

**JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN TERCERA**

M. DE CONTROL: Nulidad y restablecimiento del derecho de actos previos al contrato
RADICACIÓN: 11001334306120190008300
DEMANDANTE: Consorcio Auditoría Integral Convida.
DEMANDADO: Convida EPS
VINCULADO: SAC Consulting S.A.S.

ACTA DE AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO

En Bogotá, el ocho (08) del mes de marzo de 2022, el JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN TERCERA, declaró formalmente instalada y dio inicio a la audiencia de que trata el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 41 de la Ley 2080 de 2021, a las dos y cuarenta y dos de la tarde (02:42 pm)

Se advierte que la audiencia se realizará mediante la plataforma Lifesize, razón por la que se deja constancia de que la Jueza y el secretario Ad Hoc Juan David Millán Chaux se encuentran vinculados mediante link previamente informado en audiencia a las partes procesales y demás intervinientes.

En cuanto a las instrucciones para la práctica de la diligencia se ponen de presente las siguientes:

- a. Los micrófonos de los asistentes deben estar en silencio y solo podrán ser activados cuando la Jueza conceda el uso de la palabra a cada una de las partes, en consecuencia, solo se dará el uso de la palabra a un interviniente a la vez. Cuando la parte concluya su intervención esta debe poner en silencio su dispositivo.
- b. Las cámaras de los intervinientes deben estar activas a fin de verificar su presencia y atención a la diligencia.
- c. Para solicitar el uso de la palabra, el interesado debe hacer uso de la herramienta “levantar la mano” tras lo cual se le concederá el uso de la palabra.
- d. Sí el apoderado o alguno de los intervinientes pierde la conexión en el transcurso de la diligencia éste deberá comunicarse de forma inmediata al abonado telefónico 3052627280 dispuesto por el despacho e indicar el inconveniente presentado. Adicionalmente deberá allegar vía correo electrónico prueba siquiera sumaria de la imposibilidad de conexión o de retomar la misma, esto puede ser mediante un screenshot de su pantalla, tras lo cual la Jueza tomará la decisión procesal que estime conveniente.
- e. Si alguno de los apoderados requiere allegar al proceso documental que pretenda hacer valer como medio de prueba o dar crédito de alguna situación procesal, deberá contar con copia en medio magnético del mentado documento y remitirlo al correo electrónico indicado por el Despacho, así como a los correos electrónicos de la(s) contraparte(s).

- f. Los intervinientes no pueden conectarse simultáneamente a través de dos o más dispositivos puesto que esto genera interferencia, e inconvenientes en la grabación de la diligencia.
- g. Se solicita a los participantes de la diligencia, remitir a través del chat de la video llamada fotografía digital de su documento de identidad y en el caso de ser apoderados de su tarjeta profesional, a fin de verificar su identidad.
- h. Se deja constancia que minutos antes se efectuó prueba de conexión y sonido para llevar la presente audiencia con éxito.
- i. Finalmente, se indica a los asistentes que la diligencia será grabada de conformidad con lo establecido en el Artículo 107 del Código General del Proceso y de la misma se levantará la respectiva acta.
- j. La vídeo grabación se inició siendo las 2:42 pm.

1.- Identificación de las partes

1.1.- Demandantes:

Consortio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018, integrado por Dynamik SAS, Sosalud SAS, Jaramillo Pérez y Consultores Asociados y KMP Consulting SAS

1.2.- Demandada:

Convida EPS-S

1.3.- Litisconsorte Necesaria:

S.A.C. Consulting S.A.S.

2.- Asistentes:

El abogado José Manuel Pájaro Martínez quien se identifica con la cédula de ciudadanía número 8.704.187 y tarjeta profesional número 58.684 como apoderado de la parte actora, correo electrónico: pajaroabogado.2013@gmail.com judicialpajaro@gmail.com, celular 3204772606.

El abogado Wilson Gerley Cárdenas Nonsoque quien se identifica con la cédula de ciudadanía número 80.732.534 y tarjeta profesional número 158.006, como apoderado de la demandada Convida EPS-S, correo electrónico Wilson.cardenas@convida.com.co, celular 3014868519, quien retoma el poder.

El abogado Felipe Wilson Martínez quien se identifica con la cédula de ciudadanía número 1.019.011.119 y tarjeta profesional número 215.187, como apoderado de la litisconsorte necesaria SAC Consulting SAS, correo electrónico felipe.wilson@raecol.com y/o Sfino@sacconsulting.co, celular 3162680207

En consecuencia, se abrirá paso a las etapas contenidas en el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, así:

3- Saneamiento

El despacho no encontró causal de nulidad o irregularidad que afectara el proceso, por lo tanto, se otorgó la palabra a los presentes quienes tampoco se manifestaron al respecto.

Se decreta saneado el proceso. Se notifica en estrados. Sin Recursos. En firme.

4- Alegatos y concepto

Intervinientes	Récord	Intervención
Parte Actora	20.50	<p>EN EL PROCESO DE ADJUDICACION SE concluyo en una evaluación realizada por la entidad que invito al proceso de contratación, se estableció igualdad de calificación entre dos contratistas, el demandante y Consulting S.A.S. esto trae consigo que se adelante el procedimiento señalado en el pliego de condiciones, tendiente a privilegiar, sin embargo, nunca se dilucido que hubo igualdad entre la calificación de ambos proponentes.</p> <p>Se destaca de la norma mencionada que la misma no tiene capacidad jurídica para condicionar a la entidad demandada, toda vez que es un mandato legal que implica como deben zanjarse las diferencias entre particulares, empero, se resalta que el consorcio demandante acreditó con el certificado de la oficina de trabajo, el cual se reconoció en el acta de adjudicación, y que SAC CONSULTING s.as no había certificado tal condición, lo que concluye que esto debió haber surtido la diferencia por mandato legal.</p> <p>Adicionalmente, bajo este presupuesto, se tiene que el contratante favorecido debía tener vinculada a las personas mencionadas por un término superior a un año en la ejecución del contrato, lo cual es claro hace parte del contrato, y no condiciona los efectos jurídicos del artículo 24 citado, y se señala que el oferente debe comprometerse a mantener este personal vinculado durante el término de la contratación, sin embargo en la contestación de la demanda, se sostiene que el demandando no certifico el anexo, el cual si se presentó y hace parte de los argumentos de la demanda, anexo No. 4.</p> <p>Se destaca de este anexo, que no se exige que este certificado si no simplemente que se firme y se presente, se subraya que, en las condiciones del contrato la carta de presentación de la oferta es un modelo, anexo 1, el cual no podía cambiarse, y ese modelo se suscribió por el cliente y se presentó, el cual esta aportado al anexo 4 de la demanda.</p> <p>Ahora bien, en el numeral 14 del mencionado anexo, se tiene que la oferta presentada forma parte integral del</p>

	<p>contrato, así como el documento de estudios previos, las adendas que surjan con ocasión del proceso de selección, es decir que el que firma esto, acepta que el mencionado anexo hace parte integral del contrato, además en el numeral 15 se dice que se compromete a suministradas el personal en las condiciones solicitadas y en cumplimiento de los requisitos de la ley.</p> <p>Por ello, el anterior documento permite colegir, que al suscribirlo el oferente quedaba obligado al mismo. En acta del 25 de septiembre, se encuentra que SAC CONSULTING, no aportó el certificado, y que la parte demandante no certifico el anexo 1.</p> <p>Por lo anterior se tiene, que de la certificación del anexo 1, siempre convida podía evadir la norma citada, lo cual no se puede permitir.</p> <p>Así las cosas, por supuesto destacamos negativamente, todas las afirmaciones de los hechos, en cuanto a no anexar certificado de la oficina del trabajo el cual, si se anexo, además está inmersa en el anexo 5 de la demanda, que no se certificó la carta de presentación anexo 1, el cual si se anexo según consta al anexo 4 de la demanda.</p> <p>Ahora bien, se dice que no se demostró el daño, sin embargo, este es consecuencia que deriva de un hecho probado que es la utilidad esperada por convida, la cual está demostrada, y es un hecho indicador del perjuicio ocasionado, y además se tiene la afectación y el documento y anexo económico de la oferta según anexo 12 de la demanda, en donde se indica que las utilidades, son más o menos 246.000.000 de pesos.</p> <p>Ahora en cuanto a SAC CONSULTING S.A.s, hacen referencia a la caducidad de la acción, tema el cual ya fue dilucidado por el despacho, el cual señalo que se había señalado la demanda oportunamente, por lo cual no prospero la excepción de caducidad.</p> <p>Igualmente plantea SAC CONSULTING, S.A.S, sobre la buena fe, a lo cual no se hará pronunciamiento alguno. Dentro de este marco conceptual, se cree que está demostrado el daño y lo que los actos administrativos, el acta de adjudicación del 17 de septiembre de 2018, y la resolución 501 de igual fecha, se encuentra viciados, por varios motivos narrados, entre ellos la falsa motivación, toda vez que se señala equívocamente la presentación del anexo 1 el cual si se acreditó y se presentó, y hay una deficiente motivación, en cuanto a una irregularidad en el acto que es un defecto procedimental ya no sustancial, por lo cual se habla de un acto administrativo irregular.</p>
--	--

		<p>En conclusión, no se destacaron las razones que lo llevaron a desempatar por parte de convida, es por esto y todas las razones previas se solicita al despacho que se declare la nulidad de los actos administrativos y acepte las pretensiones propuestas.</p>
<p>Parte Demandada – Convida EPS</p>	40:55	<p>Para iniciar se parte del problema jurídico el cual determina si es posible que se declare la nulidad de los actos administrativos acta del 17 de septiembre de 2018, y la resolución No. 501 de igual fecha, y como consecuencia de ello se decreta pagar los presuntos perjuicios causados.</p> <p>En este orden de ideas, se tiene que, con las pruebas practicadas, y de acuerdo con lo dicho es claro que las pretensiones de la demanda no están llamados a prosperar toda vez que no se demostraron las causales de nulidad de los actos administrativos demandados, toda vez que las causales alegadas, y como se demostró en el curso del proceso no se configura ninguna de las causales.</p> <p>Culminando el proceso de evaluación se obtuvo que hubo empate en 1000 puntos entre dos proponentes mencionados, por lo cual se desempata atendiendo a las condiciones del numeral 5.5, aplicando lo dispuesto en cuanto a acreditar vinculación de personas en condición de discapacidad, lo cual se debió acreditar con el certificado del ministerio del trabajo, así como la acreditación de su vinculación, ahora bien, ninguno de los proponentes pudo cumplir con dicha formula de desempate, por lo cual se procedió a realizar desempate por medio de balota, ganando SAC CONSULTING SAS.</p> <p>Finalmente, el acto administrativo no fue irregular toda vez que el acto cumplió el procedimiento estipulado por la licitación, lo cual se demostró en el curso del proceso, en este sentido se solicita a la señora juez que se deben negar las pretensiones de la demanda.</p>
<p>Litisconsorte necesaria por pasiva - Consulting S.A.S.</p>	47.40	<p>El pliego de condiciones definitivo es la base para los procesos de selección, por tal motivo todos los interesados cuentan con la posibilidad de conocer las reglas desde su publicación.</p> <p>En este sentido, se reitera la sentencia 10399 del 3 de febrero de 2000 del consejo de estado en cuanto a la importancia de los pliegos de condiciones, en cuanto a que este es el reglamento que delimita el contenido y avances del contrato, así es que regula el contrato estatal, de ahí que se tenga como ley del contrato lo establecido en los pliegos de condiciones, los cuales deben tener condiciones claras expresas y concretas para el desarrollo del contrato.</p> <p>Para el caso que nos ocupa, es evidente que la actora jamás manifestó oposición al criterio de desempate, propuesto, en ese sentido es importante mencionar que pese a precluir el tiempo para presentar observaciones, estas nunca fueron manifiesta por parte del demandante.</p>

	<p>Se recuerda que, así como la parte actora no generó observaciones, esta al presentar su propuesta, se entiende que acepta todas las condiciones establecidas en el proceso de contratación establecido.</p> <p>Así las cosas, con el criterio de desempate se pretendía proteger los derechos del personal trabajador en situación de discapacidad, situación la cual ahora no se puede usar en contra de la entidad demandada.</p> <p>Finalmente, frente al empate técnico entre las entidades, se tiene que el mismo pertenece a la suerte para una de las partes, por lo que no se puede concluir, que la parte demandante haya tenido una mejor propuesta económica frente a la entidad a la cual se le adjudicó el contrato.</p> <p>En ese sentido es importante que el despacho analice las condiciones del proceso, en cuanto a que no existe falsa motivación, que conlleve a la adjudicación del contrato a la sociedad SAC CONSULTING SAS, igualmente respecto de esta última, se solicita al despacho, que se analice lo pertinente frente a la desvinculación de la mencionada sociedad del presente proceso, toda vez que no puede recaer ningún tipo de daño imputable a la misma.</p>
--	---

Ejecutado lo anterior se profiere sentencia oral en los siguientes términos:

SENTENCIA ORAL No. 027

5.- Problema(s) Jurídico(s)

El problema jurídico principal establecido en la fijación del litigio fue el siguiente: Con fundamento en el caudal probatorio es determinar si es posible que: 1) se declare la nulidad del Acto Administrativo de adjudicación del concurso de méritos EPS-S CONVIDA IP-CONME-011-2018 contenido en el acta del 17 de septiembre de 2018 y Resolución 501 de la misma fecha ; 2) A título de restablecimiento la entidad demandada sea condenada a pagar la suma de 242.893.063 por daño emergente por la imposibilidad de obtener la utilidad esperada con la ejecución del contrato cuya adjudicación le fue presuntamente irregularmente negada; y 3) A título de lucro cesante, se condene a la demandada al pago de los intereses corrientes causados entre la presentación de la demanda y el día en que sea restablecido el derecho.

6. Tesis de las partes e intervinientes

Parte y/o interviniente	Tesis presentada
Demandante – Consorcio Auditoría Integral Convida	Indicó que la demanda se funda en los artículos 138, 149, 159 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, estableciendo los siguientes conceptos de violación contenidos en el acto administrativo de adjudicación:

- *Violación de la ley por falta de aplicación de lo prescrito en letra ordinal A del artículo 24 de la Ley 361 de 1997 y de los factores de desempate señalados en la invitación pública.*

En consideración a que la norma mencionada, estableció como incentivo para la contratación de personal en situación de discapacidad que ello fuera preferente a la hora de adjudicar un contrato público, siempre y cuando obrara prueba de ello, circunstancia que además se encontraba dentro del numeral 5.5 de la invitación pública del concurso de méritos EPSS CONVIDA-IP-CONME-011-2018.

Adujo que el Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018 tenía personal en situación de discapacidad contratado y allegó al concurso la respectiva certificación expedida por la oficina de trabajo.

- *Falsa motivación*

Considerando que los oferentes debían certificar el requisito contenido en el numeral 5.5 de la invitación pública, el diligenciamiento del Anexo 1 y de resultar favorecidos debían mantener vinculado al personal en situación de discapacidad por un lapso similar a la vigencia del contrato objeto de adjudicación.

Afirmó que el consorcio diligenció el anexo 1 y a pesar de ello en el acta de adjudicación del 17 de septiembre de 2018 la entidad manifestó que no se certificó el mentado documento, lo cual fue contrario a la realidad y de haber sido considerado hubiese sido adjudicado correctamente el contrato.

- *Acto administrativo irregular.*

Precisó que el Consorcio presentó el certificado idóneo en el que consta que en sus nóminas contaba con el 10% de los empleados en condición de discapacidad y suscribió el Anexo 1 de la invitación pública para tal fin, lo cual no solo implicaba la adjudicación preferencial del contrato en caso de

	<p>empate, sino el compromiso de mantener estable en su empleo a dicho personal.</p> <p>Indicó que el acto administrativo de adjudicación ignoró las condiciones contenidas en la invitación pública, lo cual significa que ello afectó el acceso a las utilidades que le hubiesen correspondido al consorcio demandante.</p> <p>Señaló que la Resolución 501 de 2018 carece de suficientes fundamentos en consideración a que no se tuvo en cuenta el factor de desempate establecido en el literal A del artículo 24 de la Ley 361 de 1997.</p>
<p>Parte demandada - Convida EPS</p>	<p>Destacó que EPS Convida es una empresa industrial y comercial del Estado de orden departamental, por lo cual en virtud del artículo 85 de la Ley 489 de 1998 para su gestión se rige por las normas de derecho privado, salvo las excepciones de ley.</p> <p>Precisó que los contratos que se celebren para el cumplimiento del objeto contractual se sujetaran a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de las entidades estatales.</p> <p>Se opuso a la prosperidad de las pretensiones al carecer de fundamentos fácticos.</p> <p>Afirmó que no existe causal de nulidad sobre el acta del 17 de septiembre de 2018, ni sobre la Resolución 501 de la misma fecha, ya que desde la misma invitación de auditoría definitiva y en los pliegos de condiciones definitivos del 8 de junio de 2018 se dejaron claros los parámetros en los que se desarrollaría el concurso de méritos, así como los mecanismos de desempate, citando el contenido del numeral 5.5.</p> <p>Destacó que las condiciones contenidas en el pliego de condiciones fueron aceptados por los oferentes y bajo dichas condiciones se expidió la resolución de adjudicación.</p> <p>Propuso como excepciones las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Inexistencia de los perjuicios</i>, ya que se requiere la existencia de un daño, hecho ilícito y nexo causal, sin que en el plenario se pruebe ninguno de tales elementos. - <i>Genérica o innominada</i>

<p>Litsiconsorte necesario por pasiva – SAC Consulting S.A.S.</p>	<p>Manifestó su oposición a las pretensiones de la parte demandante, en atención a que la adjudicación del concurso de méritos EPSS CONVIDA-IP-CONME-011-2018 en la que resultó favorecida SAC Consulting S.A.S. a través del mecanismo de balotas no resulta ilegal y se ajustó al contenido del pliego de condiciones.</p> <p>Citó apartes jurisprudenciales del Consejo de Estado, para concluir que es el pliego de condiciones definitivo el que ofrece las reglas para el proceso de selección y contratación, y frente a éste el Consorcio Auditoría Integral Convida nunca manifestó su oposición, siendo claros los factores de desempate en el concurso de méritos.</p> <p>Formuló las siguientes excepciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Legalidad de la Resolución 501 de 2018</i>, atendiendo a que la decisión se adoptó bajo los postulados de legalidad, objetividad y seguridad jurídica, respetando las normas del pliego de condiciones. - <i>Inexistencia de la reparación solicitada</i>, puesto que al predicarse la legalidad del acto de adjudicación no hay lugar al reconocimiento de perjuicios de ninguna índole. - <i>Vencimiento término de traslado del informe de evaluación</i>, ya que el consorcio demandante dejó vencer el término de traslado del informe de evaluación efectuado por Convida, sin ejercer su derecho a subsanar los yerros allí señalados. - <i>Buena de fe la demandada</i>, atendiendo a que en su calidad de adjudicataria SAC Consulting S.A.S ha actuado ajustada a los parámetros legales. - <i>Caducidad</i>, señalando las normas y parámetros jurisprudenciales de tal fenómeno, para concluir que el medio de control se encuentra caducado. - <i>Prescripción</i>, al transcurrir más de 4 meses desde la notificación de la Resolución 501 de 2018. - <i>Ausencia de prueba</i>, precisando que la carga de la prueba es de la parte demandante. - <i>Genérica o innominada</i>
---	---

7. Tesis del despacho

Una vez revisado el material probatorio, los argumentos fácticos y jurídicos, se considera que NO se logró demostrar las causales de nulidad alegadas por el Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 11-2018, respecto al acto de adjudicación del concurso de méritos EPS-S Convida IP-CONME-11-2018, al determinarse que los factores de desempate eran claros al momento de la publicación del pliego de condiciones definitivo sobre el cual no existe reproche de legalidad.

Atendiendo a lo anterior, se negarán las pretensiones de la demanda.

8. Pruebas

8.1. Documentales

- Copia simple Resolución 0319 del 8 de junio de 2018 del Gerente de la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado EPS-S CONVIDA “por medio del cual se ordena la apertura del proceso invitación concurso de méritos EPS-S CONVIDA IP – CONME-011-2018” (Fls. 1 a 4 C.2).
- Copia simple Invitación Pública Concurso de Méritos EPS-S CONVIDA IP-CONME-011-2018 (Fls. 5 a 16 C.2).
- Copia simple Acta de Audiencia Pública de Adjudicación y/o declaratoria de desierta Invitación Pública Concurso de Méritos EPS-S CONVIDA IP-CONME-011-2018 (Fls. 17 a 25 C.2).
- Copia simple Anexo No. 1 Carta de Presentación de la Oferta del 15 de junio de 2018 de Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018 (Fls. 26 a 29 y 47 C.2).
- Copia simple Oficio 11EE2017712300100002267 del 20 de diciembre de 2017 de la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites del Ministerio de Trabajo para Pura Yepes Calanche y anexos (Fls. 30 a 32 C.2).
- Copia simple Acta de Cierre IP-CONME 011-2018 del 18 de junio de 2018 (Fls. 33 a 38 C.2).
- Copia simple Resolución No. 0501 del 17 de septiembre de 2018 del Gerente de la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado EPS-S CONVIDA “por medio del cual se adjudica el proceso de selección invitación pública concurso de méritos EPS-S CONVIDA IP – CONME-011-2018”. (Fls. 39 a 40 C.2).
- Copia simple Oficio 120.09.02.074 del 10 de septiembre de 2018 del Comité Evaluador Componente Técnico, Componente Jurídico y Componente Sistemas y Aplicativos Informáticos para el Representante Legal Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018 (Fls. 41 a 45 C.2).

- Copia simple certificación del 23 de julio de 2018 del Gerente General de Quality Data (Fls. 46 C.2).
- Copia simple Oficio 120.09.02.075 del 10 de septiembre de 2018 del Comité Evaluador Componente Técnico, Componente Jurídico y Componente Sistemas y Aplicativos Informáticos para el Representante SAC Consulting SAS (Fls. 48 a 52 C.2).
- Copia simple Resolución No. 399 del 24 de julio de 2018 del Gerente de la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado EPS-S CONVIDA “por medio de la cual se suspende el proceso de selección invitación pública concurso de méritos EPS-S CONVIDA IP – CONME-011-2018” (Fls. 53 a 55 C.2).
- Copia simple Resolución No. 0487 del 7 de septiembre de 2018 del Gerente de la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado EPS-S CONVIDA “por medio de la cual se levanta la suspensión del proceso de selección invitación pública concurso de méritos EPS-S CONVIDA IP – CONME-011-2018 ordenada mediante Resolución No. 399 del 24 de julio de 2018” (Fls. 56 a 58 C.2).
- Copia simple Informe Unificado de Evaluaciones Definitivas del 14 de septiembre de 2018 (Fls. 59 a 94 C.2).
- Copia simple Anexo No. 3 Oferta Económica del Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018 (Fls. 95 a 97 C.2).
- Copia simple Estudios Previos (Fls. 98 a 162 C.2).
- Copia simple Términos de Condiciones concurso de méritos EPS-S CONVIDA IP – CONME-011-2018. (Fls. 163 C.2 a 249 C.3).
- Copia simple Ordenanza No. 026 de la Asamblea de Cundinamarca (Fls. 250 a 251 C.3).
- Copia simple Ordenanza No. 005 de la Asamblea de Cundinamarca “Por la cual se modifica la razón social ENTIDAD ADMINISTRADORA DEL REGIMEN SUBSIDIADO “ARS CONVIDA” y se dictan otras disposiciones” (Fls. 252 C.3).
- Copia simple Informe Consolidado de Proponentes Habilitados (Fls. 258 a 259 C.3).
- Copia autenticada del acta de constitución del Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018 (Fls. 14 a 24 C.1).
- Acta de liquidación del contrato No. 120.11.0.023 del 25 de febrero de 2021 (Archivo 049 C01 Exp. Electrónico).
- Copia integra del expediente administrativo de la invitación al concurso de Méritos EPS- CONVIDA IP-CONME-011-2018 (Archivo 054 C01 Exp. Electrónico).

8.2. Declaración de parte

En audiencia inicial del 6 de julio de 2021 se decretó la práctica de la declaración de parte del representante legal del Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 11-2018 – Juan Pablo Ríos Quintero, quien manifestó:

Dijo ser odontólogo graduado de la Universidad Javeriana en el 2001, especialista en rehabilitación oral graduado en el 2008 de la Universidad Militar Nueva Granada y en auditoría de cuenta de la Universidad EAN en el año 2012. Igualmente afirmó ser dueño de una de las empresas que conforman el Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 11-2018.

Aclaró que no fue él quien se encargó de montar la propuesta sino el área jurídica, además de desconocer si dentro de la presentación de la oferta declararon contar con personal en situación de discapacidad pero supone que si lo hicieron.

Recordó que en la lectura de la calificación se suponía que ellos eran los ganadores ya que de los oferentes era el mayor puntaje presentado, pero a última hora aumentaron el puntaje a otro oferente, quedando empatados, pero pese a haber sido adjuntado el ítem de discapacitados no lo tuvieron en cuenta y en el sorteo por balota no los escogieron.

8.3. Dictamen pericial

En audiencia inicial del 6 de julio de 2021 se decretó la práctica de dictamen pericial para determinar la razonabilidad financiera de la propuesta económica presentada por el Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018.

El 6 de septiembre de 2021 fue allegado el dictamen pericial presentado por la perito contador Adriana Elizabeth Caicedo Niño (Archivo 050 C01.Exp.Electrónico).

En audiencia de pruebas del 10 de febrero de 2022 se surtió la contradicción del dictamen en mención, en donde la perito Caicedo Niño rindió el relato que se resume a continuación:

- Dijo ser contadora pública, especialista en auditoría forense y revisoría fiscal, con diplomado en norma internacional financiera.
- Manifestó haber realizado peritajes de manera independiente para empresas exportadoras y ha asesorado a las distintas compañías, pero nunca ha rendido un peritaje ante un juzgado.
- Respecto a la metodología afirmó que realizó una revisión de documentos con el propósito de dictaminar sobre las preguntas respectivas que le hicieron.
- Narró que, de la lectura de documentos, revisó la propuesta económica del Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018 y las técnicas cuando se postuló para la licitación y ahí hizo la valoración de presupuesto y revisó áreas de trabajo con computrabajo y escala salarial, adjuntando esto al informe y ahí

se basó para buscar el presupuesto de las personas que estaban en la nómina para ejecución presupuestal y determinó la razonabilidad de ese ítem.

- Concluyó que la propuesta económica es razonable de acuerdo a los salarios estaban en el presupuesto normal indicando, que hay un 56% del presupuesto de nómina, un 20% es de gastos operativos, la verdad la utilidad del presupuesto era muy baja para lo que se solicitó.

Mencionó que la información reflejada en los documentos y soportes de la propuesta económica presentada por el Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018, para el contrato derivado del concurso de méritos denominado EPS-S CONVIDA IP – CONME -011-2018 fue suficiente para la realización del dictamen, ya que ahí quedaba plenamente establecidos que las cifras eran razonables y correspondían a las obtenidas del mercado laboral, ninguna fue inferior al salario mínimo, ni fueron sobre estimados.

Afirmó que tuvo como referencia las páginas de consulta de internet, comparaciones de gastos, el valor del salario de un gerente, el coordinador médico e insistió en que todos los valores eran razonables.

Destacó que comparó el mercado y los porcentajes, de otras compañías, consultó el salario de un médico contra distintas páginas de ofertas laborales y así determinó el valor, de hecho, vio que lo que tiene la propuesta es más bajo para ser un personal calificado.

Señaló que para el momento de la declaración se encontraba desarrollando este dictamen pericial, a través de un contrato, del cual se generan honorarios y precisó que tenía una compañera con la que hizo el posgrado, a través de ella suscribió un contrato de prestación de servicios para la realización del dictamen, sin prima de éxito.

Dijo que hizo un análisis de la propuesta, revisó la comparación de la estimación de las nóminas de un proyecto, esto de acuerdo al mercado y al precio justo. Tomó la propuesta que realizó el Consorcio Auditoría Integral Convida CONME 011-2018 y verificó en cada página el valor de esa propuesta, consultó el historial del IPC y realizó un promedio del IPC y le aumento el salario, para finalmente compararlo con la página de internet y revisó otras páginas para ver que no existiera un desfase.

Afirmó que hizo un análisis de la carga prestacional.

Informó que no consistía en verificar la nómina con anterioridad al proyecto sino que se basó en la propuesta que ellos hicieron.

Refirió que dentro del presupuesto se mencionó un 18% de carga tributaria y corresponde a lo citado por la DIAN, situación que fe valorada en la conclusiones periciales-

Negó haber tenido en cuenta las propuestas adicionales indicando que la propuesta examinada se ajustó a la invitación en el presupuesto.

Respecto a la valoración de esta prueba el Código General del Proceso, en su artículo 176 dispuso que las pruebas deben apreciarse aplicando las reglas de la sana crítica, además deberán de ser valoradas en conjunto, motivando el juzgador el mérito que le asigne a cada medio de prueba, allegado al proceso, entre ellos el dictamen pericial, veamos:

“Apreciación de las pruebas. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”.

La Corte Constitucional se pronunció, haciendo una breve enunciación de lo que implica la valoración del dictamen pericial por parte del juzgador, exponiendo:

La valoración del dictamen pericial implica llevar a cabo un proceso de orden crítico con el fin de obtener certeza respecto de los hechos y conclusiones sobre los que versa la experticia. Para ello, el juez debe apreciar aspectos relativos (i) al perito, (ii) al agotamiento formal de los mecanismos para llegar a un dictamen suficiente, y (iii) a la coherencia interna y externa de las conclusiones. En cuanto a lo primero, deben verificarse las calidades y la probidad del perito. En segundo lugar, son objeto de apreciación los elementos (exámenes, experimentos, cálculos, etc.) en los cuales se apoyó el perito para sus indagaciones. En tercer lugar, debe examinarse la coherencia lógica del dictamen, el carácter absoluto o relativo que le da el perito a sus afirmaciones, la suficiencia de los motivos que sustentan cada conclusión, y la firmeza, precisión y calidad de los fundamentos. (...)” (Corte Constitucional Sentencia T-269 de 2012).

Si con la apreciación del informe pericial, el juzgador no logra un convencimiento, el juez se puede apartar del dictamen al no ser un fallo definitivo de obligatoria vinculación para el funcionario judicial; así lo sostuvo en la misma sentencia anteriormente reseñada la Corporación Constitucional:

“Como resultado del proceso descrito el juez puede decidir apartarse de las conclusiones de la experticia. Los doctrinantes manifiestan al respecto que “el juez tiene libertad de valoración frente a los resultados de la peritación, y puede, por ende, con una motivación adecuada, apartarse de las conclusiones a las que ha llegado el perito” y, yendo más allá, establecen que “si un dictamen pericial no reúne las anteriores condiciones, el Juez deberá negarle todo valor probatorio”. En este orden de ideas, la garantía del debido proceso exige que el juez exponga de forma explícita dentro del fallo cuál es el mérito que le asigna al medio de prueba y cuáles son las razones que sustentan esta decisión. Pero en ningún caso, obliga al juez a aceptar las conclusiones del dictamen sin un examen crítico del mismo”.

En este caso la presente jueza le resta mérito de prueba al dictamen al considerar que la metodología expuesta por la perito fue insuficiente para tener como ciertas sus conclusiones toda vez que su insumo fue una mera revisión de página de computrabajo tomando como cierta la información de algunos salarios, sin que pudiese indicar si se trataba o no de las especialidades que se requerían en la oferta. Adicionalmente no es clara la aplicación del IPC.

9. Aspectos procesales

9.1. Caducidad

En este punto se estará a lo decidido en el auto del 27 de mayo de 2021, en el cual se declaró no probada la excepción de caducidad del medio de control.

9.2. Legitimación

9.2.1. Legitimación por activa

El Consorcio Auditoría Integral Convida CONME-011-2018 se encuentra legitimado en la causa por activa al resultar probado que se presentó como proponente dentro del Concurso de Méritos EPS-S Convida IP-CONME-011-2018. Además, se probó que su propuesta no fue la seleccionada dentro del mencionado proceso concursal, hecho que sustenta las pretensiones del actor.

9.2.2. Legitimación por pasiva

La Empresa Industrial y Comercial del Departamento de Cundinamarca EPS-S Convida se encuentra legitimada en la causa por pasiva al ser la entidad que adelantó el trámite del Concurso de Méritos EPS-S Convida IP-CONME-011-2018.

SAC Consulting S.A.S. se encuentra legitimada por pasiva puesto que fue a quien se le adjudicó el Concurso de Méritos EPS-S Convida IP-CONME-011-2018 cuya nulidad se demanda, conforme se encuentra demostrado dentro del plenario.

10. Consideraciones

10.1. Hechos probados

Dentro del proceso resultó probado que:

- El 8 de junio de 2018 Convida EPS – S ordenó la apertura del concurso de méritos EPS'S-CONVIDA IP-CONME-011-2018, con el objeto de contratar los servicios para la realización de auditoría integral, de radicación de la facturación, de cuentas médicas y concurrente a los prestadores de servicios de salud de la EPS'S CONVIDA del Departamento de Cundinamarca (Fls. 1 a 4 c.2).
- Convida EPS'S publicó los términos y condiciones definitivos de la invitación pública de los cuales se destacan los siguientes puntos (Fls. 163 a 200 c.2 y 201 a 249 c.3, Págs. 70 a 157, 258 a 347 archivo 054 C01 Exp. Electrónico):

Condición	Contenido de la condición
Debida diligencia e información	Será responsabilidad de los Proponentes realizar todas las evaluaciones que sean necesarias para presentar su Propuesta sobre la base de un examen cuidadoso de sus características, incluyendo los estudios y verificaciones que considere necesarios para formular la Propuesta con base en su propia información.
Objeto	La EPS'S CONVIDA, requiere seleccionar el contratista para ejecutar un contrato de prestación de servicios cuyo objeto es: "CONTRATAR LOS SERVICIOS PARA REALIZAR LA AUDITORÍA INTEGRAL A LAS CUENTAS PRESENTADAS POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN SALUD (DE RADICACIÓN DE LA FACTURACIÓN, DE CUENTAS MÉDICAS Y CONCURRENTE) A LOS AFILIADOS DE LA EPS'S CONVIDA DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA" de acuerdo con la descripción, alcance, especificaciones y demás condiciones establecidas en este proyecto de TÉRMINOS DE CONDICIONES, y en los anexos correspondientes que forman parte integrante del presente documento.
Lugar de ejecución del contrato	1.7 LUGAR DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO La ejecución del presente contrato se efectuará en Bogotá, Departamento de Cundinamarca y cualquier departamento en donde se requiera auditoría concurrente y cuentas médicas en donde se encuentren pacientes de la EPS'S Convida.
Plazo del contrato	El plazo de ejecución del presente contrato será de SIETE (7) MESES. El plazo de ejecución se contará a partir de la fecha del acta de inicio suscrita por el CONTRATISTA y el SUPERVISOR del contrato, previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución del mismo.

<p>Retiro, modificación o adición de las propuestas antes del cierre de invitación pública</p>	<p>Si un proponente desea retirar su propuesta deberá presentar una solicitud escrita en tal sentido firmada por la misma persona que firme la carta de presentación de la propuesta. La propuesta le será devuelta, previa expedición de un recibo firmado por la misma persona que firme la carta de presentación de la propuesta, o por la persona autorizada para ello como constancia de retiro de la propuesta, para la EPS'S CONVIDA, antes de la fecha y hora fijada para el cierre, de lo cual se dejará constancia escrita.</p> <p>En el evento de ser retirada una propuesta, en la diligencia de cierre no se abrirán los sobres que de cierre</p> <p>En caso de que el Proponente deba aclarar o adicionar documentos a su propuesta podrá hacerlo por duplicado, original y una copia, presentándola en el despacho de la EPS'S CONVIDA antes de la hora límite de cierre de la Invitación y la EPS'S CONVIDA le expedirá una constancia de este hecho.</p> <p>No será permitido que ningún proponente retire, modifique o adicione su propuesta después de que la Invitación haya sido cerrada.</p> <p>Nota: La EPS'S CONVIDA no aceptará propuestas complementarias o modificatorias, ni observaciones, ni solicitudes de aclaraciones, presentadas con posterioridad al cierre del presente proceso.</p>
<p>Carta de presentación de la propuesta</p>	<p>4.7.1.1.1. CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA</p> <p>El proponente deberá presentar en el único tomo de Documentos Jurídicos, Financieros y técnicos, el ANEXO N° 1 "Carta de presentación de la Propuesta".</p> <p>La Carta de Presentación de la Propuesta deberá estar debidamente diligenciada según el modelo suministrado por la EPS'S CONVIDA y firmada en original por la Persona Natural proponente o por el Representante Legal de la Persona Jurídica proponente o por el representante del Consorcio o Unión Temporal proponente, en los términos de la ley. EPS'S CONVIDA</p> <p>(...)</p> <p>El ANEXO "Carta de presentación de la Propuesta" adjunto, es un modelo que contiene las declaraciones que debe realizar el proponente. Por lo tanto, el proponente podrá transcribirlo u obtenerlo en medio magnético. En cualquier caso, la carta que presente el proponente, deberá incluir todas las manifestaciones requeridas por la EPS'S CONVIDA, por ello cada proponente debe revisar muy detalladamente las declaraciones que debe contener la Carta de Presentación de la Propuesta, de conformidad con los estudios previos</p>
<p>Reglas de subsanabilidad</p>	<p>Tales requisitos o documentos de acuerdo con el parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, podrán ser requeridos por la entidad en condiciones de igualdad para todos los proponentes hasta el momento previo a la realización de la audiencia de apertura de sobre económico, sin que tal previsión haga nugatorio el principio contemplado en el inciso anterior.</p> <p>Como consecuencia de lo anterior, la EPS'S CONVIDA señala como plazo para subsanar la ausencia de requisitos o la falta de documentos habilitantes, el señalado en el cronograma del proceso como traslado del informe de verificación requisitos habilitantes y subsanar la ausencia de requisitos o la falta de documentos habilitantes requeridos por la entidad, esto es tres (3) días hábiles.</p> <p>En ningún caso la EPS'S CONVIDA podrá señalar taxativamente los requisitos o documentos subsanables o no subsanables en los TÉRMINOS DE CONDICIONES, ni permitir que se subsanen asuntos relacionados con la falta de capacidad para presentar la oferta, ni que se acrediten circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso, así como tampoco que se adicione o mejore el contenido de la oferta.</p>

Factores de desempate	<p>5.5. FACTORES DE DESEMPATE</p> <p>De conformidad con el artículo 21 de la Ley 80 de 1993, el artículo 24 de la ley 361 de 1997, el artículo 12 de la Ley 590 de 2000 modificado por el artículo 9 de la Ley 905 de 2004, los artículos 1 y 2 de la Ley 816 de 2003, el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, en los términos de condiciones se determinarán los criterios de desempate de conformidad con las siguientes reglas, las cuales se aplicarán al presente proceso de forma sucesiva y excluyente para seleccionar al oferente favorecido:</p> <p>En caso de que se presente igualdad en el puntaje total de las ofertas evaluadas con aproximación por defecto o exceso a dos (2) cifras decimales, se aplicarán los criterios de desempate siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Se preferirá al proponente que haya obtenido mayor puntaje en el factor FORMACIÓN Y EXPERIENCIA DE LOS PROFESIONALES Y EXPERTOS DEL EQUIPO DE TRABAJO. Si aplicada esta regla subsiste el empate, se entenderá que hay igualdad de condiciones y se pasará a aplicar las siguientes reglas. • Si aplicado lo anterior subsiste el empate, se preferirá al proponente que haya obtenido el mayor puntaje en el factor EXPERIENCIA ESPECÍFICA DE LOS PROFESIONALES EXPERTOS del Proponente. • Si una vez aplicada la regla anterior, la oferta de un proponente de servicios de origen extranjero se encuentra en igualdad de condiciones con la de un proponente de servicios de origen nacional,(9) se preferirá al proponente de servicios de origen nacional, salvo que se trate de un evento de aplicación del principio de reciprocidad de acuerdo con la ley, en cuyo caso se aplicarán normalmente las demás reglas, dándole trato nacional a los oferentes de servicios extranjeros a los cuales se aplique la reciprocidad. <p>Cuando el empate fuere entre uno o varios proponentes que ofrecen servicios de origen nacional o mixtos y otros proponentes que ofrecen servicios de origen extranjero o mixtos, se preferirá siempre al proponente que tenga mayor incorporación de recursos humanos de origen nacional, independientemente de si el proponente es nacional o extranjero.</p> <p>Entre los oferentes de servicios de origen extranjero que se encuentren en igualdad de condiciones, se preferirá aquel que contenga mayor incorporación de recursos humanos de origen nacional.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Si aplicando lo anterior persiste el empate, se preferirá al oferente que haya acreditado la condición de Mipyme nacional, de conformidad con la definición de Mipyme contenida en el Artículo 43 de la Ley 1450 de 2011, modificatoria del Artículo 2º de la Ley 590 de 2000, teniendo en cuenta los rangos establecidos en dicha ley (L.590/00), hasta tanto entren a regir las normas reglamentarias que profiera el Gobierno Nacional sobre la materia. <p>La acreditación del parámetro de los Activos Totales y de la Planta de personal, se verificará mediante certificación debidamente suscrita por el contador público o revisor fiscal, de acuerdo con lo establecido en el Art. 43 de la Ley 1450 de 2011, modificatoria del Art. 2º de la Ley 590 de 2000.</p> <p>En el caso de Consorcio o Unión Temporal, se preferirá al proponente conformado únicamente por Mipymes nacionales.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Si no hay lugar a la hipótesis prevista en el numeral anterior y entre los empatados se encuentran consorcios o uniones temporales, en los que tenga participación al menos una Mipyme, se preferirá este proponente. Para la aplicación de las reglas 4 y 5, no habrá lugar a desempate por distinción entre micros, que tenga vinculado laboralmente personal con limitaciones como mínimo del 10% de sus empleados en nómina y contratados por lo menos con anterioridad a un año. • Tal circunstancia se acreditará mediante certificación expedida por la oficina de trabajo en el que ello se acredite, de acuerdo con el artículo 5º de la citada disposición. Igualmente deberá certificar, en el ANEXO No 1 – Carta de Presentación de la Propuesta, que mantendrá a este personal por un lapso como mínimo igual al de la contratación. • En caso que no proceda la hipótesis anterior, y entre los proponentes se encuentren proponentes singulares o plurales conformados por consorcios o uniones temporales conformados con al menos un integrante que acredite las circunstancias establecidas en la Ley 361 de 1997 referidas en el numeral anterior, será preferido frente a los demás. • Si subsiste aún el empate, se procederá a elegir el ganador mediante el sorteo por balotas, para lo cual en la Audiencia de Adjudicación, los Representantes Legales (o delegados) de las propuestas empatadas escogerán las balotas y se adjudicará a aquel que obtenga el número mayor. • Cuando el empate sea entre oferentes extranjeros, se preferirá la oferta que contenga mayor incorporación de recursos humanos nacionales. Si persiste el empate, se procederá a elegir el ganador mediante el sorteo por balotas, para lo cual en la Audiencia de Adjudicación, los Representantes Legales (o delegados) de las propuestas empatadas escogerán las balotas y se adjudicará a aquel que obtenga el número mayor. • NOTA: Para efectos del presente numeral, la acreditación de la condición de vinculación laboral de personal con limitaciones ó para la acreditación de condición de Mipyme, se deberá efectuar al momento de la presentación de la oferta, no será subsanable por ser criterio de desempate. En todo caso, la no presentación de la información requerida no restringe la participación del oferente, ni es causal de rechazo de la oferta. <p>Nota: Sólo podrán participar en el sorteo los proponentes habilitados que estén presentes en la audiencia de adjudicación.</p>
-----------------------	---

- El 15 de junio de 2018 el Consorcio Auditoría Integral Convida CONME-011-2018 suscribió la carta de presentación de la oferta o Anexo 1, la cual consta de 16

numerales, de los cuales ninguno contiene la afirmación de mantener al personal en situación de discapacidad contratado por un lapso mínimo o igual al de la contratación (Fls. 26 a 29 c.2 y Págs. 3296 a 3300 archivo 054 C01 Exp. Electrónico).

- Junto con la propuesta presentada por el Consorcio Auditoría Integral Convida se allegó certificación expedida el 22 de diciembre de 2017 por la Coordinadora del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial Córdoba del Ministerio del Trabajo, en la que consta que el 10% de la nómina presentada a la fecha de la sociedad KMP Consulting S.A.S. se encontraba en situación de discapacidad (Fls. 30 a 32 c.2 y Págs. 4660 a 4666 Archivo 054 C01 Exp. Electrónico).
- El 18 de junio de 2018 Convida EPS'S suscribió el acta de cierre dentro del concurso de méritos EPS'S-CONVIDA IP-CONME-011-2018 en el cual se presentaron las siguientes propuestas (Fls. 33 a 36 c.2):

N°	1
FECHA RADICACIÓN	18/06/2018
HORA RADICACIÓN	8:30 A.M.
PROPONENTE	SAC CONSULTING NIT 819.002.575-3
REPRESENTANTE LEGAL	NEVER ENRIQUE MEJIA MATUTE
TELÉFONO – FAX	(1)4739939 -4724888-7040660
DIRECCIÓN	Calle 122 número 50ª 33
N° SOBRES	TRES 3 sobres UN (1) sobres originales UN(1) SOBRES (1) COPIA Y UN SOBRES (1) propuesta económica 737 FOLIOS
N° FOLIOS	Sobre N° 1 ORIGINAL del folio 00001-000737 Sobre N° 2 COPIA se verifica foliación en la evaluación Sobre N° 3 Sellado.
GARANTÍA DE SERIEDAD DE LA PROPOSTA	A folio 00015-00000 ASEGURADORA: SEGUROS DEL ESTADO S.A N° PÓLIZA: 12-44-101169880 sin anexos FECHA DE EXPEDICIÓN: 13/06/2018 VALOR ASEGURADO: \$ 510.852.815,20
N°	2
FECHA RADICACIÓN	18/10/2018
HORA RADICACIÓN	8:57 A.M.
PROPONENTE	AGS COLOMBIA S.A.S NIT 830.096.777-2
REPRESENTANTE LEGAL	CARLOS ARTURO RODRIGUEZ ROMERO
TELÉFONO – FAX	(1) 2454619-7569112
DIRECCIÓN	Carrera 68 A Numero 19-16 piso 2
N° SOBRES	TRES 3 sobres UNO (1) sobre original UN(1) SOBRES (1) COPIA Y UN SOBRES (1) propuesta económica 713 Folios.
N° FOLIOS	Sobre N° 1 ORIGINAL del folio 000001-000 713 Sobre N° 2 COPIA se verifica foliación en la evaluación Sobre N° 3 Sellado.
GARANTÍA DE SERIEDAD DE LA PROPOSTA	A folio 000029-000038 ASEGURADORA: Seguros Del Estado S.A N° PÓLIZA: 33-44-101172102 sin anexos FECHA DE EXPEDICIÓN: 14/06/2018 VALOR ASEGURADO: \$ 510.852.815,20
N°	3
FECHA RADICACIÓN	18/06/2018
HORA RADICACIÓN	9:40 A.M.
PROPONENTE	CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONVIDA " EN CONSTITUCION "
REPRESENTANTE LEGAL	JUAN PABLO RIOS QUINTERO
TELÉFONO – FAX	3133375318
DIRECCIÓN	Carrera 49 a Numero 85 a 22 barrio patria
N° SOBRES	SEIS (6) sobres - UN (1) sobre ORIGINAL "sobre técnico CD" UN SOBRES (1) "propuesta económica " , DOS(2) TOMOS ORIGINALES " tomo original y tomo original (2) DOS TOMOS COPIAS " copia tomo 1 y copia tomo 2 "
N° FOLIOS	Sobre N° 1 ORIGINAL del folio 000001-000685 Sobre N° 2 ORIGINAL del folio 000001-000680 Sobre N° 3 COPIA se verifica foliación en la evaluación Sobre N° 4 COPIA se verifica foliación en la evaluación Sobre N° 5 Sellado.
GARANTÍA DE SERIEDAD DE LA PROPOSTA	A folio 000057-000087 ASEGURADORA: COMPAÑIA MUNDIAL DE SEGUROS S.A N° PÓLIZA: NB-100091198 Sin anexos FECHA DE EXPEDICIÓN: 15/06/2018 VALOR ASEGURADO: \$ 510.852.815,20

- Las propuestas presentadas se evaluaron jurídicamente de la siguiente manera:

Proponente	Habilitado o no	Folios
Sociedad de Auditorías & Consultorías S.A.S.	Si, subsanó dos observaciones	5 a 7 c.2
AGS Colombia S.A.S.	No, la propuesta fue rechazada por no tener implementado el sistema SARLAFT	8 a 10 C.2
Consorcio Auditoría Integral Convida	No. al no subsanar los errores advertidos en la Certificación de pago de parafiscales y aportes al sistema de seguridad social, de inhabilidades, incompatibilidades y conflictos de intereses y de la condición Mipymes	11 a 16 c.2

- El 14 de septiembre de 2018 Convida EPS'S presentó el Informe Unificado de Evaluaciones Definitivas, en el cual se concluyó que los tres proponentes se encontraban habilitados, una vez presentadas las subsanaciones a sus propuestas (Fls. 59 a 94 c.2).
- El 17 de septiembre de 2018 se adelantó la audiencia de adjudicación y/o declaratoria de desierta dentro del concurso de méritos EPS'S CONVIDA IP-CONME-011-2018, de cuya acta se destaca lo siguiente (Fl. 17 a 25 c.2):

Paso seguido se procede a leer la mención de las observaciones de las evaluaciones preliminares y las respuestas a las mismas. documentos que fueron publicado en la página del SECOP I el día viernes 14 de septiembre de 2018, al igual se dio claridad que los proponentes subsanaron los requerimientos realizados el 10/09/2018 dentro de los plazos otorgados, para lo cual se deja constancia que se encuentran habilitados y por tanto pueden participar en la presente audiencia:

Nº	PROPONENTE	EVALUACIÓN TÉCNICA	EVALUACIÓN JURÍDICA	EVALUACIÓN FINANCIERA	RESULTADO	PUNTAJE
1	CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	1000
2	SAC CONSULTING S.A.S	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	975
3	AGS COLOMBIA S.A.S NIT 830.006.777-2	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	850

(...)

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR SAC CONSULTING S.A.S.

2. Puntaje por el concepto de Valor agregado ítem 4

En cuanto a este aspecto se hace la verificación de la documentación aportada por los proponentes frente al requisito establecido en los términos de condiciones 5.4.2 evidenciándose que no se exigió la presentación de la tarjeta profesional de la persona propuesta razón por la cual con la documentación aportada se encuentra que efectivamente existe un ofrecimiento y que el mismo cumple con las condiciones requeridas por la entidad; ahora bien, tiene plena aplicación el artículo 229 del decreto 019 de 2012 cuando establece que la experiencia se tendrá en cuenta a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de educación superior; por lo que para el caso concreto el comité evaluador toma como fecha de referencia para la verificación y calificación de la experiencia la fecha indicada en el diploma de grado que se encuentra a folio 000173 del tomo 2 de la propuesta de Consorcio Auditoria Integral Convida.

Siendo así es susceptible de otorgar puntaje contabilizando la fecha a partir de la fecha de grado.

3. En cuanto a la observación efectuada acerca de la profesional Silvia Isabel Camargo Tarache en la que pide que se le tenga en cuenta la experiencia certificada obrante a folios 448 y 450 de la propuesta presentada por el propio proponente Sociedad de Auditorías y Consultorías S.A.S.

No es necesario acudir a los procesos anteriores que ha adelantado la EPS'S CONVIDA para establecer que con la documentación aportada queda acreditada la experiencia de la profesional sobre la que recae la observación toda vez que validada nuevamente la misma por parte del comité evaluador se encuentra que la verificación donde GPP SALUDCOOP VILLAVICENCIO manifiesta que ocupó el cargo de coordinador médico de la IPS de Yopal no cumple con los requisitos que fijan los términos de condiciones del proceso del asunto y por su parte la certificación allegada con la propuesta en la que la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE CAPRECOM CASANARE EPS indica que a través de ordenes OR85134-2014, 85012-2015, 85097-2015 prestó servicios profesionales en el área de comité técnico científico y de recobros para garantizar el acceso a los servicios de salud no contemplados en el POS a los afiliados a CAPRECOM EPS TERRITORIAL CASANARE deje ver plenamente que los tiempos allí establecidos y las actividades desarrolladas se ajustan a los requisitos establecidos en el numeral 4 del punto 5.4.1 de los términos de condiciones; por lo que se tiene en cuenta la observación y se procede con la asignación de puntaje por la experiencia que acredita este profesional, tal como se incluirá en el informe definitivo de evaluación.

(...)

La doctora **GRACE ALEJANDRA MORENO CEPEDA**, lee los proponentes habilitados y sus respectivos puntajes de la siguiente manera:

N°	PROPONENTE	EVALUACIÓN TÉCNICA	EVALUACIÓN JURÍDICA	EVALUACIÓN FINANCIERA	RESULTADO	PUNTAJE
1	SAC CONSULTING S.A.S	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	1000
2	AGS COLOMBIA S.A.S	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	950
3	CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	HABILITADO	1000

En el orden de legibilidad existe un empate entre **SAC CONSULTING S.A.S** y **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA**, por lo cual se verifican las reglas del desempate establecidas en el término de condiciones para luego abrir los sobres de las propuestas económicas.

(...)

Se procede a analizar cada uno de los ITEM de desempate de la siguiente manera:

- Se preferirá al proponente que haya obtenido mayor puntaje en el factor **FORMACIÓN Y EXPERIENCIA DE LOS PROFESIONALES Y EXPERTOS DEL EQUIPO DE TRABAJO**. Si aplicada esta regla subsiste el empate, se entenderá que hay igualdad de condiciones y se pasará a aplicar las siguientes reglas.

Los dos proponentes **SAC CONSULTING S.A.S** y **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA** se encuentran con puntajes iguales por lo tanto persiste el empate.

- Si aplicado lo anterior subsiste el empate, se preferirá al proponente que haya obtenido el mayor puntaje en el factor **EXPERIENCIA ESPECÍFICA DE LOS PROFESIONALES EXPERTOS** del Proponente.

Los dos proponentes **SAC CONSULTING S.A.S** y **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA** se encuentran con puntajes iguales por lo tanto persiste el empate.

- Si una vez aplicada la regla anterior, la oferta de un proponente de servicios de origen extranjero se encuentra en igualdad de condiciones con la de un proponente de servicios de origen nacional,(9) se preferirá al proponente de servicios de origen nacional, salvo que se trate de un evento de aplicación del principio de reciprocidad de acuerdo con la ley, en cuyo caso se aplicarán normalmente las demás reglas, dándole trato nacional a los oferentes de servicios extranjeros a los cuales se aplique la reciprocidad.

Cuando el empate fuere entre uno o varios proponentes que ofrecen servicios de origen nacional o mixtos y otros proponentes que ofrecen servicios de origen extranjero o mixtos, se preferirá siempre al proponente que tenga mayor incorporación de recursos humanos de origen nacional, independientemente de si el proponente es nacional o extranjero.

Entre los oferentes de servicios de origen extranjero que se encuentren en igualdad de condiciones, se preferirá aquel que contenga mayor incorporación de recursos humanos de origen nacional.

SE describen los puntajes de cada uno de los oferentes de la siguiente manera:

Los dos proponentes **SAC CONSULTING S.A.S** y **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA** se encuentran con puntajes iguales por lo tanto persiste el empate.

- Si aplicando lo anterior persiste el empate, se preferirá al oferente que haya acreditado la condición de Mipyme nacional, de conformidad con la definición de Mipyme contenida en el Artículo 43 de la Ley 1450 de 2011, modificatoria del Artículo 2° de la Ley 590 de 2000, teniendo en cuenta los rangos establecidos en dicha ley (L.590/00), hasta tanto entren a regir las normas reglamentarias que profiera el Gobierno Nacional sobre la materia.

La acreditación del parámetro de los Activos Totales y de la Planta de personal, se verificará mediante certificación debidamente suscrita por el contador público o revisor fiscal, de acuerdo con lo establecido en el Art. 43 de la Ley 1450 de 2011, modificatoria del Art. 2° de la Ley 590 de 2000.

En el caso de Consorcio o Unión Temporal, se preferirá al proponente conformado únicamente por Mipymes nacionales.

- Si no hay lugar a la hipótesis prevista en el numeral anterior y entre los empatados se encuentran consorcios o uniones temporales, en los que tenga participación al menos una Mipyme, se preferirá este proponente.

Para la aplicación de las reglas 4 y 5, no habrá lugar a desempate por distinción entre micros, pequeñas o medianas empresas, ni por diferencia de porcentajes de participación ni por ningún otro criterio diferente a los atrás expresados.

Se verifica en cada una de las propuestas si tienen acreditación de Mipymes, encontrando que **SAC CONSULTING S.A.S** acredita ser Mipymes y **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA** tiene dos certificaciones firmadas por revisor fiscal reconocido en cámara de comercio y dos certificaciones por el contador, a lo que uno de los asistentes por parte de **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA** manifiesta que esa información ya fue verificada por la cámara de comercio.

(...)

Así las cosas siendo las 6:43 pm se suspende la audiencia por el término de 15 minutos para la decisión del comité evaluador respecto al punto anterior.

Siendo las 7:30 pm se reanuda la audiencia para resolver las observaciones planteadas frente a Mipymes y se le concede la palabra al doctor **HELVER GUZMAN** quien manifiesta que todo empresario tiene la obligación de registrarse ante la cámara de comercio como comerciante, por lo tanto nos remitimos al registro mercantil de las Mipymes con el propósito de reducir los trámites ante el estado, el registro mercantil y el registro único de proponentes integran la información de Mipymes el cual tendrá validez para todos los tramites, teniendo en cuenta eso y acudiendo al artículo 6 de la ley 1150 de 2007 que dice lo siguiente :

(...)

Acudiendo a la buena fe se verificará la información contenida en el RUP y por ende persiste empate entre **SAC CONSULTING S.A.S** y **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA**.

- Si persiste el empate se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 361 de 1997 reglamentado, conforme al cual se preferirá en igualdad de condiciones al proponente singular que tenga vinculado laboralmente personal con limitaciones como mínimo del 10% de sus empleados en nómina y contratados por lo menos con anterioridad a un año.
- Tal circunstancia se acreditará mediante certificación expedida por la oficina de trabajo en el que ello se acredite, de acuerdo con el artículo 5° de la citada disposición. Igualmente deberá certificar, en el **ANEXO No 1** – Carta de Presentación de la Propuesta, que mantendrá a este personal por un lapso como mínimo igual al de la contratación.
- En caso que no proceda la hipótesis anterior, y entre los proponentes se encuentren proponentes singulares o plurales conformados por consorcios o uniones temporales conformados con al menos un integrante que acredite las circunstancias establecidas en la Ley 361 de 1997 referidas en el numeral anterior, será preferido frente a los demás.

Se procede a verificar el criterio de discapacidad Ley 361 de 1997:

Para **SAC CONSULTING SAS**, se encuentra que no apporto certificación expedida por la oficina de trabajo ni certifico en el **ANEXO 1** Carta de Presentación de la Propuesta que mantendrá a este personal por un lapso como mínimo igual al de la contratación. Y **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011**, presento certificación expedida por la oficina de trabajo mas no certifico el anexo 1 Carta de Presentación de la Propuesta que mantendrá a este personal por un lapso como mínimo igual al de la contratación. Por lo tanto en igualdad de condiciones persiste el empate.

- Cuando el empate sea entre oferentes extranjeros, se preferirá la oferta que contenga mayor incorporación de recursos humanos nacionales. Si persiste el empate, se procederá a elegir el ganador mediante el sorteo por balotas, para lo cual en la Audiencia de Adjudicación, los Representantes Legales (o delegados) de las propuestas empatadas escogerán las balotas y se adjudicará a aquel que obtenga el número mayor.
 - **NOTA:** Para efectos del presente numeral, la acreditación de la condición de vinculación laboral de personal con limitaciones ó para la acreditación de condición de Mipyme, se deberá efectuar al momento de la presentación de la oferta, no será subsanable por ser criterio de desempate. En todo caso, la no presentación de la información requerida no restringe la participación del oferente, ni es causal de rechazo de la oferta.

Nota: Sólo podrán participar en el sorteo los proponentes habilitados que estén presentes en la audiencia de adjudicación.

El jefe de oficina asesora de control interno doctor **HECTOR MAURICIO MONTES PADILLA**, inicia el procedimiento por balotas en el cual se muestra la bolsa debidamente vacía y se enseñan las tres balotas a los representantes legales, quienes manifiestan estar de acuerdo con que se dejen las tres balotas dentro de la bolsa y así el doctor **HECTOR MAURICIO MONTES PADILLA** escogerá la última balota.

El doctor **HECTOR MAURICIO MONTES PADILLA** indica las reglas del procedimiento de la siguiente manera:

- Se ingresaran las tres balotas con los números 1, 2 y 3 en la bolsa.
- Indica que por orden de llega al cierre de entrega de propuesta el representante legal de cada firma auditora procederá a sacar la balota, sin indicar el número obtenido hasta que se saque la última balota por parte de control interno.
- En orden de radicado de propuestas el día del cierre el primer turno fue para el representante legal de **SAC CONSULTING SAS**, en segundo lugar le corresponde a **CONSORCIO AUDITORIA INTEGRAL CONME 011 CONVIDA** y tercer lugar para el doctor **HECTOR MAURICIO MONTES PADILLA**, en calidad de jefe de control interno de **EPS'S CONVIDA**.
- Paso seguido el doctor **HECTOR MAURICIO MONTES PADILLA** enseña la balota que le correspondió siendo esta la número tres (3).
- El representante legal de **SAC CONSULTING SAS** enseña la balota número dos (2) siendo esta la balota de mayor valor entre los proponentes empatados porque la número tres (3) le correspondió al jefe de control interno de la entidad **EPS'S CONVIDA**.

Paso a seguir se descubre la oferta económica de **SAC CONSULTING SAS** por parte de la subgerente administrativa y financiera la doctora **MARQUIRIAM RODRIGUEZ** quien verifico la propuesta económica por un valor igual al presupuesto de la entidad esto es **CINCO MIL CIENTO SEIS MILLONES QUINIENTOS VEINTISÉIS MIL CIENTO CINCUENTA Y DOS PESOS (\$5.106.526.152) M/CTE. Incluido IVA.**

(...)

ADJUDICACIÓN O/Y DECLARATORIA DESIERTA

De conformidad con lo anterior y luego de la recomendación que hicieron los miembros del Comité Evaluador designado mediante comunicado de fecha 18 de junio de 2018, firmado por el Gerente General Doctor **JAVIER ORLANDO FERNANDEZ FRANCO**, procede adjudicar el presente proceso. Así:

PRIMERO: ADJUDICAR a **SAC CONSULTING SAS**, por un valor total igual al presupuesto oficial correspondiente a **CUATRO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS TREINTA MIL TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS (\$4.953.330.367) M/CTE. Incluido IVA** y demás costos directos e indirectos y costos laborales y cuya ejecución será de Siete (7) meses a partir de la legalización, perfeccionamiento y cumplimiento de requisitos de ejecución del contrato , lo anterior de conformidad con la Resolución de apertura número 319 de fecha 08 de junio de 2018.

SEGUNDO: se notifica en estrados al representante legal de la firma **SAC CONSULTING S.A.S.**

TERCERO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno.

CUARTO: cúmplase.

- El 17 de septiembre de 2018 Convida EPS'S profirió la Resolución No. 0501 a través de la cual adjudicó el proceso de selección invitación pública concurso de méritos EPS'S Convida IP-CONME-011-2018 a la Sociedad de Auditorías & Consultorías S.A.S. (SAC Consulting S.A.S.) (Fls. 39 a 40 c.2).

10.2. De la nulidad del acto de adjudicación

El acto de adjudicación del contrato es aquella manifestación voluntaria y unilateral de la administración contratante, en la cual escoge, después de haber realizado un proceso de selección, al contratista que va a desarrollar la obra o labor encomendada.

Para determinar la adjudicación de un contrato, debe encontrarse antecedido de un proceso de selección, con unas condiciones legalmente establecidas que permita a los proponentes presentar ofertas que resulten más convenientes para la administración.

La jurisprudencia ha reseñado que el acto de adjudicación del contrato es demandable, al tratarse de un acto administrativo, cuya controversia puede ser conocida por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, aclarando que en caso tal que resulte viciada esta actuación, esta conllevará a la nulidad absoluta del contrato en el evento en que éste se encuentre suscrito.

Quien pretenda alegar la nulidad del acto de adjudicación debe no solo demostrar la configuración de alguna o varias las causales legalmente contempladas, sino que además debe demostrar que su propuesta resultaba más favorable y destacada para la administración.

En tal sentido, el Consejo de Estado se ha pronunciado así:

“(...)ha sostenido reiteradamente que la prosperidad de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho en relación con el acto de adjudicación del contrato depende del cumplimiento de una doble carga probatoria, de una parte, (i) demostrar que el acto efectivamente lesionó el ordenamiento jurídico, esto es, la ocurrencia de la causal de nulidad que afectó el acto de adjudicación y, de otra, (ii) probar que la propuesta del demandante ha debido ser objeto de la adjudicación del contrato, es decir, que de acuerdo con la ley y las reglas de la convocatoria -ajustadas a la ley-, el demandante presentó la propuesta mejor calificada y por tanto tiene el derecho a ser reparado por el razón del despojo ilegal de la adjudicación del contrato, en la medida en que la celebración del mismo le habría reportado una utilidad.

También es abundante la jurisprudencia que, de conformidad con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, advierte que la referida carga probatoria corresponde al demandante en relación con los supuestos de hecho que alega, lo cual significa que a través de los medios de prueba que estén a su alcance debe llevar al Juez a la convicción de que el acto de adjudicación es ilegal y que su propuesta era la mejor de acuerdo con las reglas de selección del respectivo procedimiento de contratación.(...)¹

Así las cosas, la ilegalidad del acto de adjudicación debe ser demostrada por la parte demandante, quien además deberá encargarse de probar que su propuesta era la mejor en el marco del proceso de selección adelantado por la administración.

10.3. Vulneración del deber de selección objetiva – Concurso de Méritos.

Sobre este punto se debe precisar que bajo las disposiciones de la Ley 80 de 1993 la licitación pública es concebida como el procedimiento de selección por excelencia, utilizado con el fin de adelantar la selección objetiva de la mejor propuesta presentada que desarrolle en términos adecuados y de eficiencia el objeto que se pretende contratar.

Sin embargo, a lo largo de la contratación estatal colombiana se han adoptado diversos procedimientos de selección, entre ellos se encuentra el concurso de méritos, el cual se utiliza para todo aquello relacionado con asuntos de consultoría, como lo son por ejemplo los estudios de factibilidad, las interventorías y las asesorías técnicas.

Atendiendo la naturaleza de las labores que se pretenden contratar a través del concurso de méritos, las entidades deben tener en cuenta dos importantes factores de escogencia, adicionales a los mínimos exigidos por ley, estos son la experiencia que debe ser calificable² y el precio que no sirve para la escogencia sino que es factor de negociación.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 10 de febrero de 2016. Rad. 25000-23-26-000-2003-00959-01(38696) M.P. Martha Nubia Velásquez Rico.

² Numeral 4 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.

Ahora bien, en el concurso de méritos también se debe dar aplicación a los principios generales de la contratación pública, con especial énfasis en la selección objetiva, que como bien se estableció para el particular caso del procedimiento de selección señalado exige la calificación de la experiencia del contratista y su personal.

Debe indicarse que con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1150 de 2007, la selección objetiva de contratistas se daba de conformidad con lo dispuesto dentro de la Ley 80 de 1993 y de lo contemplado dentro del Decreto 2170 de 2002.

En torno a la selección objetiva el Consejo de Estado ha manifestado lo siguiente³:

(...)

La escogencia del ofrecimiento más favorable, en condiciones de igualdad de trato y transparencia en la participación, descarta, en consecuencia, que en los pliegos de condiciones o términos de referencia cuenten factores de naturaleza subjetiva e impone a la administración efectuar comparaciones mediante el cotejo y ponderación razonada y objetiva de los ofrecimientos, en armonía con los principios de transparencia, economía y responsabilidad, consagrados en los artículos 24, 25 y 26 de la Ley 80 en comento y con los demás principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas por resultar compatibles con la actividad contractual.

(...)

De esta manera se observa que la entidad debe procurar que la adjudicación de un contrato se encuentre precedida de una serie de procedimientos objetivamente elaborados que sean claros para que quien se presente a ello pueda tener la seguridad que se encuentra en condiciones de igualdad de participación y no bajo criterio subjetivos que le impidan competir libremente frente a uno o más proponentes.

10.4. Falsa motivación

El artículo 42 de la Ley 1437 de 2011 dispuso en su inciso primero lo siguiente:

“Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada (...).”

Lo anterior hace suponer que las decisiones proferidas dentro de una actuación administrativa deben tener razones fácticas, normativas e inclusive probatorias que sustenten de manera suficiente la manifestación voluntaria y unilateral que la administración pretende expresar.

Así las cosas, en consonancia con el mandato en cita, se observa que el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011⁴ dispuso que la nulidad de un acto administrativo cuando este fuera

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 10 de agosto de 2011, expediente No. 17001133100019970200101(20011), M. P. : Stella Conto Díaz del Castillo.

⁴ “Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro. Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

expedido mediante falsa motivación, situación que ha sido definida de la siguiente manera:

“Para establecer si se incurre en esta causal de nulidad del acto administrativo, se hace necesario examinar los antecedentes fácticos y jurídicos del mismo, para llegar a concluir que existe una incongruencia entre los motivos invocados por el funcionario y la decisión final. Así, habrá falsa motivación cuando al analizar el acto administrativo se evidencia la divergencia entre la realidad fáctica y/o jurídica con los motivos esgrimidos en el acto administrativo.”⁵

De manera tal que cuando existe una incongruencia entre la realidad bien sea jurídica o fáctica, con la decisión adoptada dentro del acto administrativo, ello configura la falsa motivación, y por ende el juez deberá remontarse a los antecedentes de la actuación para determinar si la causal de nulidad se configura.

Es claro que los actos administrativos de contenido contractual, no se encuentran exentos de cumplir con los requisitos sustanciales de los que goza cualquier otro tipo de actuación administrativa, por lo cual de estos también se puede predicar la falsa motivación.

10.5 Caso concreto

Como se ha determinado jurisprudencialmente no basta solo con alegar la ocurrencia de una o más causales de nulidad, sino que además se hace imperativo en primer término que se pruebe la presunta nulidad y en segundo término que quien la alegue demuestre que tenía la mejor propuesta presentada dentro del marco de las condiciones de la invitación pública del concurso de méritos.

De la lectura de la demanda se establece que el Consorcio Auditoría Integra Convida 011-2018 trae como causal de nulidad la falsa motivación y la ausencia de aplicación de las reglas de desempate, considerando que ellos cumplían con tener la certificación que acreditaba que el 10% de su personal se encontraba en situación de discapacidad.

Pese a las afirmaciones realizadas por la parte demandante, se observa que conforme a las pruebas aportadas **no se logró demostrar la ocurrencia de las infracciones señaladas, de manera tal que se negarán las pretensiones de la demanda por las razones que se pasan de expresar a continuación:**

Resulta necesario establecer que efectivamente dentro de las condiciones de la invitación pública al concurso de méritos EPS'S CONVIDA IP-CONME-011-2018 se estableció, entre otras la responsabilidad en cabeza de los proponentes de presentar la oferta de manera completa, destacando que, **si bien la carta de presentación de la oferta se basaba en un formato, este debía ser objeto de revisión y estar completamente diligenciado por quien quisiera concursar.**

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.

2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.

3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.

4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

PARÁGRAFO. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.

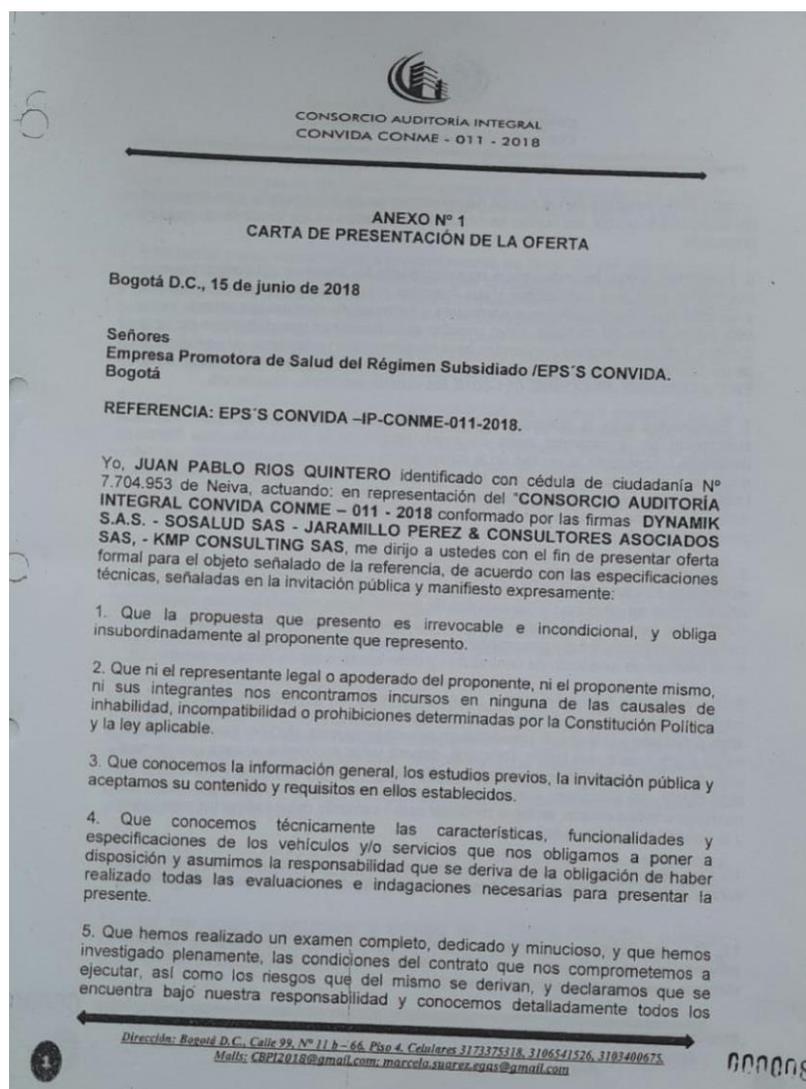
”

⁵Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia del 17 de marzo de 2016. Rad. 11001032500020120031700 M.P. Gabriel Valbuena Hernández.

Establecido lo anterior, se resalta que efectivamente, uno de los múltiples criterios de desempate contemplados por el numeral 5.5 de las condiciones definitivas de la invitación pública al concurso de méritos EPS'S CONVIDA IP-CONME-011-2018, era precisamente la acreditación mediante la certificación expedida por la oficina de trabajo en la que se indicara que el 10 % del personal en nómina se encontraba en situación de discapacidad, y es cierto que el consorcio demandante allegó con la propuesta la certificación que data de diciembre de 2017 de uno de sus miembros la sociedad KPM Consulting S.A.S. en la que se evidenció el cumplimiento de tal condición sobre dicha sociedad.

No obstante, el numeral 5.5 de las condiciones definitivas de la invitación pública al concurso de méritos EPS'S CONVIDA IP-CONME-011-2018 fue enfático en indicar que la carta de presentación de la propuesta o anexo 1 debía contener el compromiso de mantener al personal en situación de discapacidad por un lapso como mínimo igual al de la contratación.

Sin embargo, tal como se desprende del documento suscrito como Carta de Presentación de la Propuesta por parte del Consorcio Auditoría Integral Convida, se obtuvo que allí **NO constaba el compromiso en mención.**




CONSORCIO AUDITORÍA INTEGRAL
CONVIDA CONME - 011 - 2018

factores determinantes de los costos de presentación de la propuesta y de ejecución del contrato a suscribir, los cuales se encuentran incluidos en los términos de nuestra propuesta.

6. Aceptamos plena, incondicional e irrestrictamente los términos del contrato que se nos ofrece, conforme condiciones y sus Adendas si hubieren y nos comprometemos a suscribirlo sin modificaciones sustanciales o formales de ninguna naturaleza, por la sola adjudicación del contrato, salvo aquellas modificaciones que determine incluir la Entidad, por considerarlas necesarias para incorporar las variaciones que se deriven de las adendas que se expidan dentro de la Invitación Pública de Mínima Cuantía No. EPS'S CONVIDA -IP-CONME-011-2018, las que de antemano aceptamos.

7. Declaramos bajo la gravedad del juramento que se entiende prestado con la suscripción de la presente carta de presentación de la propuesta, que hemos declarado únicamente la verdad en la información y propuesta suministradas, y que en consecuencia no existe ninguna falsedad en la misma, siendo conscientes de las consecuencias penales que pueden derivarse de cualquier falsedad que se evidencie en la información aportada con la propuesta, o en las declaraciones contenidas en la presente carta de presentación de la propuesta.

8. Así mismo, declaramos que no nos hallámos incurso en causal alguna de inhabilidad e incompatibilidad de las señaladas en la Constitución y en la Ley y no nos encontramos en ninguno de los eventos de prohibiciones especiales para contratar. (NOTA : Se recuerda al proponente que si está incurso en alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad y/o bajo una prohibición especial para contratar, no puede participar en el proceso de selección de contratistas y debe abstenerse de formular propuesta).

9. Que no hemos sido sancionados por ninguna Entidad Oficial por incumplimiento de contratos estatales, mediante providencia ejecutoriada dentro de los últimos tres (3) años anteriores a la fecha de presentación de esta propuesta. (NOTA: Si el proponente es un Consorcio o una Unión Temporal, deberá tener en cuenta a cada uno de sus miembros individualmente considerados. Si durante dicho período el Proponente ha sido objeto de sanciones contractuales (multas y/o cláusula penal) por parte de cualquier entidad estatal, en lugar de hacer este juramento debe indicar las sanciones y la entidad que las impuso).

10. Que ninguna otra persona con vínculos de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad con el firmante ha presentado propuesta para éste proceso.

11. Que me obligo a suministrar a solicitud de la EPS'S CONVIDA, cualquier información necesaria para la correcta evaluación de esta propuesta, dentro de los términos que al efecto determine esa entidad.

000009
20


CONSORCIO AUDITORÍA INTEGRAL
CONVIDA CONME - 011 - 2018

12. Que la oferta que presento tiene una vigencia de treinta (30) días calendario contados desde la fecha de cierre y que extenderé el período de validez de la misma, en razón a prórroga en los plazos de aceptación de la oferta, según sea procedente; so pena de ser entendido como desistimiento en el proceso.

13. Que informaré oportunamente a la entidad contratante, sobre cualquier cambio de residencia, domicilio que ocurra durante la ejecución del contrato y hasta su liquidación.

14. Declaro que la oferta por mi presentada, forma parte integral contrato así como la Invitación pública, el documento de estudios previos y las adendas que surjan con ocasión al proceso de selección, por lo que son de obligatorio cumplimiento.

15. Me comprometo a suministrar el personal en las condiciones solicitadas y en cumplimiento de los requisitos de ley.

16. Me comprometo a suministrar los insumos en las condiciones solicitadas, calidad y cumplimiento Suministro la siguiente información para efectos de notificar o comunicar todos los actos que EPS'S CONVIDA, deba o considere necesario efectuar durante el curso del proceso precontractual:

RÉGIMEN CONTRIBUTIVO:
Común X Simplificado

NÚMERO DE FOLIOS QUE CONTIENE LA OFERTA: TOMO 1 (694) FOLIOS
TOMO 2 (690) FOLIOS

Para todos los efectos, recibiré notificaciones según se relaciona a continuación:

Dirección: Carrera 49 A 85 A -22
Teléfono:
Fax:
Correo Electrónico: limitada.sosalud@gmail.com

Atentamente,


JUAN PABLO RÍOS QUINTERO,
C.C. 7.704.953 de Neiva
Representante legal
"CONSORCIO AUDITORÍA INTEGRAL CONVIDA CONME - 011 - 2018",

000010

Así las cosas, si bien el acta de adjudicación se equivocó al manifestar que el Consorcio aquí demandante no presentó la certificación expedida por la oficina de trabajo en la que se indicara que el 10 % del personal en nómina se encontraba en situación de discapacidad, no es cierto que fallara al indicar que no tenía el compromiso de

mantener al personal en situación de discapacidad por un lapso como mínimo igual al de la contratación en el anexo 1.

De esta manera, está correctamente motivada la decisión de indicar que dicho factor de desempate no era aplicable para las dos propuestas que encabezaban la lista, dado que ninguno de los dos proponentes hizo lo propio para demostrar el cumplimiento del requisito en mención, siendo necesario el desempate por balota.

Sumado a ello, se debe recordar que este no era un requisito subsanable en los términos de las condiciones definitivas de la invitación pública al concurso de méritos EPS'S CONVIDA IP-CONME-011-2018.

En conclusión se encontró que la parte demandante no logró demostrar causal alguna que pudiese debatir la legalidad del acto administrativo de adjudicación, en consideración a que los documentos aportados por la SAC Consulting S.A.S dentro del proceso de selección, así como cumplían con los requisitos exigidos por el pliego de condiciones, sin que de las pruebas aportadas y practicadas se pueda establecer irregularidad alguna que tenga la capacidad de viciar la actuación, por lo cual se negarán las pretensiones de la demanda.

Finalmente es claro para este despacho que no se demostró que el hoy demandante fuera el mejor oferente.

11. COSTAS

En el caso bajo estudio el despacho no encontró fundamentos suficientes para condenar en costas a la parte vencida, razón por la que se abstuvo de reconocer ese concepto en esta instancia a cargo de la parte demandante (artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 y el artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C – SECCIÓN TERCERA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia liquídense por la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Bogotá, los gastos ordinarios de proceso y en caso de remanentes devuélvase al interesado, lo anterior de conformidad a lo establecido por el Artículo Séptimo y Noveno del Acuerdo No. 2552 de 2004.

CUARTO: En firme la presente providencia por Secretaría del Despacho **archívese** el expediente.

Esta decisión se notifica en estrados. Recursos.

Intervinientes	Récord	Intervención
Parte Actora	1.36.47	Se tomara el termino de ley
Parte demandada	1.37.00	Sin recursos
Litisconsorte	1.35.05	Sin recursos

Se hace control de legalidad.

Así las cosas, y se deja constancia de la revisión del acta por las partes. Se finaliza la presente audiencia siendo las 16.07 sin manifestación al acta final. En aras de dar fe de la realización por los asistentes y de la ejecución conforme a la ley, se suscribe de manera electrónica por

EDITH ALARCÓN BERNAL
Jueza

CAM

Firmado Por:

Edith Alarcon Bernal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
61
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ab5dba65e749adf3631b78f96143642e9e4bbbccf212bc3e4dcccdded12dc551d5**

Documento generado en 08/03/2022 04:15:36 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>