



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**  
**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL**  
**DE TUNJA**  
 Carrera 11 N° 17-53 Piso 4

**Juez:** Dra. ELIANA MARCELA SARMIENTO RODRÍGUEZ

Tunja, cinco (05) de abril de dos mil dieciséis (2016).-

**Radicación No.** 15001-33-33-007-2014-0009-00  
**Actor:** SERVIASEO DEL PUERTO LTDA.  
**Demandado:** MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ  
**Asunto:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Entra al Despacho el proceso de la referencia, con el objeto de que se dicte sentencia de fondo, en consecuencia el Juzgado, en presencia de los presupuestos procesales y en ausencia de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, así procederá.

### I.- DECLARACIONES Y CONDENAS

La empresa SERVIASEO DEL PUERTO LTDA, actuando por intermedio de apoderado judicial, ejerce medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra del **MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ**, con el siguiente petitum:

*“Que se declare la nulidad de la Resolución 1030 de julio 30 de 2013 expedida por el Municipio de Puerto Boyacá y ordene en consecuencia la correspondiente suscripción del contrato cuyo objeto es: Servicios Generales de Aseo y Cafetería con el fin de garantizar el buen funcionamiento de las instalaciones administrativas del palacio Municipal, casa de la cultura y Biblioteca Municipal del Municipio de Puerto Boyacá (Boyacá.)*

*Que de no ser posible adjudicar el contrato a SERVIASEO EL PUERTO LTDA y en consecuencia suscribirlo, ordenar el pago de los perjuicios causados por concepto de daños materiales (Lucro cesante y daño emergente) y daños extra patrimoniales, a que hubiere lugar”.*

Las anteriores peticiones tienen como fundamento los siguientes hechos, que fueron fijados en el litigio de audiencia inicial celebrada el día 14 de abril de 2015<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Fl. 86 CD ROOM

## II. HECHOS

En el Municipio de Puerto Boyacá, mediante resolución N.838 del 10 de julio de 2013 dio apertura al proceso de Selección Abreviada N. 013 de 2013, cuyo objeto era la prestación de servicios generales de aseo y cafetería de las instalaciones administrativas del Palacio Municipal, Casa de la Cultura y Biblioteca Municipal de Puerto Boyacá, por un valor de NOVENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS (\$97.785.738).

El 19 de julio de 2013 se firma Acta de Cierre de recepción de Propuestas selección abreviada de menor cuantía N. 013-2013, plazo dentro del cual se recibieron dos propuestas por parte de SERVIASEO EL PUERTO G.P.M MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA, donde esta última obtuvo el mayor puntaje por 599.2 puntos.

SERVIASEO EL PUERTO LTDA, en el término de traslado del informe de evaluación técnico y económico, presentó las siguientes objeciones:

### “OBJECCIÓN 1

...el proponente GPM MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA, no cumple con lo establecido en el numeral 3.1.1 en cuanto a lo establecido en el punto Registro único de Proponentes (RUP), por cuanto no se encuentra en los códigos CIU exigidos, por lo que debe declararse que no cumple por de FALTA DE CAPACIDAD JURIDICA para ejecutar el contrato.

### OBJECCIÓN 2

GPM MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA, no se cumple con lo establecido en el pliego para personas jurídicas ya que en este se estableció la duración de la sociedad, la cual debe ser, como mínimo igual al plazo de ejecución del contrato y cinco (5) años más, pues su vigencia expira el 29 de febrero de 2016, encontrándose en una situación de falta de CAPACIDAD JURÍDICA”.

Frente a las objeciones presentadas la Alcaldía Municipal de Puerto Boyacá por Resolución No. 1030 del 29 de julio de 2013, publicada en el SECOP el 30 de Julio por la cual *Adjudica el Proceso de Selección Abreviada N. 013 de 2013*, donde responde que frente a la objeción N. 1 lo siguiente:

“se verificó que GPM MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA, cumple con este requerimiento, ya que se encuentra inscrito en el código CIU 8129 OTRAS ACTIVIDADES DE LIMPIEZA DE EDIFICOS E INSTALACIONES INDUSTRIALES. Además también está inscrito en este código en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la Firma desde el pasado 26 de junio, con lo cual no queda duda para este comité que el oferente cuenta con la capacidad jurídica para ejecutar el objeto contractual.”

Frente a la objeción N.2 indicó:

“En el inciso segundo del literal f del Artículo 24 de la ley 80 de 1993 se establece:

*Serán ineficaces de pleno derecho las estipulaciones de los pliegos y de los contratos que contravengan lo dispuesto en este numeral, o disponga renuncias a reclamaciones por la ocurrencia de los hechos aquí enunciados.*

*El comité evaluador por sus calidades al momento de realizar la evaluación, debe aplicar lo establecido en la normatividad que regula la materia, y es por esta razón que se determinó que la estipulación de que las sociedades tengan una duración igual al plazo del contrato y cinco años mas no es acorde con el objeto del contrato, por cuanto esta estipulación opera para contratos de obra en los cuales se exige una póliza de estabilidad de 5 años, y esta estipulación no es objetiva, justa y adecuada para el tipo de contrato que se pretende suscribir con la Convocatoria”*

Señala el apoderado de la parte actora que era tan evidente el direccionamiento de proceso de contratación que el mismo se empezó a ejecutar desde antes de la adjudicación; durante el mes de julio de 2013, por G.P.M. MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA.

El 27 de septiembre de 2013 de nuevo el municipio de PUERTO BOYACÁ inicia proceso de selección abreviada, con el mismo objeto, siendo finalmente el adjudicatario G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA, no obstante no corrige el error que consiste en el requisito de duración de la persona jurídica y al presentar observación otra vez acuden a al argumento ya expuesto que a todas luces es inaplicable.

Sin que proceda recurso frente a la Resolución N. 1030 del 29 de julio de 2013, el Municipio de Puerto Boyacá suscribe el 30 de julio de 2013 contrato de servicios N. 324 de 2013 con G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA, por un valor de \$97.785.738.

### III. NORMAS VIOLADAS

Invoca como normas vulneradas, las siguientes:

#### CONSTITUCIONALES

Art. 209

#### LEGALES

Art. 29 de la Ley 80 de 1993

### IV. CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se resume el concepto de violación, en los siguientes argumentos:

Señala el apoderado de la parte actora que existe violación directa al Artículo 29 de la Ley 80 de 1993, que indica:

*“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 escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios:*

1. *La capacidad jurídica y 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, con excepción de lo previsto en el numeral 4 de este artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad con lo establecido en el artículo 6° de la presente ley, de acuerdo con lo cual expedirá la respectiva certificación.*

2. *La oferta más favorable será aquella que, teniendo en cuenta los factores técnicos y económicos de escogencia y la ponderación precisa y detallada de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, resulte ser la más ventajosa para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos. En los contratos de obra pública, el menor plazo ofrecido no será objeto de evaluación. La entidad efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los ofrecimientos recibidos y la consulta de precios o condiciones de mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello (...)*

Manifiesta que la adjudicación no recayó sobre el ofrecimiento más favorable a la administración y que el acto administrativo se adecuó para favorecer al otro oferente sin tener en cuenta las objeciones realizadas y por el contrario habilitando jurídicamente cuando era claro que no cumplía con varios requisitos dentro de su oferta.

Indica que las reglas fueron cambiadas por el municipio para favorecer al otro oferente, lo es ilegítimo e ilegal.

Señala que el acto administrativo cuestionado es contrario al artículo 209 de la Constitución Política toda vez que en el momento de adjudicarse el contrato la función administrativa se apartó del principio de imparcialidad y persiguió una finalidad diferente a la consecución del interés general. Lo anterior se reitera en la decisión asumida por la Administración, la cual se sustentó en criterios subjetivos y parciales y no de acuerdo con la ponderación de unos criterios objetivos y predeterminados en el proceso de selección abreviada.

## V. TRÁMITE PROCESAL

1. La demanda fue presentada el 31 de octubre de 2013<sup>2</sup>; mediante auto de fecha 13 de marzo de 2014<sup>3</sup> previa subsanación se procede a la admisión y se ordena la notificación de la misma en los términos establecidos por el C.P.A.C.A.

2. Según constancia secretarial visible a folio 60, el término de traslado de la demanda venció el veintiséis (26) de septiembre de dos mil catorce (2014), término dentro del cual el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, contestó la demanda de la referencia<sup>4</sup> y propuso las excepciones de: presunción de legalidad del acto acusado e ineptitud de la demanda e indebida acumulación de pretensiones (Fls. 68-68)., a

---

<sup>2</sup> Folio 26

<sup>3</sup> Folios 50-52

<sup>4</sup> Folios 66-70

las cuales se les corrió el respectivo traslado<sup>5</sup> término dentro del cual la accionante guardó silencio.

### 2.1. Contestación de la demanda

La entidad accionada, a través de apoderado judicial, dio contestación a la demanda en escrito a través del cual manifestó oponerse a la totalidad de las pretensiones de la actora aclarando lo siguiente:

Que en el numeral 3.1.1. del pliego de condiciones de la selección abreviada No. 013 de 2013 se estableció por error involuntario que las personas jurídicas debían acreditar una duración por el término del contrato y cinco (5) más y la firma G.P.M. MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA no cumplía con este término de duración, por tanto el Comité evaluador y el Secretario General de Municipio determinaron que la firma cumplió atendiendo a que este requisito sólo era predicable para los contratos de obra en razón al término de la póliza de calidad, situación que en su momento se corrigió dando aplicación al numeral 5º. Del artículo 24 de la Ley 80 de 1993 por tratarse de una cláusula ineficaz.

SERVIASEO DEL PUERTO LTDA obtuvo una evaluación total de 547.71 puntos frente a G.P.M. MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA quien obtuvo 599.02 razón por la cual al ser superior le fue adjudicado el contrato mediante la Resolución No. 1030 de 29 de julio de 2013 dentro de la cual le fueron resueltas las objeciones planteadas por la demandante.

3. El catorce (14) de abril de dos mil quince (2015), se llevó cabo audiencia inicial la cual se desarrolló de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, donde el Despacho decidió declarar no probada la excepción de ineptitud de la demanda e indebida acumulación de pretensiones y continuar con el trámite pertinente, teniéndose como tales las documentales aportadas con la demanda y con la contestación y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y decretadas de oficio (Fls. 87-95).

4. A través de audiencia de pruebas de fecha nueve (09) de junio de dos mil quince (2015) visible a folios 106 a 108, son fue posible la incorporación total de las pruebas decretadas por tanto se suspende la audiencia y se requiere a las partes para que alleguen el material probatorio decretado; en audiencia de fecha diecisiete (17) de septiembre de 2015 se efectúan nuevamente requerimientos con el fin de recaudar el material probatorio señalando como nueva fecha para audiencia el día tres (03) de diciembre de dos 2015, audiencia en la cual se incorporan las pruebas allegadas, se declara precluida la etapa probatoria y de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPACA, se ordena la presentación de alegatos por escrito, dentro de los diez días siguientes a la realización de dicha audiencia.

5. Posteriormente a folios 197 a 199 del plenario, obra escrito de alegatos de conclusión presentado por el apoderado de SERVIASEO DEL PUERTO LTDA; a folios 177 a 178 y alegatos del apoderado del MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ a fl. 179; La representante del ministerio público no rindió concepto.

---

<sup>5</sup> Folio 72

6. Finalmente el expediente ingresó al Despacho para dictar sentencia<sup>6</sup>.

## VI. ALEGATOS DE CONCLUSION

### PARTE ACTORA - SERVIASEO DEL PUERTO LTDA. (fls. 177 a 178)

Reitera los argumentos presentados en la demanda señalando que de acuerdo al material probatorio recaudado se logró demostrar que la administración acomodó el pliego de manera no equitativa a favor de quien finalmente adjudicó el contrato.

Indica que el pliego de condiciones no se puede modificar con posterioridad al cierre de la licitación de manera unilateral en la etapa de evaluación con lo cual se favoreció a uno de los proponentes.

Concluye que la oferta de GPM MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA., debió ser rechazada y haber procedido a adjudicar el contrato a su representada en virtud de los principios de transparencia y selección objetiva lo cual obliga a la entidad a reconocer el resarcimiento de daños ocasionados al proponente.

### PARTE DEMANDADA - MUNICIPIO DE PUERTO BOYACA (fl. 179)

Se ratifica en los argumentos de la contestación de la demanda.

## VII. CONSIDERACIONES

### 1.1 Problema Jurídico

Consiste en determinar si la decisión del Municipio de Puerto Boyacá de adjudicar la licitación *sub iudice* a la empresa GPM MANTENIMIENTOS Y MONTAJES LTDA y no a SERVIASEO DEL PUERTO LTDA, se ajustó a la legalidad, concretamente si la evaluación de las ofertas fue correcta.

### 2. Marco Jurídico y jurisprudencial.

Para desatar la cuestión litigiosa, el Despacho considera indispensable precisar sobre los siguientes aspectos: 1. Naturaleza de los pliegos de condiciones. 2. Criterios de evaluación: principio de transparencia y principio de objetividad en la selección del contratista 3. Interpretación de los pliegos de condiciones de acuerdo a las reglas de la hermenéutica. 4. Subsanabilidad. 5. Caso Concreto.

---

<sup>6</sup> Folio 183

## 2.1. Naturaleza de los pliegos de condiciones

El Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia<sup>7</sup> ha señalado que los pliegos de condiciones se erigen como el principal instrumento normativo que rige las licitaciones públicas por cuanto además de fijar los parámetros que deben seguir los proponentes al momento de presentar sus propuestas, garantizan la materialización del principio de planeación en la etapa previa a la celebración del contrato, así como los principios de transparencia, selección objetiva e igualdad.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Consejo de Estado ha indicado que los pliegos de condiciones ostentan una doble naturaleza jurídica, pues de una parte y previamente a la adjudicación del contrato, se constituye en un acto administrativo de carácter general que rige el proceso de selección del contratista y sus reglas son de obligatorio cumplimiento para la administración y para los oferentes y, de otra parte, una vez celebrado el contrato se convierte en el marco jurídico o conjunto de reglas que determina el contenido y alcance del negocio jurídico celebrado<sup>8</sup>.

Debido a estas características, las entidades estatales están obligadas a consagrar en esos documentos las reglas claras, completas y objetivas<sup>9</sup> que permitan a los oferentes conocer de antemano los parámetros bajo los cuales serán examinadas sus ofertas, así como las pautas que conducirán la relación contractual, una vez ésta se materialice<sup>10</sup>.

De ésta forma, tanto los proponentes, como la administración, quedan sometidos de forma imperativa a los preceptos que conforman el pliego de condiciones y el desconocimiento de su contenido implica necesariamente una actuación viciada de nulidad que, para los oferentes puede significar la inadmisión de la oferta y para la entidad estatal un acto administrativo cuya legalidad puede ser cuestionada ante la jurisdicción contencioso administrativa.

## 2.2. Criterios de evaluación: principio de transparencia y principio de objetividad en la selección del contratista.

Uno de los asuntos que necesariamente debe estar delimitado de forma precisa en el pliego de condiciones, es el referente a los criterios de evaluación que guiarán al comité conformado para analizar, calificar las propuestas y determinar el adjudicatario del contrato.

<sup>7</sup> Este asunto ha sido tratado previamente en las siguientes sentencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Expedientes: 25.592, 23.735, 25.751, 27.885, 54.069 y 51.376.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 26 de abril de 2006, Exp. 16.041.

<sup>9</sup> Sobre el particular, vale la pena resaltar lo dicho por la Subsección C de la Sección Tercera de este Tribunal en sentencia del 29 de julio de 2015, Exp. 40.660, en la que se estableció lo siguiente, respecto de la naturaleza del pliego de condiciones y las características de las disposiciones que lo componían: *"Dichas reglas constituyen una garantía de objetividad en el proceso de selección, razón por la cual se exige que estas sean "claras, es decir, no generen dudas o discusiones profundas sobre el alcance de la misma; completas, en el sentido de que su proposición debe comprender la totalidad de los aspectos formal y esencialmente indispensables para identificar la idea o el propósito de la administración con la existencia de la regla o de la norma correspondiente; por último, debe tratarse de disposiciones justas, esto es, conformes con el ordenamiento jurídico y sin la virtualidad de atentar contra los derechos fundamentales de los participantes en el proceso de escogencia, obligándolos incluso a cumplir exigencias que atenten contra su dignidad, su patrimonio o los derechos adquiridos con justo título"*

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 5 de junio de 2008, Exp. 8031 y

El adecuado desarrollo de este aspecto en los pliegos permite la materialización del principio de transparencia que impone que la escogencia de los contratistas esté precedida de un conjunto de reglas que rijan todo el proceso de selección, de tal suerte que queden definidos de antemano y de manera clara y objetiva todos los aspectos jurídicos, técnicos, económicos y financieros del negocio jurídico cuya celebración se persigue, en ese sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 26 de noviembre de 2015.

En la sentencia señalada anteriormente también resaltó que la delimitación de los preceptos que deben guiar la estructuración de las propuestas y la fijación de unos criterios de evaluación claros, permiten que la actividad que despliega el comité asesor de la entidad sea una actividad reglada, pues la evaluación y calificación que éste realice de las propuestas presentadas no se sujetará a criterios caprichosos o subjetivos fijados a su arbitrio, sino a los estrictos parámetros y reglas fijadas previamente por la administración en el pliego de condiciones. Lo mismo se puede predicar del informe de calificación y evaluación de las propuestas, que es el documento a través del cual el comité asesor da a conocer a los oferentes la calificación que le otorgó a sus propuestas conforme a los parámetros y reglas previstas en el pliego de condiciones.

### **2.3. Interpretación de los pliegos de condiciones de acuerdo a las reglas de la hermenéutica.**

Ahora bien, es posible que en algunas oportunidades sea necesario acudir a herramientas como la hermenéutica para interpretar algunas disposiciones del pliego de condiciones, bien sea por falta de claridad o por la generalidad de las cláusulas estipuladas. Sobre este tema el Consejo de Estado, manifestando lo siguiente:

*“Pero por supuesto que el pliego de condiciones, como acto jurídico administrativo, es susceptible de ser interpretado de acuerdo con las reglas básicas de la hermenéutica jurídica y una de ellas enseña que si hay generalidad en los términos estos deben entenderse referidos al asunto o materia que se está tratando.”<sup>11</sup>*

En consecuencia, si bien la entidad estatal debe propender por detallar cada una de las disposiciones contenidas en el pliego de condiciones, nada impide que los proponentes acudan a reglas básicas de interpretación para determinar el alcance de algunos de sus contenidos.

### **2.4. Subsanabilidad.**

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que cuando los proponentes se encuentran con preceptos confusos cuya interpretación tiende a inducirlos en error, afectando de forma definitiva la calidad de las ofertas presentadas, atendiendo a las disposiciones constitucionales y legales referentes a la función administrativa y a la prelación del derecho sustancial sobre las formalidades, el proponente está facultado para subsanar la oferta.

---

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 12 de febrero de 2014, Exp. 25.751.

La subsanabilidad es un derecho, de carácter excepcional, en cabeza del oferente, frente a aquellos aspectos susceptibles de corrección, al respecto, en sentencia del 26 de febrero de 2014, estableció 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 la primera se trata de un deber, de una obligación con el objetivo de que los oferentes logren participar con efectividad en los procesos de selección, en bien del interés general; no hacerlo en los términos indicados, significaría violar el derecho de los oferentes a subsanar la oferta y en consecuencia se trasgrediría el ordenamiento jurídico”*<sup>12</sup>.

Bajo esta línea, la administración debe permitir que los proponentes presenten las aclaraciones y explicaciones pertinentes cuando haya lugar a propuestas dudosas como consecuencia de unos pliegos confusos. Al respecto, cabe resaltar que la jurisprudencia, ha referido que los requisitos subsanables son aquellos que no afectan la asignación del puntaje de las ofertas, a saber: la falta del certificado de existencia y representación legal, el RUP, la firma de la oferta, el certificado de experiencia, la copia de la oferta, la ausencia y errores en la garantía de seriedad y la autorización al representante legal por parte de la junta directiva de contratar por determinada cuantía<sup>13</sup>. (subrayado del Despacho)

Ahora bien, es menester recordar, como fue estipulado en las sentencias anteriormente mencionadas, que la posibilidad de subsanar de ninguna forma confiere a los oferentes la posibilidad de aportar nuevos documentos que modifiquen o mejoren la oferta inicial, puesto que el proceso de selección del contratista necesariamente está regido bajo el principio de igualdad y permitir que un proponente pueda mejorar su oferta en la etapa de calificación necesariamente implicaría una trasgresión a dicho postulado que, valga recordar, ostenta rango constitucional<sup>14</sup>.

### 2.5. Caso concreto

Al plenario con los medios de prueba allegados se pudo acreditar que:

- Luego de la realización de estudios previos se determinó la necesidad de contratar la prestación de servicios generales de aseo y cafetería con el fin de garantizar el buen funcionamiento de las instalaciones administrativas del Palacio Municipal, Casa de la Cultura y Biblioteca Municipal.<sup>15</sup>
- Se efectuó aviso de convocatoria dentro del proceso contractual de selección abreviada de menor cuantía No. 013 de 2013 en el cual se señaló la

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 29 de julio de 2015. Exp: 40.660 y Consejo de Estado. Sentencia del 26 de febrero de 2014. Exp: 25.804.

<sup>13</sup> Consejo de Estado. Sentencia del 29 de julio de 2015. Exp. 40.660.

<sup>14</sup> Constitución Política de Colombia, artículo 13: Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

<sup>15</sup> Fls. 4-24 cuaderno de pruebas

publicación del proyecto a partir del 3 de julio de 2013 y la fecha de apertura de licitación el 10 de julio del mismo año.<sup>16</sup>

- En el proyecto de pliego de condiciones se estipularon los términos generales del contrato señalando el objeto del contrato, sistema de cotización de precios, valor de la propuesta, visita y examen de los sitios, forma de pago, plazo de ejecución, régimen jurídico aplicable, disponibilidad presupuestal, presupuesto oficial, información del proyecto, etc.
- Por Resolución No. 838 de 10 de julio de 2013 se realiza la apertura de la selección abreviada de menor cuantía No. 013 de 2013, en la que se fija el cronograma del proceso<sup>17</sup>
  - El en numeral 2.3. se estableció que el Municipio de Puerto Boyacá efectuaría las aclaraciones o modificaciones necesarias desde la fecha de apertura y hasta antes del cierre y que toda modificación se haría mediante la página web [www.contratos.gov.co](http://www.contratos.gov.co) mediante adendas las cuales formarían parte integral del pliego de condiciones.<sup>18</sup>
  - De conformidad con el cronograma, el plazo máximo para expedir adendas era el 17 de julio de 2013<sup>19</sup>.
  - En el capítulo III “Determinación y verificación de condiciones habilitantes de la propuesta” se estableció que si el proponente era una persona jurídica debería acreditar entre otras la duración de la sociedad la cual debía ser como mínimo igual al plazo de ejecución del contrato y cinco (5) años más.<sup>20</sup>
  - El numeral 3.2 del pliego de condiciones señaló la verificación de las condiciones habilitantes indicando que en cuanto a las condiciones jurídicas, el comité evaluador haría un análisis y verificación de todos y cada uno de los documentos exigidos, los cuales no darían lugar a la asignación de puntaje, pero conducirían a establecer si la propuesta se encontraba o no habilitada<sup>21</sup>.
  - En el Numeral 3.2.3 del pliego de condiciones se determinó que el proponente que como resultado de la verificación obtuviera la NO HABILITACIÓN en alguna de las tres condiciones (Jurídicas, financieras y organización y experiencia) no sería objeto de evaluación ni ponderación de precio y calidad.<sup>22</sup>
  - El capítulo IV del pliego indica la determinación, evaluación y ponderación de los factores económicos y calidad para la comparación de las propuestas (factores técnicos mínimos, factores económicos y factores de calidad) <sup>23</sup>
  - Frente a la adjudicación del contrato se indicó que se haría teniendo en cuenta la oferta más favorable para la entidad, atendiendo por tal aquella que evaluada frente a los factores de calificación obtuviere el mayor puntaje establecido.<sup>24</sup>

---

<sup>16</sup>

<sup>17</sup> Fls. 206-109 cuaderno de pruebas

<sup>18</sup> Fl. 119 cuaderno de pruebas

<sup>19</sup> Fl. 116 cuaderno de pruebas

<sup>20</sup> Fl. 123 cuaderno de pruebas

<sup>21</sup> Fl. 126 anv. cuaderno de pruebas

<sup>22</sup> Fl. 127 del cuaderno de pruebas

<sup>23</sup> Fls. 127 -129 del cuaderno de pruebas

<sup>24</sup> Fl. 132 del cuaderno de pruebas

- El día 11 de julio de 2013 la empresa SERVIASEO DEL PUERTO presenta la respectiva oferta para participar en el proceso de contratación.<sup>25</sup>
- La empresa G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA radica oferta el mismo 11 de julio de 2013.<sup>26</sup>
- El día 15 de julio de 2013, mediante acta se procede al cierre para la manifestación de interés dentro del proceso de selección abreviada de menor cuantía No. 013 de 2013, dejando constancia que se recibieron las propuestas de SERVIASEO DEL PUERTO Y G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA.<sup>27</sup>
- El acta de cierre fue publicada en el SECOP el 16 de julio de 2013.<sup>28</sup>
- El 17 de julio de 2013, se llevó a cabo visita técnica voluntaria a la cual asistió la representante autorizada por Serviaseo el Puerto Ltda.<sup>29</sup>
- El 19 de julio de 2013, se realiza el acta de cierre de recepción de propuestas dentro del proceso de selección abreviada de menor cuantía No. 013-2013.<sup>30</sup>
- El acta de cierre de recepción de propuestas fue publicada en la página del SECOP el día 19 de julio de 2013.<sup>31</sup>
- En el informe de evaluación jurídica se determinó que tanto el proponente 1: SERVIASEO EL PUERTO LTDA, como el proponente 2: G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA cumplían con todos los requisitos de orden jurídico.<sup>32</sup>
- En la evaluación técnica en cuanto a la evaluación y ponderación de los factores económicos y calidad de las propuestas presentadas se determinó que la empresa SERVIASEO EL PUERTO LTDA obtuvo un puntaje de 547,30 puntos mientras que G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LIMITADA recibió una calificación de 598,84 puntos.<sup>33</sup>
- El informe de evaluación fue publicado en el SECOP el 23 de junio de 2013.<sup>34</sup>
- El día 24 de Julio de 2013, se realiza corrección del factor económico en la evaluación técnica dentro del proceso de selección abreviada No. 013 de 2013 modificando los puntajes asignados así: SERVIASEO EL PUERTO LTDA obtuvo un puntaje de 547,71 puntos mientras que G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LIMITADA recibió una calificación de 599,02 puntos.<sup>35</sup>
- La corrección efectuada fue publicada en el SECOP el 24 de julio de 2014.<sup>36</sup>
- El 25 de julio de 2013 la Representante de SERVIASEO EL PUERTO LTDA. presenta escrito de objeción y solicitud de no habilitación al oferente GPM MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA y revisión al informe de evaluación jurídica e informe técnico económico de la selección abreviada No. 013 de 2013, al considerar que de conformidad con el certificado de existencia y representación legal de la empresa GPM. MANTENIMIENTO

<sup>25</sup> Fl 145 del cuaderno de pruebas

<sup>26</sup> Fl. 151 del cuaderno de pruebas

<sup>27</sup> Fl. 155 del cuaderno de pruebas

<sup>28</sup> Fl. 156 cuaderno de pruebas

<sup>29</sup> Fl. 158 del cuaderno de pruebas

<sup>30</sup> Fls. 310-311 del cuaderno de pruebas.

<sup>31</sup> Fl. 312 del cuaderno de pruebas

<sup>32</sup> Folio 317 del cuaderno de pruebas

<sup>33</sup> Fls. 320-325 del cuaderno de pruebas

<sup>34</sup> Fl. 326 del cuaderno principal

<sup>35</sup> Fls. 331-333 del cuaderno principal

<sup>36</sup> Fl. 334 del cuaderno de pruebas

Y MONTAJES LTDA. se establece que la duración de la misma es hasta el 29 de febrero de 2016 con lo que no se cumple con los 5 años exigidos en el Pliego de condiciones.<sup>37</sup>

- Por Resolución 1023 de 25 de julio de 2013 se amplía el plazo de adjudicación dentro de la selección abreviada No. 013 de 2013 y se modifica el cronograma establecido dentro de dicho proceso<sup>38</sup>.
- La anterior resolución fue publicada en el SECOP el día 25 de julio de 2013.<sup>39</sup>
- Por Resolución No. 1030 de 29 de julio de 2013, se resuelven las objeciones presentadas y se adjudica el proceso de Selección Abreviada No. 013 a la empresa GPM MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA al considerar ineficaz en los términos del literal f del Art. 24 de la Ley 80 de 1993, la estipulación en el pliego de condiciones en cuanto a la exigencia de los 5 años de duración al no ser acorde con el objeto del contrato pues esta clase de estipulación se predica de los contratos de obra que exigen una póliza de estabilidad de 5 años.<sup>40</sup>
- La anterior resolución fue publicada en el SECOP el día 30 de julio de 2013.<sup>41</sup>
- El Municipio de Puerto Boyacá y la empresa GPM MANTENIMIENTO Y MONTAJES LTDA. suscribieron el contrato No. 324 de 2013 cuyo objeto era la prestación de servicios general de aseo y cafetería con el fin de garantizar el buen funcionamiento de las instalaciones administrativas del Palacio Municipal, Casa de la Cultura y Biblioteca Municipal, por valor de NOVENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS con una duración de 3 meses.<sup>42</sup>
- El anterior contrato fue publicado en el SECOP el día 1 de agosto de 2013.<sup>43</sup>
- El 27 de noviembre de 2013, la empresa SERVIASEO EL PUERTO LTDA. radica solicitud de conciliación extrajudicial en la Procuraduría 177 Judicial I para asuntos administrativos de Tunja, la cual se declara fallida el día 23 de enero de 2014.<sup>44</sup>
- La demanda es radicada el 28 de enero de 2014.<sup>45</sup>
- De los informes decretados como pruebas de oficio dentro de la audiencia inicial de fecha 14 de abril de 2015, los funcionarios requeridos remiten copia de algunos de los documentos reseñados anteriormente y que corresponden a la etapa precontractual y actas de inicio y terminación del contrato que no resultan relevantes para resolver el problema jurídico planteado.<sup>46</sup>

Con fundamento en el material probatorio relacionando y partiendo de la base que la administración para seleccionar la oferta más favorable para sus intereses,

<sup>37</sup> Fl. 337 -339 del cuaderno de pruebas.

<sup>38</sup> Fls. 350-352 del cuaderno de pruebas

<sup>39</sup> Fl. 353 del cuaderno de pruebas

<sup>40</sup> Fls. 354 - 358 del cuaderno de pruebas.

<sup>41</sup> Fl. 359 del cuaderno de pruebas

<sup>42</sup> Folios 460 - 463 del cuaderno de pruebas.

<sup>43</sup> Fls. 364 - 365 del cuaderno de pruebas

<sup>44</sup> Fl. 24 del expediente.

<sup>45</sup> Fl. 26 del expediente.

<sup>46</sup> Fls. 116-146 y 168

contrario a lo que ocurre en el derecho común en el que prima la autonomía de la voluntad y la libertad de formas, está sujeta a los procedimientos preestablecidos en las leyes y reglamentos, lo que significa que en el derecho público la preparación, adjudicación y perfeccionamiento de los contratos del Estado es una actividad eminentemente reglada, de manera que las partes están en la obligación de cumplir con el procedimiento fijado por el orden jurídico, bajo la estricta observancia de los principios que garantizan el derecho a la igualdad y libre concurrencia de los oferentes y el cumplimiento de los fines estatales perseguidos con esta actividad.

Las actuaciones administrativas contractuales están sujetas al principio de legalidad previsto en los artículos 6° y 121 Constitución Política como postulado esencial del Estado Social de Derecho y de toda manifestación del poder público, conforme al cual, es legítima la actuación de las autoridades en cuanto se desarrolle dentro del preciso ámbito funcional definido por el legislador, proscribiendo las actuaciones de los servidores públicos que impliquen omisión o extralimitación en el ejercicio de las mismas; a la observancia del debido proceso, y a los principios de la función administrativa, desarrollados legalmente por el mismo Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

La selección objetiva, según lo enseña la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>47</sup>, es una regla de conducta de la actividad contractual, así como un principio que orienta los procesos de selección tanto de licitación pública como de contratación directa, y un fin, pues apunta a un resultado, cual es, la escogencia de la oferta más ventajosa para los intereses colectivos perseguidos con la contratación.

El Legislador al definir lo que se entiende por selección objetiva, pretende regular la escogencia de la mejor oferta mediante un proceso en el que prime la transparencia, la imparcialidad e igualdad de oportunidades, ajena a consideraciones subjetivas, para lo cual juegan un papel preponderante los factores y criterios de selección que en función de la específica necesidad pública haya fijado la administración en los pliegos de condiciones. Por estas razones la consagración legal del deber de selección objetiva se enmarca dentro de la institución del acto reglado.

Así mismo deberá tenerse en cuenta la diferenciación entre las condiciones habilitantes o relativas al proponente y los elementos del negocio jurídico contenidos en las ofertas o propuestas; dicha diferenciación se encuentra en las reglas relativas a la manera como debe hacerse la selección objetiva por parte de la entidad licitante, y en especial en el artículo 5° de la ley 1150 de 2007, que derogó el 29 de la ley 80 de 1993.

Dice la norma vigente, en lo pertinente para este concepto: "Artículo 5. De la selección objetiva.

---

<sup>47</sup> Sentencia del 3 de diciembre de 2007. Radicados: 1100-10-326-000-2003-000-14-01 (24.715); 1100-10-326-000-2003-000-32-01 (25.206); 1100-10-326-000-2003-000-38-01 (25.409); 1100-10-326-000-2003-000-10-01 (24.524); 1100-10-326-000-2004-000-21-00 (27.834); 1100-10-326-000-2003-000-39-01 (25.410); 1100-10-326-000-2003-000-71-01 (26.105); 1100-10-326-000-2004-000-34-00 (28.244); 1100-103-26-000-2005-000-50-01 (31.447) -acumulados.

*“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 escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios:*

*1. La capacidad jurídica y 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, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de la presente ley, de acuerdo con lo cual se expedirá la respectiva certificación.*

*2. La oferta más favorable será aquella que, teniendo en cuenta los factores técnicos y económicos de escogencia y la ponderación precisa y detallada de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, resulte ser la más ventajosa para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos. En los contratos de obra pública, el menor plazo ofrecido no será objeto de evaluación. La entidad efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los ofrecimientos recibidos y 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...”*

Los requisitos habilitantes que son materia de verificación, deben ser tomados por la entidad licitante del registro único de proponentes, y ser adecuados y proporcionales a la naturaleza del contrato que se suscribirá y a su valor, lo que significa que no es ajustado a derecho exigir condiciones distintas de aquellas que resulten necesarias para cumplir con el objeto del contrato.

Las condiciones del oferente son las que le permiten participar en el proceso, bajo el entendido que son las exigencias básicas o mínimas que debe tener para cumplir con el contrato proyectado. Esta fue la intención del proyecto de ley 20 Senado de 2005, que se convirtió en la ley 1150 de 2007, de acuerdo con la exposición de motivos presentada por los Ministerios del Interior y de Justicia y de Transporte, en la que sostuvieron, respecto del artículo 5 en comento, lo siguiente:

*“En el artículo 5º y como complemento al rediseño de las modalidades de selección, se propone una nueva redacción y contenido para el deber de selección objetiva que tiene como objetivo principal la depuración de los factores de escogencia en los procesos de selección, de tal manera que se privilegien las condiciones técnicas y económicas de la oferta, y la valoración de las ofertas se concentre en dichos aspectos. Las condiciones del oferente referidas a su capacidad administrativa y financiera, así como a su experiencia, no podrán ser utilizadas para darle un mayor puntaje. Serán simplemente factores habilitadores para la participación en un determinado proceso de selección, con lo cual se limitará la posibilidad de diseñar procesos “a la medida” de proponentes determinados. La única excepción a este criterio está constituida por la selección de consultores, en la que se reconoce la posibilidad de valorar la formación y experiencia del proponente, en razón al alto contenido intelectual que requiere el desarrollo de tales contratos”<sup>48</sup>*

## 2. Conclusiones

<sup>48</sup> Gaceta del Congreso No. 458 del 1 de agosto de 2005. Página 10

## 2. Conclusiones

Los criterios establecidos en los pliegos de condiciones deben ser útiles, indispensables y determinantes para el propósito de comparar los aspectos sustanciales de los ofrecimientos, razón por la cual prescripciones como la exigencia de duración de la sociedad exigida para el caso concreto, esto es igual al plazo de ejecución y cinco años más, cuando el plazo para la ejecución del contrato es de apenas tres (03) meses, no puede incluirse en los pliegos de condiciones en tanto ningún valor le agrega a la contratación y, por el contrario, pone en riesgo la escogencia de la oferta favorable al interés público perseguido con ella y en tela de juicio principios de la contratación estatal.

Como quiera que la previsión del pliego en comento no constituye un requisito objetivo, el Despacho encuentra que se trata de una estipulación ineficaz de pleno derecho con arreglo a lo prescrito por el numeral 5º apartado f) de la Ley 80 de 1993 y, como tal, esta (sic) opera por ministerio de la ley (*ope lege*). Hay que señalar que esta sanción fue prevista para aquella elaboración indebida de alguna condición o regla que vulnere las pautas establecidas por el legislador en el numeral 5º del citado artículo 24 de la Ley 80 y que no requiere de declaración judicial.

El Consejo de Estado<sup>49</sup> ha señalado que cuando se demanda la nulidad de la decisión de adjudicación de la administración y el pago de perjuicios, el oferente demandante que se considere con derecho a resultar adjudicatario, deberá demostrar: i) el vicio de ilegalidad de la decisión y ii) que su propuesta es la mejor.

No obstante se tiene que la administración en la evaluación técnica y ponderación de los factores económicos y calidad de las propuestas presentadas asignó a la empresa SERVIASEO EL PUERTO LTDA un puntaje de 547,30 puntos mientras que G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LIMITADA la adjudicataria del contrato recibió una calificación de 598,84 puntos.<sup>50</sup>

Posteriormente y luego de una corrección efectuada el día 24 de Julio de 2013, fueron modificados los puntajes asignados así: SERVIASEO EL PUERTO LTDA obtuvo un puntaje de 547,71 puntos mientras que G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES LIMITADA recibió una calificación de 599,02 puntos.<sup>51</sup>

Lo anterior permite concluir que el contrato fue adjudicado a la empresa que obtuvo mayor puntaje G.P.M. MANTENIMIENTO Y MONTAJES y que la parte actora no probó actuaciones ilegales en que pudo incurrir la administración, excepto en lo que tiene que ver con el criterio "antigüedad" que resultó ineficaz pero sin incidencia en el caso concreto en el orden de elegibilidad, y principalmente no se demostró el

---

<sup>49</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. Radicación número: 17001-23-31-000-1997-08034-01(20688). ocho (8) de febrero de dos mil doce (2012)

<sup>50</sup> Fls. 320-325 del cuaderno de pruebas

<sup>51</sup> Fls. 331-333 del cuaderno principal

presupuesto exigido de que su oferta fuese la más favorable, requisito esencial e imperativo para reclamar la titularidad del derecho como adjudicatario en el proceso y la indemnización de perjuicios por su desconocimiento o menoscabo por parte de la administración del municipio de Puerto Boyacá.

Así las cosas, la presunción de legalidad del acto administrativo acusado no logró ser desvirtuado por cuanto serán denegadas las pretensiones de la demanda.

### 3.- COSTAS.-

El artículo 188 del CPACA 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”.*

Conforme a lo anterior y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso en la liquidación de costas habrá de tenerse en cuenta que, solo habrá lugar a ellas, cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Teniendo en cuenta lo anterior, se dispone la condena en costas a la parte vencida, esto es a la parte demandante. Líquidense por Secretaría.

De igual manera, atendiendo a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 365 del C.G.P., y de conformidad con el Acuerdo 1887 de 2003, se procede a señalar como **agencias en derecho a ser incluidas en las respectivas liquidaciones en cada una de los expedientes, el tres por ciento (3%) del valor de las pretensiones de las respectivas demandas.**

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

### RESUELVE

**PRIMERO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda formulada por la empresa **SERVIASEO EL PUERTO LTDA**, de conformidad con la parte motiva del presente fallo.

**SEGUNDO.- CONDENAR** en costas a la parte actora, las que serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones de los arts. 365 y 366 del CGP. En cuanto a Las agencias en derecho en la suma correspondiente al tres por ciento (3%) del valor de

pretensiones de la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. Por Secretaría liquidense.

**TERCERO.-** En firme la decisión emitida, háganse las comunicaciones del caso y archívense el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios de los procesos quedaren remanentes a favor del consignante, desde ahora se ordena la devolución correspondiente. Así mismo desde ahora se autoriza la expedición de las copias que soliciten las partes

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
ELIANA MARCELA SARMIENTO RODRÍGUEZ  
JUEZ