

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B**

Bogotá DC, tres (3) de septiembre de dos mil veinticinco (2025).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Radicación: 11001-03-26-000-2025-00042-00 (72.599)
Demandante: ÁLVARO MEJÍA MEJÍA
Demandado: NACIÓN – UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS (USPEC)
Medio de control: NULIDAD SIMPLE
Asunto: RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO ADMISORIO

Decide el despacho el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) en contra del auto de 9 de mayo de 2025 a través del cual se admitió la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El señor Álvaro Mejía Mejía en ejercicio del medio de control jurisdiccional de nulidad simple presentó demanda¹ en contra de la Nación – Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) con el fin de que se declare la nulidad parcial del Pliego de Condiciones Definitivo de la Licitación Pública no. USPEC-LP-005-2025, cuyo objeto es suministrar el servicio de alimentación para la población privada de la libertad a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC); concretamente, el literal a) del apartado “Descuentos de puntaje” contenido en el

¹ El 2 de abril de 2025.

documento de los estudios previos que hace parte integral del mencionado pliego (índice 2 SAMAI).

2. La providencia recurrida

Mediante auto de 9 de mayo de 2025 se admitió, en única instancia, la demanda presentada por el señor Álvaro Mejía Mejía en ejercicio del medio de control jurisdiccional de nulidad simple en contra de la Nación – Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) y, se ordenó notificar y correr traslado de la demanda (índice 6 SAMAI²).

3. Recurso de reposición

La entidad demandada Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) presentó recurso de reposición³ en contra del auto de 9 de mayo de 2025 que admitió la demanda (índice 21 SAMAI), con fundamento en lo siguiente:

1) El pliego de condiciones y los documentos que hacen parte de este no son actos administrativos definitivos sino de trámite que conllevan a la formación del acto administrativo de adjudicación en el procedimiento de selección contractual, dichos actos no son susceptibles de control judicial, toda vez que, no deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y no hacen imposible continuar la actuación; en esos términos se pronunció el Consejo de Estado⁴.

2) El pliego de condiciones establece, entre otros aspectos, los criterios de evaluación y calificación de las propuestas y puede ser objeto de observaciones; sin embargo, el demandante no presentó ninguna observación para que este fuera modificado.

3) Si se admite la demanda y se permite el control de actos de trámite por parte de la jurisdicción contencioso administrativa se contraría el principio de división o separación de poderes, debido a que la administración goza de facultades

² El auto admisorio se notificó personalmente a la entidad demandada el 30 de mayo de 2025, si se tiene en cuenta que el mediante mensaje de datos le fue enviado el 28 de mayo de esa misma anualidad (índice 13 SAMAI).

³ El 5 de junio de 2025.

⁴ Mediante sentencia de 7 de septiembre de 2023, en el proceso no. 2014-00194-00 (52.923).

unilaterales para adelantar las actuaciones administrativas sin el control previo de la jurisdicción, salvo excepciones fijadas en la ley y la Constitución Política, más aún cuando se trata de actos que no definen situaciones jurídicas consolidadas; en ese sentido, a la jurisdicción contencioso administrativa le corresponde revisar la legalidad de un acto administrativo definitivo solo cuando el particular afectado lo impugne y dicho acto haya cobrado vida jurídica; asimismo concluyó el Consejo de Estado en otro pronunciamiento⁵.

4) Sin perjuicio de que el acto demandado no es susceptible de control judicial, es inocuo el estudio de este caso, por el hecho de que, el procedimiento contractual ya terminó en tanto que la firma del contrato estaba prevista para el 30 de abril de 2025.

4. Traslado del recurso

En el traslado del recurso de reposición la parte actora se opuso con sustento en que la jurisprudencia citada por el recurrente es incompleta e inexacta, pues, la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁶ ha determinado que, a pesar de que los estudios y documentos previos no constituyen un acto administrativo hacen parte del pliego de condiciones y contienen el fundamento de las decisiones adoptadas en este; además, el pliego de condiciones es un acto de carácter precontractual general que sí es susceptible de control judicial ante la jurisdicción contencioso administrativa a través del medio de control de nulidad simple (índice 25 SAMAI).

II. CONSIDERACIONES

El despacho no repondrá el auto de 9 de mayo de 2025 que admitió la demanda, por las siguientes razones:

1) El recurso de reposición presentado por la entidad demandada se centra en que el pliego de condiciones demandado no es susceptible de control judicial ante esta jurisdicción, porque no es un acto administrativo definitivo sino de trámite.

⁵ En providencia de 18 de diciembre de 2024, proceso 2024-00113-00 (71.869).

⁶ En providencia de 26 de marzo de 2025, proceso 2024-00113-00 (71.869).

2) Contrario a lo afirmado por el recurrente, el criterio jurisprudencial mayoritario de esta Corporación⁷ ha establecido que los pliegos de condiciones son pasibles de control jurisdiccional a través del medio de control de nulidad simple.

3) En efecto, en reciente pronunciamiento la Sala de Decisión⁸ resolvió un recurso de súplica interpuesto contra la providencia de 18 de diciembre de 2024 (citada en el recurso por la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios), que había rechazado de plano una demanda de nulidad simple porque el asunto no era susceptible de control jurisdiccional; dicha decisión fue revocada sobre la base de advertir que el pliego de condiciones no es una simple decisión de impulso, sino que contiene determinaciones sustanciales en relación con el procedimiento de selección contractual, por lo cual, es susceptible de ser enjuiciado jurisdiccionalmente.

Sobre el particular, en la mencionada providencia de 26 de marzo de 2025 se expuso lo siguiente:

“4) En relación con el fondo del asunto materia de análisis, la Sala advierte que el magistrado ponente rechazó la demanda con fundamento en una opinión propia que no refleja el criterio jurisprudencial mayoritario de la Corporación puesto que, de vieja data, se ha sostenido que los pliegos de condiciones son actos de contenido general susceptibles de ser enjuiciados jurisdiccionalmente a través del medio de control judicial de simple nulidad.

*Esa posibilidad de demandar la validez de los pliegos de condiciones quedó habilitada legalmente con la expedición de la Ley 446 de 1998 dado que el artículo 32 de esa normativa modificó el artículo 87 del Decreto 01 de 1984 (CCA) para determinar en el inciso segundo, de manera expresa e inequívoca, lo siguiente: **“Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, serán demandables mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso,** dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación, notificación o publicación” (se destaca).*

Si se analiza la norma transcrita se tiene que el legislador previó de manera explícita y clara que, de manera excepcional y muy puntual, algunos actos precontractuales pueden ser demandados (v gr el acto de apertura de la licitación, el acto de revocatoria del acto de apertura y los pliegos de condiciones) a través de las acciones de nulidad simple y de nulidad y

⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 14 de febrero de 2012, expediente no. 11001-03-26-000-2010-00036-01 (IJ), CP Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente no. 18.059, CP Alier E. Hernández Enríquez; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 30 de noviembre de 2023, expediente no. 69.108, CP Fredy Ibarra Martínez.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto de 26 de marzo de 2025, CP Fredy Ibarra Martínez, expediente no. 2024-00113-00 (71.869).

restablecimiento del derecho, según el caso, lo cual significa que habilitó de manera expresa la posibilidad de controlar judicialmente actos precontractuales previos o preparatorios de contenido general y abstracto, tales como, se insiste, el acto de apertura del proceso de selección o los pliegos de condiciones que, se insiste, no constituyen meras decisiones de impulso, en tanto contienen efectos definitivos en relación con ciertos aspectos del mecanismo de selección del contratista.

5) Posteriormente, con la expedición de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) se mantuvo ese mismo criterio normativo, por manera que la propia ley determinó, sin ambages, que los actos precontractuales -indicados jurisprudencialmente- serían pasibles de análisis legalidad a través de los medios de control jurisdiccional de simple nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho (...).

Como se advierte, la Ley 1437 de 2011 (CPACA) mantuvo, en términos generales, la regulación contenida en el CCA en materia de control de los actos proferidos antes de la celebración del contrato, al avalar y permitir su estudio de legalidad a través de los medios de control de simple nulidad (artículo 137 ibidem) y de nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 138 ibidem), es decir, el legislador no limitó el control de validez a los actos de adjudicación o de declaración de desierta de la licitación pública, tal como lo considera el magistrado ponente del proceso; contrario sensu, el ordenamiento jurídico establece, expresa e inequívocamente, que existen actos precontractuales -así sean de trámite o preparatorios- que pueden ser demandados ante esta jurisdicción, tales como el acto de apertura y los pliegos de condiciones, cuya legalidad de juzga a partir del ejercicio del medio de control de nulidad simple, de allí que, se reitera, una posición contraria, como la contenida en el auto suplicado, vacía de contenido el inciso segundo del artículo 141 del CPACA al impedir que se ejerza la acción de nulidad simple, en contravía de lo previsto específicamente en la ley, más aún si se tiene en cuenta que en contra de los actos administrativos de adjudicación o de declaración de desierta solo procede el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual ha precisado la jurisprudencia de la Sala Plena de esta Sección.”. (negrillas del original).

4) Adicionalmente, el literal c) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011(CPACA)⁹ reitera también la posibilidad de ejercer el medio de control de nulidad simple en contra de actos precontractuales de contenido general, pues, la citada norma estableció un término de caducidad de cuatro (4) meses para el ejercicio de los medios de control jurisdiccional de nulidad simple o de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se ejerzan en contra de actos de naturaleza precontractual; además, señaló el momento específico a partir del cual se debe

⁹ “Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

c) Cuando se pretenda la nulidad o la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos previos a la celebración del contrato, el término será de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a su comunicación, notificación, ejecución o publicación, según el caso” (negrillas adicionales).

iniciar el cómputo del mencionado plazo y, concretamente, para los actos de contenido general definió que la contabilización se realiza desde el momento de su “publicación”, mientras que para los actos de contenido particular y concreto inicia con su notificación o comunicación.

En ese sentido, los actos precontractuales generales (publicables), al margen de que no pongan fin al procedimiento de selección del contratista, son también materia de control jurisdiccional por determinación de la ley, en tanto revisten efectivos definitivos, por ejemplo, frente a los factores de evaluación y ponderación para seleccionar el contratista.

5) Por otra parte, independientemente de si en el presente caso se suscribió el contrato de suministro no impide que se estudie si el pliego de condiciones se ajustó a la ley, máxime si existen pluralidad de preceptos en la Ley 1437 de 2011 (CPACA) que de manera inequívoca habilitan el ejercicio del medio de control de simple nulidad en contra de actos precontractuales generales, publicables, que pongan o no fin a una actuación administrativa; además, porque este proceso contencioso objetivo solo persigue el análisis de la legalidad en concreto y propende por la protección de los principios superiores de la función administrativa y de la contratación pública, así como también redunda en beneficio del interés general, en procura de la protección del patrimonio público, la moralidad administrativa, la selección objetiva y otros principios estructurales de la contratación.

6) Por lo anterior, se impone no reponer el auto admisorio de 9 de mayo de 2025, por cuanto el acto administrativo acusado contenido en el Pliego de Condiciones Definitivo de la Licitación Pública no. USPEC-LP-005-2025 es susceptible de control judicial.

7) De otro lado, previamente a reconocerle personería jurídica al abogado Óscar Fernando Segura Ramírez para actuar como apoderado judicial de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC) se requerirá para que en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la respectiva comunicación acredite el cumplimiento de lo ordenado en el inciso segundo del artículo 5 de la Ley 2213 de 2022, en cuanto a que su dirección de correo electrónico para notificaciones judiciales indicada en el poder (índice 21 SAMAI) debe coincidir con aquella inscrita en el Registro Nacional de Abogados, pues, aunque en el poder se indicó que su

Expediente: 11001-03-26-000-2025-00042-00 (72.599)

Actor: Álvaro Mejía Mejía

Nulidad simple

dirección electrónica es “oscar.segura@uspec.gov.co” en el Sistema de Información del Registro Nacional de Abogados (SIRNA) no se registra ninguna dirección electrónica del mencionado abogado.

RESUELVE:

1º) No reponer el auto de 9 de mayo de 2029, en consecuencia, **dese** cumplimiento a lo dispuesto en dicha providencia.

2º) Previamente a reconocerle personería jurídica al abogado Óscar Fernando Segura Ramírez por Secretaría **requiérasele** para que en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la respectiva comunicación acredite el cumplimiento de lo ordenado en el inciso segundo del artículo 5 de la Ley 2213 de 2022, en cuanto a que su dirección de correo electrónico para notificaciones judiciales indicada en el poder conferido por la USPEC debe coincidir con aquella inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(Firmado electrónicamente)

Constancia: la presente providencia fue firmada electrónicamente en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 2 de la Ley 2213 de 2022.

JYGA/EXP. DIGITAL