 192 y 299 del CPACA.

7-Que se condene en costas.

- **FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES**

Como normas violadas la parte demandante invocó los artículos 111,112,131,132,133.134,135,154,156,164,171,172,173,174,175 del decreto 1843 de 1991 y la Sentencia C-932 de 2007.

Lo anterior. en virtud a que los operarios Ivan Barroso Silgado y Juan Pablo Percy Acosta cursaron y aprobaron formación de Manejo Seguro de Plaguicidas de Uso en Salud Publica. con una duración de 60 horas, el 17 de octubre de 2014, no cumplian al cierre de la propuesta y a la adjudicación del contrato, con los requisitos establecidos en el articulo 175 de la Ley 1843 de 1991. como quiera que. no realizaron ante el DADIS actualización de la información, el cual se constituye como requisito fundamental para la expedición del concepto sanitario favorable expedido el 3 de mayo de 2016.

De otro lado. sostuvo que la sociedad aportó un contrato de disposición final de residuos peligrosos que solo tenia permiso para la recolección en la ciudad de Barranquilla y en el Departamento del Atlántico, razón por la cual. no cumplía con lo dispuesto en el artículo 154 del Decreto 1843 de 1991. Todo ello fue tenido en cuenta por el DADIS para que hiciera revocatoria directa del concepto sanitario favorable, según manifiesta.

Radicado No. 13-001-33-3-008-2016-00289-00

Por todo lo esbozado, finalizó aduciendo que la Base Naval "ARC BOLÍVAR", general nulidad al contrato suscrito, toda vez que, viola los requisitos legales, aun cuando tuvo la oportunidad de acoger las observaciones realizadas por SERVIPLAST LTDA, teniendo como consecuencia el rechazo de la oferta de GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S y procediendo a escoger la segunda mejor oferta.

- **CONTESTACIÓN**

La NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL, se opuso a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas formuladas en la demanda, porque carecen de fundamento legal y de respaldo probatorio, como quiera que el acto administrativo demandado fue proferido en observancia de todos los requisitos legales y constitucionales, sin que se evidencie causal de nulidad, gozando de presunción de legalidad.

Así pues, frente a los hechos, se pronunció manifestando que en cuanto a los hechos primero, segundo y tercero, referentes a la etapa precontractual, son ciertos; de igual forma, respecto al hecho 3, 4, 5, 6, manifestó ser cierto.

Sin embargo, en lo referente al hecho séptimo, arguyó que no es cierto que la Base Naval ARC "Bolívar" haya actuado con falsa motivación al momento de habilitar técnicamente a la firma GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S, por el contrario, las observaciones y el estudio del pliego de condiciones, permitieron resolver que el oferente cumplía con las condiciones técnicas establecidas.

Lo anterior, en observancia al Decreto 4541 de 2005.

De otro lado, precisó que la empresa GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S., aportó documentación de concepto favorable sanitario firmado por una funcionaria del DADIS, sin embargo, fue solicitado al Departamento Administrativo Distrital de Salud – DADIS, mediante oficio No. 0739 en el que fue expuesto que la empresa contaba con concepto sanitario favorable vigente.

Por lo expuesto, propuso ineptitud de la demanda por no haber atacado todos los actos administrativos, además de no aportar prueba alguna que hiciere constar el actuar con falsa motivación por parte del Ministerio de Defensa Nacional, razón por la cual, las acusaciones hechas por el apoderado de la parte demandante no corresponde a la realidad, pues la entidad atendió a los principios aplicables en materia de contratación estatal.

GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S: No dio contestación a la demanda.

- **TRAMITES PROCESALES**

La demanda fue presentada el día 02 de diciembre de 2016, tal y como consta en el acta individual de reparto, visible a folio 380; siendo admitido por éste Despacho mediante auto del 07 de diciembre de 2016 y notificado mediante estado No. 201 del 09 de diciembre de 2016 y personalmente el 19 de enero de 2017.

El 12 de mayo de 2017, le fue dado traslado a la parte interesada por el término de 3 días de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

Radicado No. 13-001-33-3-008-2016-00289-00

Mediante proveído de fecha 24 de mayo de 2017, fue programada audiencia de saneamiento, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, optativa de conciliación, medidas cautelares y decreto de pruebas, para el día 11 de julio.

En audiencia del 11 de julio de 2017, fue llevado a cabo el saneamiento del proceso, no sin antes dejar sentado que el medio de control idóneo para continuar el trámite del proceso debe ser el de controversias contractuales, teniendo en cuenta lo dispuesto por los incisos 2 y 3 del artículo 141 del CPACA dejando constancia de ello en el acta de diligencia de la misma fecha. Sin embargo, por auto adiado 09 de octubre de 2017, fue señalado el 29 de noviembre de 2017 para continuar con la audiencia de saneamiento, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, optativa de conciliación, medidas cautelares y decreto de pruebas.

Así pues, el 29 de noviembre de 2017, fue constituida audiencia pública, tal y como consta en acta de audiencia inicial No. 0119 visible a folios 1459 a 1461 del cuaderno 8 del expediente de la referencia.

De igual forma, en acta de audiencia No. 0011 del 08 de febrero de 2018fue iniciada la audiencia de prueba correspondiente, siendo la misma suspendida para que fuese aportada documentación solicitada en la misma, reanudándose el 21 de junio de la presente anualidad, cerrando el debate probatorio.

- **ALEGACIONES**

DEMANDANTE:

Ratifica lo manifestado en la demanda (Fols. 1487 – 1501)

DEMANDADO:

Argumentó en escrito de fecha 27 de junio de 2018 (Fols. 1483 – 1486), que para el caso bajo estudio, es de constatar que la entidad, seleccionó la propuesta más favorable para sus intereses, lo que no sucedió con Serviplagast LTDA, como quiera que no cumplió con los requisitos establecidos en la licitación y no fue el menor precio.

Así pues, para la selección fueron tenidos en cuenta los requisitos jurídicos y técnicos del pliego de condiciones se cumplieron a cabalidad, garantizando el principio de publicidad, debido proceso y el derecho de defensa.

GS Control de Plagas S.A.S:

Por escrito de fecha 05 de julio de 2018 (Fols. 1502 – 1503), GS Control de Plagas S.A.S presentó sus alegatos de conclusión, exponiendo que del material probatorio, precisa que no se encuentran acreditados los fundamentos de hecho en los que se basa la demanda, toda vez que, no se demostró ninguna circunstancia legal que permita decretar la nulidad del acto administrativo planteado.

MINISTERIO PÚBLICO: No presenta alegatos.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.

Radicado No. 13-001-33-3-008-2016-00289-00

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES

- **PROBLEMA JURIDICO**

Determinar la legalidad del acto administrativo precontractual de aceptación de la oferta del contrato No. 119-ARC-CBN1-ADBN1-DAMILBN1-2016 de fecha 02 de junio de 2016, y en consecuencia si se debe decretar la nulidad absoluta del contrato No. 119-ARC-CBN1-ADBN1-DAMILBN1-2016 de fecha 02 de junio de 2016.

- **TESIS**

se constata que la entidad convocante, ARMADA NACIONAL – BASE NAVAL ARC BOLÍVAR, cumplió con todas las exigencias establecidas por la ley 1474 de 2011 y Decreto 1082 de 2015 (Subsección 5), para la contratación de mínima cuantía; así mismo se verifica que la escogencia de GS CONTROL DE PLAGAS SAS, se fundó en factores objetivos, los cuales en la Ley 80 son únicamente los enmarcados dentro de los siguientes criterios definidos en dicha ley: experiencia, organización, equipos, plazo y precio, aplicados de acuerdo con la ponderación precisa contenida en los estudios previos e invitación pública, en razón a que la mentada sociedad cumplió con las exigencias jurídicas, económicas y técnicas; destacándose que las respuestas a las observaciones expuestas por los interesados en contratar, se resolvieron de manera racional, desprovistas de arbitrariedad por parte del comité técnico o entidad contratante, pues finalmente se ajustaron a los lineamientos determinados previamente en la invitación pública y acorde al ordenamiento jurídico respectivo.

Paralelamente observamos que la entidad demandante se ampara en meras manifestaciones e interpretaciones subjetivas que hace de las exigencias y requisitos de la invitación pública, así como de los documentos que aporta la sociedad GS CONTROL DE PLAGAS SAS, para entrar a desestimar los mismos, desconociendo con ello que las reglas o lineamientos fueron determinados de manera clara y concisa en los estudios previos e invitación pública, que fueron el derrotero seguido por la entidad demandada.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

- **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.**

El H. Consejo de Estado en Sentencia de fecha 03 de junio de 2015, C.P: Olga Mélida Valle de la Hoz, hace un análisis del artículo 30.6 de la Ley 80 de 1993, el cual desarrolla toda la estructura de procesos de licitación, y en general, la aplicabilidad a otro proceso de selección, teniendo en cuenta que el pliego de condiciones es ley del contrato, por tanto, todo aquel que entre a ser parte del proceso, debe sujetarse a las reglas en el contenidas.

En la referida sentencia, el máximo Tribunal Contencioso Administrativo, también dejó sentado que aun cuando los oferentes deben sujetarse a todos los requisitos, debe tenerse en cuenta que cualquier requisito omitido no constituye causa para rechazar la oferta.

Por lo anterior, se hace necesario traer a colación lo siguiente[1]

> *"La regla general es que las ofertas deben "deben referirse y sujetarse a todos y cada uno de los puntos contenidos en el pliego de condiciones..." –análisis del art. 30.6 de la Ley 80-. El fundamento normativo expreso y más importante de la obligación que tienen las ofertas de ajustarse al pliego de condiciones, con estrictez, se encuentra en el artículo 30.6 de la Ley 80 de 1993[2], que desarrolla la estructura del proceso de licitación, regla extensible a cualquier otro proceso de selección –concurso de méritos, mínima cuantía, selección abreviada o contratación directa- porque sería inaudito que en estos casos las propuestas se puedan separar del pliego, y que la entidad las deba admitir y adjudicar*
>
> *Esta disposición consagra, en la primera parte, la forma óptima o perfecta como deben presentarse las ofertas: completas y ajustadas a lo pedido, porque si el pliego de condiciones es la ley del contrato, las propuestas deben sujetarse, con rigor extremo, a sus disposiciones. Esta idea constituye la regla general y el punto de partida para comprender el tema. No obstante, inmediatamente surgen dudas inevitables: ¿Este principio es absoluto? y ¿qué sucede si una oferta se separa del pliego en aspectos sustanciales y qué si se desvía de requisitos nimios?*
>
> *Para la Sala -como ya lo expresó su jurisprudencia, e incluso la doctrina lo estima igual- , la interpretación de esa parte de la disposición no puede extremarse hasta creer que incumplir o acreditar un requisito en forma diferente –simplemente distinta- a la señalada en el pliego necesariamente conduce al rechazo de la oferta. Pero tampoco se niega que semejante entendimiento carezca de lógica y de apoyo en esa disposición, porque a "raja tabla" sí dispone que las ofertas se deben adecuar totalmente al pliego, pues expresa: "... a todos y cada uno de los puntos contenidos en el pliego". Afortunadamente no añade la consecuencia que produce la falta de acople, por ejemplo el rechazo in limine*
>
> *Por el contrario, ese fragmento de la disposición debe interpretarse en forma integral con las demás normas, principios y valores de la Ley 80, específicamente las que confieren a los oferentes la posibilidad de subsanar, aclarar o explicar su oferta, e incluso las que le asignan a las entidades la función de corregir, oficiosamente, ciertos requisitos. Conforme a estas ideas, las disposiciones jurídicas no deben interpretarse de manera aislada, mucho menos cuando pertenecen a cuerpos normativos que regulan en forma integral una materia, como sucede con los códigos o los estatutos, función que cumple la Ley 80 con la contratación pública [3]*
>
> *De manera que no cualquier desviación de la oferta, en relación con el pliego, justifica su rechazo, porque si bien literalmente deben sujetarse a todos y cada uno de los requisitos contenidos en el pliego, tampoco puede aplicarse implacable y friamente esta disposición a cualquier requisito omitido o cumplido imperfectamente, pues se sabe que la desviación frente a algunos aspectos del pliego no constituyen causa para rechazar la oferta.*
>
> *De allí se concluye que el art. 30.6 no rige o aplica a los requisitos simplemente formales, que son presupuestos para participar en el procedimiento y no hacen parte de los elementos que permiten comparar las ofertas, como sucede con el número de copias, la tabla de contenido, el foliado, no aportar los documentos en el "orden" exigido, aspectos que no constituyen, en ningún caso, justificación suficiente para rechazar la propuesta, ni siquiera cuando la entidad solicite que se*

---

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, C.P: Olga Mélida Valle de la Hoz, sentencia del 3 de junio de 2015, Rad: 05-001-23-31-000-1995-00613-01 (31.211)

[2] "*6. Las propuestas deben referirse y sujetarse a todos y cada uno de los puntos contenidos en el pliego de condiciones.* Los proponentes pueden presentar alternativas y excepciones técnicas o económicas siempre y cuando ellas no signifiquen condicionamientos para la adjudicación". (Cursiva de texto original)

[3] Sobre la interpretación del artículo 30.6, la Sala de Consulta del Consejo de Estado señaló en el Concepto del 20 de mayo de 2010 -Rad. 2010-00034-: "el oferente tiene la carga de presentar su oferta en forma integra, esto es, respondiendo todos los puntos del pliego de condiciones y adjuntando todos los documentos de soporte o prueba de las condiciones habilitantes y de los elementos de su oferta, de manera que la entidad licitante pueda, con economía de medios, evaluarla lo más eficientemente posible, y sólo si hace falta algún requisito o un documento, la administración puede requerirlo del oferente. Este último proceder se realiza por excepción, pues la regla general debe ser el cumplimiento del numeral 6° del artículo 30 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, por parte de cada uno de los proponentes."

subsanen y el oferente no lo haga. ya que la finalidad de esos requisitos solo es facilitar el examen de las propuestas. pero jamás afectan el contenido de la oferta. aunque sí la disciplina del proceso.

En consecuencia, la regla que contiene el artículo 30.6 rige plenamente en relación con los requisitos del pliego que inciden en la valoración de las propuestas, y las demás exigencias sustanciales que contenga, que si bien no afectan la comparación son requisitos de participación en el procedimiento, por tanto fundamentan el rechazo de un ofrecimiento. Algunos de ellos son: falta de certificado de existencia y representación legal, el RUP, la firma de la oferta, un certificado de experiencia, la ausencia y errores en la garantía de seriedad, la autorización del representante legal por parte de la junta directiva, etc. Requisitos que se acreditan pura y simplemente, y por tanto no se ponderan; frente a ellos el 30.6 aplica plenamente, no tiene excepciones, es decir, la propuesta tiene que cumplir esos requisitos so pena de rechazo. Sin embargo, dicho cumplimiento es ideal que se satisfaga cuando se entrega la oferta; pero si desgraciadamente no sucede así, puede subsanarse, de conformidad con el inciso segundo del artículo 25.15 de la Ley 80 original, y en la actualidad el parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.

Lo importante con esos requisitos es que se cumplan una vez los requiera la entidad. incluso dichas falencias, que en muchas ocasiones las advierten los demás proponentes durante el traslado que se les da para presentar observaciones al informe de evaluación. pueden acreditarse, a solicitud de la entidad, a más tardar antes de la audiencia de adjudicación o durante su celebración, pues es la única oportunidad para defenderse frente a los señalamientos hechos a la oferta. (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Esta tesis, que nació en la Subsección C de la Sección Tercera, fue conservada, respaldada o reiterada por la sentencia del 13 de noviembre de 2014, pero esta vez proferida por la Subsección B de la misma Sección, que con ponencia del Magistrado Danilo Rojas Betancourt mantuvo que:

> *"20. Así mismo, deben tener en consideración la posibilidad de requerir a los proponentes para que aporten aquellos requisitos o documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de propuestas, cuya ausencia, según el numeral 15 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, '(...) no servirá de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos', norma que se debe interpretar en consonancia con lo dispuesto en el numeral 7° del artículo 30 de la misma ley, que permite a las entidades licitantes 'solicitar a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables' durante el término para la evaluación; y con el numeral 8° del artículo 30, que permite a los oferentes presentar las observaciones que consideren pertinentes durante el traslado de la evaluación de las ofertas, facultad en ejercicio de la cual '(...) los oferentes no podrán completar, adicionar, modificar o mejorar sus propuestas'[4] . En relación con el referido numeral 7°, ha dicho la jurisprudencia:*
>
> *" 'De conformidad con esta norma, para evitar el rechazo in limine de las ofertas, las entidades estatales tienen la carga de buscar claridad a los aspectos dudosos que surjan durante la evaluación de las ofertas. Por tanto, si no comprende algo, si existe contradicción, si un requisito fue omitido, etc., la entidad solicitará 'a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables', comportamiento que realiza el principio de economía vertido en el art. 25.15, de manera que la entidad no puede rechazar de plano la propuesta sin solicitar previamente que se aclare.*
>
> *" 'De esta manera, cabe advertirle a la administración que la posibilidad de aclarar y corregir la oferta no es un derecho que tiene la entidad, sino un derecho que tiene el contratista; así que para aquéllas se trata de un deber, de una obligación, para que los oferentes logren participar con efectividad en los procesos de selección, para bien del interés general. Por tanto, si las*

[4] "Art. 25. En virtud de este principio –el de economía-: (...) 15. (...) La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de propuestas, no servirá de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos.
(...) Art. 30. La licitación o concurso se efectuará conforme a las siguientes reglas: (...) 8. Los informes de evaluación de las propuestas permanecerán en la secretaría de la entidad por un término de cinco (5) días hábiles para que los oferentes presenten las observaciones que estimen pertinentes. En ejercicio de esta facultad, los oferentes no podrán completar, adicionar, modificar o mejorar sus propuestas".

entidades no conceden a los proponentes la oportunidad de corregir la oferta incompleta o que no se comprende –sólo en aquellos aspectos susceptibles de corregirse- violan el derecho del oferente a hacerlo, e incumplirán la obligación que les asigna la ley.

" 'En conclusión, que las ofertas se pueden corregir y aclarar lo confirma el art. 30.7 de la Ley 80. Si no se pudiera, ¿para qué 'solicitar a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables', si lo que respondieran no se pudiera tener en cuenta?[5]'

"21. Y en relación con el numeral 8º, manifestó la misma providencia:

" 'La etapa de 'observaciones al informe de evaluación' corresponde al momento posterior a la primera evaluación de las propuestas que realiza la entidad. La parte final de la disposición trascrita la entendieron muchos con un doble sentido, de ahí parte de los problemas: i) para algunos significó que como no es posible completar, adicionar, modificar o mejorar las ofertas, entonces las entidades no podían recibir documentos adicionales que explicaran sus insuficiencias, pues claramente se trasgredía esta norma; ii) para otros la comprensión debía hacerse de conformidad con el art. 25.15 citado, armonizándolos, es decir, que durante el término que existe para presentar observaciones al informe de evaluación sí es posible completar, adicionar o modificar y mejorar las ofertas, pero en los aspectos que permite el art. 25.15, y no en los aspectos que prohíbe.

" 'Para la Sala la segunda solución es la correcta, porque si el art. 30.8 se aísla para leerlo, significaría que si falta, por ejemplo, una copia de la propuesta, entonces no se podía pedirla al oferente para que subsanara el requisito, porque al aportarla necesariamente completaría o adicionaría lo que no estaba. De admitir este entendimiento surgiría, de un lado, una contradicción lógica grave, profunda e irreconciliable, entre los artículos 25.15 y 30.7 con el art. 30.8; y del otro lado, si las reglas hermenéuticas permiten entender todas las normas en su propio contexto, conservando la filosofía que inspiró el cambio de la regulación sobre la subsanabilidad de ofertas, se debe optar por ese entendimiento. Además, el art. 25.15 contiene un principio general del derecho administrativo –el principio de economía-, mientras que el art. 30.8 contiene una regla específica de aplicación en la licitación, así que el orden en que se interpretan y la coherencia que hay que hallar entre ellos indica que la regla debe entenderse conforme al principio, pues éste inspira su alcance e indica la mejor forma de aplicarla.

" 'En conclusión, pese a que la aceptación de la nueva filosofía de la evaluación de las ofertas no fue fácil, por la fuerte tradición que se arraigó en la entrañas de la administración, los operadores del derecho administrativo contractual entendieron, finalmente, que no cualquier omisión en que incurriera el proponente justificaba el rechazo automático de la oferta; en su lugar, había que ponderar si lo omitido 'era o no necesario para la comparación de las propuestas'.

"22. De acuerdo con lo anterior, no cabe duda de que aún a la luz de las normas de la Ley 80 de 1993 -antes de la expedición de la Ley 1150 de 2007-, existen requisitos y exigencias que se hacen en el pliego de condiciones que no son indispensables para la comparación de las ofertas y que por lo tanto, frente a su deficiencia, pueden ser subsanados a solicitud de la entidad.[6]

---

[5] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 26 de febrero de 2014, expediente 25804, C.P. Enrique Gil Botero.

[6] Al respecto, si bien el presente caso no se rige por la Ley 1150 de 2007, puesto que el procedimiento de selección al que se refiere fue anterior a su vigencia, si resulta ilustrativo lo dispuesto en dicha normatividad en relación con la capacidad financiera de los proponentes, que pasó a ser un requisito habilitante no sujeto a puntaje y la posibilidad de subsanar esta clase de requisitos. Dicha ley, establece en el artículo 5º numeral 1º, que las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes, serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje; a su vez, el parágrafo 1º de la misma norma dispone que la ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas, no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. La norma establece: *"Art. 5. De la selección objetiva. Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de*

> Finalmente, al pie de página No. 17 de la providencia citada pie de página No. 22 de la presente sentencia-, la Subsección B concluyó: "... Es decir que el legislador reconoció que en el procedimiento de selección de contratistas la parte de las propuestas que no debe ser tocada ni modificada durante el procedimiento de evaluación y calificación so pretexto de su corrección, es la referente a los factores sujetos a puntaje, los cuales corresponden al objeto propiamente dicho del futuro contrato, sus especificaciones técnicas, su precio, etc., que constituyen, propiamente, lo ofrecido por los participantes y que es materia de comparación entre las distintas ofertas, para escoger entre ellas la más favorable para la administración. Contrario sensu, las deficiencias que se presenten en todos aquellos requisitos y documentos que no son objeto de puntaje, resultan subsanables."

De igual forma, debe tenerse en cuenta el principio de selección objetiva para el caso concreto, como quiera que, es aquel que expone la favorabilidad en cuanto a la oferta hecha a la entidad y que la misma sea acorde a los requerimientos que ésta tiene para llevar a cabo las labores necesarias, teniendo en cuenta el pliego de condiciones desarrollado, garantizando luego entonces el libre acceso al proceso de selección en unas condiciones de igualdad y libre competencia.

Por ello, debe citarse a éste punto lo dicho por el Máximo Tribunal Contencioso Administrativo en sentencia de fecha 27 de enero de 2016[7], así:

> ***"3.2) Principio de selección objetiva***
>
> *Se encontraba previsto expresamente en el derogado artículo 29 de la Ley 80 de 1993, actualmente consagrado en el artículo 5º de la Ley 1150 de 2007, disposiciones conforme a las cuales "la selección de contratistas será objetiva", que "es objetiva la selección en la cual la escogencia se hace al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva", que "ofrecimiento más favorable es aquel que, teniendo en cuenta los factores de escogencia, tales como cumplimiento, experiencia, organización, equipos, plazo, precio y la ponderación precisa, detallada y concreta de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o términos de referencia o en el análisis previo a la suscripción del contrato, si se trata de contratación directa, resulta ser el más ventajoso para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos, sólo alguno de ellos, el más bajo precio o el plazo ofrecido" y que "el administrador efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los diferentes ofrecimientos recibidos, la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello."*
>
> *De ésta forma, la objetividad en la elección de un contratista en cualquier proceso de selección que se trate, hace parte integral del principio de interés general, pues por medio de éste lo que se busca*

---

escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios: // (...) // "Parágrafo 1°. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, podrán ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la adjudicación. No obstante lo anterior, en aquellos procesos de selección en los que se utilice el mecanismo de subasta, deberán ser solicitados hasta el momento previo a su realización." En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, podrán ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la adjudicación, y en el caso de la subasta, deben ser solicitados hasta el momento previo a su realización. Es decir que el legislador reconoció que en el procedimiento de selección de contratistas la parte de las propuestas que no debe ser tocada ni modificada durante el procedimiento de evaluación y calificación so pretexto de su corrección, es la referente a los factores sujetos a puntaje, los cuales corresponden al objeto propiamente dicho del futuro contrato, sus especificaciones técnicas, su precio, etc., que constituyen, propiamente, lo ofrecido por los participantes y que es materia de comparación entre las distintas ofertas, para escoger entre ellas la más favorable para la administración. *Contrario sensu*, las deficiencias que se presenten en todos aquellos requisitos y documentos que no son objeto de puntaje, resultan subsanables.

[7] Consejo de Estado, 27 de enero de 2016, C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicado No. 76001233100020050237100 (49.847)

es seleccionar la propuesta que sea más favorable para la satisfacción de los intereses colectivos, siendo improcedente tener en cuenta alguna consideración subjetiva.

Luego, si lo que se busca mediante el principio al que se alude es la escogencia de la propuesta más favorable para la satisfacción de las necesidades o finalidades estatales, es evidente que para que la administración así pueda determinarlo debe realizar un ejercicio comparativo entre las diversas propuestas presentadas, para lo cual debe fijar reglas claras, objetivas y completas que permitan el libre acceso al proceso de selección de todos aquellos sujetos interesados en contratar con ella en condiciones de igualdad y libre competencia."

INFORME DE EVALUACION DE PROPUESTAS - Naturaleza jurídica / PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA - Contratación estatal / INFORME DE EVALUACION – Observaciones.[8]

El art. 24 de la ley 80 de 1993, en desarrollo del principio de transparencia de la contratación estatal, señala en el numeral 2º que "en los procesos contractuales los interesados tendrán oportunidad de conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o adopten, para lo cual se establecerán etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones". Así, el procedimiento de selección que la ley estructuró en el art. 30, establece el deber de señalar en el pliego de condiciones o términos de referencia, el plazo dentro del cual la entidad elaborará "los estudios técnicos, económicos y jurídicos necesarios para la evaluación de las propuestas y para solicitar a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables" (num.7) y el deber de poner ese informe a disposición de los oferentes, por un término de cinco (5) días hábiles, para que éstos lo conozcan y presenten las observaciones que estimen pertinentes (num. 8). La anterior fue una innovación que introdujo la ley 80 de 1993, en cuanto busca, con la colaboración y participación de los proponentes, acertar objetivamente en el estudio de sus ofrecimientos y garantizar que el proceso de selección y particularmente el de evaluación, se lleve a cabo libre de interpretaciones o apreciaciones erróneas.

COMITE ASESOR - Informe de evaluación de propuestas / INFORME DE EVALUACION DE PROPUESTAS - No obligatoriedad

El informe de evaluación de las propuestas, que generalmente elabora un comité asesor que previamente designa el representante legal de la entidad y que se advierte en los pliegos de condiciones, debe contener la comparación objetiva de las ofertas, con sujeción exclusivamente a los criterios de selección establecidos en los pliegos de condiciones. Se trata de una actuación reglada en la cual las recomendaciones de ese comité deben basarse en los criterios o parámetros previamente definidos por la administración como las bases de la licitación o del concurso. Por consiguiente, el informe de evaluación de las ofertas debe ser motivado con el fin de garantizar el principio de transparencia y de publicidad de la actividad precontractual. Así lo establece el ord. 7º del art. 24 de la ley 80 de 1993: "Los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del proceso de escogencia". No obstante que es con el informe de evaluación de las propuestas que la administración da a conocer a los proponentes la calificación que asignó a cada una de las ofertas, de acuerdo con los diferentes factores que fueron objeto de la evaluación, dicho informe no decide la adjudicación ni le confiere al proponente calificado con el mayor puntaje el derecho a exigirla, en tanto, como ya se indicó, los informes de evaluación los elabora un comité asesor o consultor, a quien la ley prohíbe trasladar la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección, ya que ésta sólo la tiene el jefe o representante de la entidad estatal (art. 26 ord. 5º ley 80 de 1993). Además, esa calificación se

[8] Consejo de Estado, Secc. 3a, de fecha 07 de septiembre de 2004, C.P: Nora Cecilia Gómez Molina, radicado No. 25000-23-26-000-1995-10784-01(13790)DM

puede corregir o modificar cuando la administración encuentre pertinentes y ajustadas a las reglas de la licitación las observaciones realizadas por los oferentes. Es cierto, que la ley no establece la oportunidad para corregir los informes de evaluación y tampoco señala que, corregidos éstos, deban ponerse nuevamente a consideración de los oferentes. Sin embargo, es claro que esta etapa de publicidad y contradicción del estudio y comparación de las ofertas debe agotarse antes de la adjudicación o, por lo menos, ser concomitante con ella, como posteriormente fue reglamentado. Como consecuencia de lo anterior, el informe de evaluación de las propuestas no es obligatorio para el jefe o representante legal de la entidad a quien le compete realizar la adjudicación, ya que éste puede apartarse del mismo.

INFORME DE EVALUACION DE PROPUESTAS - Acto de trámite. Preparatorio.[9]

No cabe afirmar que el informe de evaluación de las propuestas sea un acto administrativo definitivo, en tanto no crea una situación jurídica particular ni pone fin a una actuación administrativa. Es, un acto de trámite -preparatorio- no definitivo, habida cuenta que no contiene una decisión de fondo en tanto en la etapa de evaluación de las propuestas no se define la adjudicación, ya que, por el contrario, una vez elaborado el informe se continúa con el trámite licitatorio que termina con la adjudicación.

Bajo estos supuestos resolveremos el caso que nos ocupa.

CASO CONCRETO

Pretende esencialmente la sociedad demandante que se declare la nulidad del acto administrativo precontractual de aceptación de la oferta del contrato No. 119-ARC-CBN1-ADBN1-DAMILBN1-2016 de fecha 02 de junio de 2016, y del contrato No. 119-ARC-CBN1-ADBN1-DAMILBN1-2016 de fecha 02 de junio de 2016, y a consecuencia de lo anterior el reconocimiento y pago de los perjuicios e indemnizaciones procedentes.

Del acervo probatorio se destacan:

i) Estudios previos y adenda para contratación directa por parte de la Base Naval ARC Bolívar, cuyo objeto se dirige a la prestación del servicio a todo costo de fumigación, desinfección, desratización y control de plagas. (Fols. 71-107; 177-202)

ii) Invitación pública; observaciones y respuesta a las mismas (Fols. 108-163; 164-176)

iii) Evaluación de las ofertas presentadas; observaciones y respuesta a las mismas (Fols. 211-242; 259-281; 284-295; 306-324)

iv) Adendas – modificación cronograma. (Fols. 241-242; 282-283; 296-305)

v) Oferta y documentos soportes de la sociedad GS CONTROL DE PLAGAS SAS. (Fols. 552-724; 1156-1187)

vi) Aceptación de oferta de la sociedad GS CONTROL DE PLAGAS SAS, y aprobación de garantías (Fols. 357-375; 1342-1377).

[9] Consejo de Estado, Secc. 3a, de fecha 07 de septiembre de 2004, C.P: Nora Cecilia Gómez Molina, radicado No. 25000-23-26-000-1995-10784-01(13790)IDM

Radicado No. 13-001-33-3-008-2016-00289-00

Seguidamente debemos recordar que conforme al art. 24 de la ley 80 de 1993, en desarrollo del principio de transparencia de la contratación estatal, señala en el numeral 2º que "en los procesos contractuales los interesados tendrán oportunidad de conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o adopten, para lo cual se establecerán etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones". Así, el procedimiento de selección que la ley estructuró en el art. 30, establece el deber de señalar en el pliego de condiciones o términos de referencia, el plazo dentro del cual la entidad elaborará "los estudios técnicos, económicos y jurídicos necesarios para la evaluación de las propuestas y para solicitar a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables" (num.7) y el deber de poner ese informe a disposición de los oferentes, por un término de cinco (5) días hábiles, para que éstos lo conozcan y presenten las observaciones que estimen pertinentes (num. 8), con ello se busca, con la colaboración y participación de los proponentes, acertar objetivamente en el estudio de sus ofrecimientos y garantizar que el proceso de selección y particularmente el de evaluación, se lleve a cabo libre de interpretaciones o apreciaciones erróneas.[10]

Sobre la base probatoria y jurídica expuesta, entramos a confrontar las presuntas falencias o incumplimientos por parte de GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S. que lo inhabilitaría para continuar en el proceso de contratación directa desarrollado por la **ARMADA NACIONAL – BASE NAVAL "ARC BOLÍVAR, así:**

1) **No aportó certificado de no requerimiento por la autoridad ambiental competente EPA**: Al respecto vemos que en la adenda No. 003 (Fol. 177-178), se modifica el sub numeral 10.2.1 de los documentos de contenido técnico de la invitación, y en el numeral 9 se hace referencia a "Certificación de no requerimiento, por la autoridad ambiental competente (EPA) para que realice la inscripción ante el IDEAM y REPORTES COMO GENERADORES DE RESIDUOS PELIGROSOS-RESPEL, como lo establece el Decreto 4741 del 2005.

Respecto a este item se discute si la sociedad GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S estaba obligada al registro a que hace referencia Decreto 4741 del 2005, el cual en el parágrafo 1 del artículo 28, establece:

> "***Los generadores de residuos o desechos peligrosos que generen una cantidad inferior a 10.0 kg/mes están exentos del registro.*** No obstante lo anterior, la autoridad ambiental, con base en una problemática diagnosticada y de acuerdo a sus necesidades podrá exigir el registro de estos generadores, para lo cual deberá emitir el acto administrativo correspondiente." (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Sobre este punto en las respuestas a observaciones la entidad convocante acoge la motivación expuesta por parte de GS CONTROL DE PLAGAS, la cual aduce que frente a ella no se puede exigir tal certificación o inscripción por encontrarse en la excepción establecida el artículo antes citado.

Observa el Despacho que GS CONTROL DE PLAGAS realiza una negación indefinida, pues manifiesta que no genera más de 10 Kg de residuos o desechos peligrosos, debiéndose resaltar que tal negación no requiere prueba, tal como lo establece el artículo 167 CGP, a pesar de ello al realizar la manifestación arrima documentos sobre los que soporta la misma, por lo que efectivamente no se podia exigir la mencionada certificación.

2) **No aportó certificado de disposición de residuos sólidos tóxicos expedida por empresa autorizada por la autoridad ambiental del domicilio principal del proponente:** Sobre dicho punto se verifica que a folios 55 a 59 y 1147, se arriman documentos con los que se prueba

[10] Consejo de Estado, Secc. 3a, de fecha 07 de septiembre de 2004, C.P: Nora Cecilia Gómez Molina, radicado No. 25000-23-26-000-1995-10784-01(13790)

contrato de prestación de servicios No. BQ 0518 de 2011, celebrado entre TRANSPORTAMOS A.L. S.A. E.S.P. y GS CONTROL DE PLAGAS SAS, y certificación de vigencia de fecha 01 de febrero de 2016; recordándose que el sub numeral 10.2.1 de los documentos de contenido técnico de la invitación, su numeral 3 exige: "Certificación de disposición de residuos sólidos tóxicos expedida por empresa autorizada por la autoridad ambiental del domicilio principal del proponente", y vemos que en el contrato mencionado se dan a conocer las resoluciones y pronunciamientos de las autoridades ambientales del Atlántico y Bolivar que lo autorizan para prestar el servicio (Fol. 55), recordando que según el certificado de existencia y representación legal el domicilio principal de GS CONTROL es la ciudad de Barranquilla, a su vez se arrimó prueba de la existencia de contrato entre GS CONTROL y INGEAMBIENTE DEL CARIBE cuyo objeto es el de manejo de residuos peligrosos, situación que igualmente al resolver las observaciones fue resuelta favorablemente a GS CONTROL; cumpliendo entonces con la exigencia de certificación de DISPOSICIÓN de los residuos.

3) **No aportó certificado de capacitación en uso, manejo y aplicación segura de plaguicidas a los trabajadores de la empresa proponente expedida por el SENA o entidad educativa o instructor autorizado por ella:** Frente a la mencionada exigencia se verifica que se arrimaron certificados de fecha 15 de febrero de 2016, expedidos por la Secretaría de Salud Distrital de Barranquilla, habilitando a empleados de GS CONTROL DE PLAGAS como "aplicador de plaguicidas", por lo que el comité de la entidad convocante en respuesta a dicha observación se basa en el artículo 175 del Decreto 1843 de 1991 para aceptar los certificados de la mentada secretaría, destacándose igualmente que no existe prueba en contrario a lo que manifiesta la Secretaria de Salud Distrital de Barranquilla en cuanto a la habilitación, situación que no merece crítica alguna por parte de esta Casa Judicial, quedando sin asidero lo que expresa la demandante.

4) **No aportó los exámenes Colinesterasa con vigencia de 6 meses:** Frente a la mencionada exigencia se verifica que al dar respuesta a las observaciones la entidad convocante manifiesta: "...Sin embargo al momento de realizar la revisión de los documentos aceptamos la certificación porque como conocedores de los derechos que tenemos como pacientes era suficiente que una IPS certificara la veracidad de que los funcionarios de dicha empresa se habían solicitado los exámenes solicitados.

En lo que respecta a esta exigencia destacamos que un aparte del Decreto 1843 de 1991 hace referencia a la "ATENCION Y CONTROL MEDICOS", tratando la temática en los artículos 163 a 170, aquel determina:

> "Artículo 163. DE LOS SERVICIOS MEDICOS. Toda persona natural o jurídica que en forma permanente, temporal o esporádica contrate o emplee trabajadores para el uso y manejo de plaguicidas, estará obligada a suministrarles el servicio de atención y control médicos de que trata el presente Capítulo."

Del análisis del articulado citado, vemos que la exigencia tiene como finalidad se presten los servicios y controles médicos a los trabajadores que en forma permanente, temporal o esporádica hagan uso y manejo de plaguicidas, lo que va a acorde con lo exigido en la invitación pública; obligación que demuestras cumplir GS CONTROL DE PLAGAS SAS, esto con los documentos que reposan a folios 1161 a 1165, que informan sobre exámenes médicos ocupacionales y certificados de pruebas de colinesterasa, otra cosa es entrar a discutir sobre la naturaleza reservada o no de las historias clínicas, situación que excede y desvía lo que es la finalidad de la norma; por lo que no es de recibo las motivaciones de la accionante.

5) **No aportó concepto sanitario vigente, como empresa aplicadora de plaguicidas, expedido por la autoridad sanitaria territorial**: En lo tocante a este ítem, observamos que a folios 1442 a

1444, oficio No. AMC-OFI-0116861-2016 expedido por la directora del DADIS, la cual en respuesta a las peticiones formuladas, en el numeral 3 indica:

> "Tal como se desprende de los hechos expuestos en el presente documento, **para el día 13 de mayo de 2016 la empresa GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S identificada con Nit 900419215 tenía concepto sanitario favorable**" (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Tal manifestación se encuentra soportada con la documental que reposa en el expediente, constatándose el cumplimiento de la exigencia del concepto sanitario.

6) **No aportó certificación por parte del empleador de un asistente técnico en plaguicida especificando lo requerido en el artículo 109 del Decreto 1843 de 1991 y Res. 4143 de 1993:** Sobre este punto traemos a colación el artículo 109 del mencionado Decreto que es del siguiente tenor:

> "Artículo 109. DEL ASISTENTE TECNICO. El asistente técnico de las empresas aplicadoras de plaguicidas en edificaciones, vehículos, productos almacenados y área pública, para acreditar idoneidad y capacitación y entrenamiento específicos en el uso y manejo de plaguicidas deberá tomar y aprobar un curso teórico práctico de acuerdo a lo establecido en el Capítulo XIV del presente Decreto."

A su vez, se ha de indicar que la Resolución 4143 de 1993 determina las exigencias y o documentos para la inscripción de asistentes técnicos de las empresas aplicadoras de plaguicidas ante las secretarías de salud respectivas.

Paralelamente destacamos que al responder las observaciones la ARMADA NACIONAL – BASE NAVAL ARC BOLÍVAR precisa que "*es de señalar que lo que exige la invitación es que el proponente Certifique que cuenta con un asistente técnico en plaguicida,...*" (Fol. 255), requisito con el que se cumplió, pero observa el Despacho que la demandante interpreta que se debieron arrimar todos los documentos que se exigen para la inscripción del asistente técnico, interpretación que va más allá de lo pedido en la invitación pública, situación aclarada por el comité técnico, por lo que dicha interpretación excede e impone unas cargas que en dicha invitación no se exigian, por lo que carece de asidero lo expuesto por la sociedad demandante.

Determinado todo lo anterior, se constata que la entidad convocante, ARMADA NACIONAL – BASE NAVAL ARC BOLÍVAR, cumplió con todas las exigencias establecidas por la ley 1474 de 2011 y Decreto 1082 de 2015 (Subsección 5), para la contratación de mínima cuantía; así mismo se verifica que la escogencia de GS CONTROL DE PLAGAS SAS, se fundó en factores objetivos, los cuales en la Ley 80 son únicamente los enmarcados dentro de los siguientes criterios definidos en dicha ley: experiencia, organización, equipos, plazo y precio, aplicados de acuerdo con la ponderación precisa contenida en los estudios previos e invitación pública, en razón a que la mentada sociedad cumplió con las exigencias jurídicas, económicas y técnicas; destacándose que las respuestas a las observaciones expuestas por los interesados en contratar, se resolvieron de manera racional, desprovistas de arbitrariedad por parte del comité técnico o entidad contratante, pues finalmente se ajustaron a los lineamientos determinados previamente en la invitación pública y acorde al ordenamiento jurídico respectivo.

Paralelamente observamos que la entidad demandante se ampara en meras manifestaciones e interpretaciones subjetivas que hace de las exigencias y requisitos de la invitación pública, así como de los documentos que aporta la sociedad GS CONTROL DE PLAGAS SAS, para entrar a desestimar los mismos, desconociendo con ello que las reglas o lineamientos fueron determinados

de manera clara y concisa en los estudios previos e invitación pública, que fueron el derrotero seguido por la entidad demandada.

Es de concluir, entonces, que le asiste la razón a la demandada al manifestar que no existe falsa motivación al momento de habilitar técnicamente a la firma GS CONTROL DE PLAGAS S.A.S, por el contrario, las observaciones y el estudio del pliego de condiciones, permitieron resolver que el oferente cumplía con las condiciones técnicas establecidas, actuando conforme lo manda la ley 80 de 1993, ley 1474 de 2011 y Decreto 1082 de 2015, por lo que serán negadas la pretensiones deprecadas por la sociedad accionante.

COSTAS

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso; así mismo lo explicó el Consejo de Estado[11] a través de su jurisprudencia.

Conforme lo anterior, se condena en costas a la parte vencida de conformidad con el Art. 188 del CPACA, las cuales se liquidaran por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados; y las agencias en derecho se fijarán conforme lo manda el ACUERDO No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, emanado del Consejo Superior de la Judicatura, que a consideración de este fallador, en el caso sub-judice, corresponden al 3% de las pretensiones.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condénese en costas a la parte vencida, las cuales se liquidaran por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados. Las agencias en derecho se tasan en un 3% del monto de las pretensiones.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase los remanentes si los hubiere y archívese el expediente dejando las constancias respectivas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez

[11] Sentencia del Consejo de Estado- Sección Segunda, radicado Interno No. 12912014, Consejero Ponente: Willian Hernández Gómez, de fecha 05 de abril de 2016