



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

Consejero Ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiséis (2026)

Referencia: NULIDAD SIMPLE – ACTO DE ADJUDICACIÓN
Radicación: 52001-23-33-000-2021-00207-01 (72107)
Demandante: FRANCISCO JAVIER FAJARDO ANGARITA
Demandado: DEPARTAMENTO DE NARIÑO

TEMAS: NULIDAD SIMPLE – A través de este medio de control es procedente cuestionar la validez de actos administrativos de contenido particular, cuando con la demanda no se persiga o de la eventual sentencia anulatoria no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero. TEORÍA DE LOS MÓVILES Y FINALIDADES – Fue recogida por el legislador en el artículo 137 del CPACA – La escogencia del medio de control de nulidad simple o nulidad y restablecimiento del derecho no depende exclusivamente de si el acto administrativo que se demanda es de contenido general o particular, sino de lo pretendido con la demanda y los efectos de la eventual sentencia anulatoria. SUBSANABILIDAD DE LA OFERTA – Desarrollo normativo – En virtud del artículo 5º de la Ley 1150 de 2007 se pueden subsanar requisitos que no influyan en la comparación de las ofertas. ALCANCE DE LA SUBSANACIÓN DE LAS PROPUESTAS – Lo subsanable es la prueba del requisito no necesario para la comparación de las propuestas, pero no el requisito en sí mismo – Dentro del término de traslado del informe de evaluación los oferentes no pueden completar, adicionar, modificar o mejorar sus propuestas, de conformidad con lo establecido en el numeral 8º del artículo 30 de la Ley 80 de 1993 – Los documentos aportados en la etapa de subsanación deben dar cuenta de que los proponentes cumplían con el requisito con anterioridad al cierre del proceso. NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO – Causal 4ª del artículo 44 de la Ley 80 de 1993 – Cuando se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenta.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 1º de marzo de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Segunda de Decisión, que declaró probadas las excepciones formuladas por la parte demandada y, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El departamento de Nariño adelantó la Licitación Pública No. 001 de 2021, con el fin de contratar la prestación del servicio para la implementación del Programa de Alimentación Escolar (PAE) en los 57 municipios no certificados del Departamento, conforme a los lineamientos técnicos-administrativos, estándares y condiciones mínimas establecidas por el Ministerio de Educación Nacional y/o por la Unidad Administrativa Especial para la Alimentación Escolar - Alimentos para Aprender.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Mediante Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, el departamento de Nariño adjudicó la licitación a Productos La Villa S.A.S., único proponente que concurrió al proceso de selección. En consecuencia, el 30 de abril de 2021, el Departamento y la aludida sociedad comercial celebraron el respectivo contrato.

En su demanda, la parte actora sostiene que la entidad contratante debió rechazar la oferta de Productos La Villa S.A.S., entre otras razones, porque su propuesta inicial no cumplía con las condiciones mínimas exigidas en el pliego de condiciones y, a través de la figura de la subsanación, se le permitió mejorar y completar el ofrecimiento. En consecuencia, pretende que se declare la nulidad de la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, por medio de la cual se adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. El 31 de mayo de 2021¹, el señor Francisco Javier Fajardo Angarita, en ejercicio del medio de control de nulidad simple, presentó demanda en contra del departamento de Nariño.

1.2. En su demanda, la parte demandante formuló las siguientes pretensiones y solicitudes especiales (se transcriben de forma literal, incluso con posibles errores):

“Se declare la nulidad del acto administrativo -Resolución No. 0437 de 30 de marzo de 2021- por medio del cual se adjudicó el contrato resultado del proceso de licitación pública No. 001 - 2021 al oferente PRODUCTOS LA VILLA S.A.S., cuyo objeto es la “PRESTACIÓN DEL SERVICIO PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL PROGRAMA DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR EN LOS 57 MUNICIPIOS NO CERTIFICADOS DEL DEPARTAMENTO DE NARIÑO, CONFORME A LOS LINEAMIENTOS TÉCNICOS ADMINISTRATIVOS, ESTÁNDARES Y CONDICIONES MÍNIMAS EXPEDIDAS POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y/O UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ALIMENTACIÓN ESCOLAR ALIMENTOS PARA APRENDER”:

Se declare la nulidad del acto administrativo -Resolución No. 0632 de 23 de abril de 2021- “POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UNA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 0437-2021 DEL 30 DE MARZO DE 2021, POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA LA ADJUDICACIÓN DEL PROCESO DE LICITACIÓN PÚBLICA Nº 001 DE 2021” rectificadora y aclarada por la Resolución No. 637 de 26 de abril de 2021.

(...)

XI. SOLICITUD ESPECIAL

Con fundamento en los vicios alegados, se solicita a el H. Tribunal Administrativo de Nariño, declarar la nulidad del contrato que deberá suscribirse entre el

¹ Índice 1 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

DEPARTAMENTO DE NARIÑO y PRODUCTOS LA VILLA S.A.S, identificada con NIT 901215855-2, persona jurídica que resultó adjudicataria dentro del proceso licitatorio No. LP 001 de 2021.

Lo anterior en virtud a la facultad oficiosa del Juzgador, de conformidad a lo prescrito por el artículo 45 de la Ley 80 de 1993, como situación jurídica subsecuente a la configuración del numeral cuarto del artículo 44 de la misma norma” (mayúsculas y negrillas sostenidas propias del texto transcrito).

1.3. Como **fundamentos fácticos** de sus pretensiones, la parte demandante narró los siguientes hechos que, a continuación, la Sala sintetiza:

1.3.1. Indicó que mediante Resolución No. 268 del 19 de febrero de 2021, el departamento de Nariño dio apertura a la Licitación Pública No. 001 de 2021, la cual tenía por objeto contratar la prestación del servicio para la implementación del programa de alimentación escolar en los 57 municipios no certificados del ente territorial, conforme a los lineamientos técnicos administrativos, estándares y condiciones mínimas expedidas por el Ministerio de Educación Nacional y/o Unidad Administrativa Especial para la Alimentación Escolar - Alimentos para Aprender.

1.3.2. Precisó que, mediante las Adendas No. 1 y 2 del 22 y 24 de febrero de 2021, respectivamente, se modificó el cronograma previsto para el proceso de selección.

1.3.3. Señaló que al proceso licitatorio únicamente se presentó el proponente Productos La Villa S.A.S.

1.3.4. Agregó que, mediante Acta No. 005-2021 del 9 de marzo de 2021, el Comité Asesor evaluó la propuesta presentada de la siguiente manera:

Proponente	Capacidad jurídica	Capacidad técnica	Capacidad financiera	Experiencia	Equipo de trabajo	Verificación
PRODUCTOS LA VILLA SAS	HABILITADO	NO HABILITADO	HABILITADO	NO HABILITADO	NO HABILITADO	NO HABILITADO

1.3.5. Sostuvo que, en atención a lo anterior, el oferente subsanó aspectos que no fueron presentados con su oferta inicial y que, como consecuencia de dicha subsanación, fue calificado como habilitado en la totalidad de los requisitos habilitantes. Añadió que solo hasta el 30 de marzo de 2021 se publicó en la plataforma SECOP II el informe de evaluación final que estableció que el único proponente se encontraba habilitado.

1.3.6. Puntualizó que cursaba una denuncia penal contra los integrantes de Productos La Villa S.A.S., por la presunta consignación de información falsa en el



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Registro Único de Proponentes – RUP, así como por posibles irregularidades en el trámite mediante el cual obtuvo dicho registro.

1.3.7. Expuso que, el 30 de marzo de 2021, se llevó a cabo la audiencia de adjudicación, en la cual el Secretario de Educación Departamental precisó que la participación sería exclusiva del oferente -a través de su apoderado- y negó la intervención de terceros (veedurías, ciudadanos y abogados de los ciudadanos), a quienes únicamente se les reconocería la calidad de asistentes, en los términos del artículo 2.2.1.2.1.1.2 del Decreto 1082 de 2015, y de lo dispuesto en el numeral 6.13. del pliego de condiciones.

1.3.8. Manifestó que, en el marco de dicha audiencia, el Comité Asesor dejó constancia de que no se presentaron observaciones frente al informe de evaluación definitivo, razón por la cual recomendó adjudicar el proceso de selección al único proponente.

1.3.9. Preciso que, en el curso de la diligencia, el señor Luis Hernando Caicedo Dávila informó haber radicado ante la entidad una *tacha de falsedad* respecto de un documento aportado por el proponente en la etapa de subsanación; por su parte, la señora Paola Andrea Oviedo Bravo manifestó haber presentado una observación, acompañada de la constancia de radicación de una denuncia penal en contra de los miembros de dicha sociedad, y solicitó la suspensión de la audiencia a efectos de que tales circunstancias fueran examinadas con mayor detenimiento.

1.3.10. Indicó que la audiencia fue suspendida y que, una vez reanudada, el departamento de Nariño, por conducto del Secretario de Educación y con la concurrencia del Comité Asesor, decidió no analizar, tramitar ni dar respuesta a las solicitudes formuladas antes y durante el desarrollo de la audiencia. Agregó que tal actuación dio lugar a la interposición de una queja disciplinaria ante la Procuraduría Regional de Nariño en contra de los servidores públicos involucrados.

1.3.11. Adujo que, en consecuencia, mediante Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021 se adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S.

1.3.12. Sostuvo que, al momento de la presentación de la demanda, la entidad no había emitido pronunciamiento respecto de las observaciones relacionadas con la *tacha de falsedad* ni sobre la denuncia penal presentada contra los integrantes de la sociedad adjudicataria.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

1.3.13. Señaló que, de acuerdo con la información consignada en la plataforma SECOP II, el 30 de abril de 2021 se suscribió el contrato entre el departamento de Nariño y Productos La Villa S.A.S.

1.4. Como **fundamentos jurídicos** de la demanda, el extremo activo expuso lo siguiente:

1.4.1. Alegó que el acto de adjudicación se encuentra viciado al haberse expedido con desconocimiento de los principios de la función administrativa y de la contratación estatal, así como de las reglas previstas en el pliego de condiciones. Al efecto, indicó que la entidad contratante permitió la complementación y mejoramiento de la oferta de Productos La Villa S.A.S. durante el término de traslado del informe de evaluación, en contravía de la prohibición legal de subsanar requisitos no acreditados con la propuesta inicial. Lo anterior, en la medida en que se admitió la incorporación de documentos nuevos relacionados con exigencias del pliego que no se habían presentado originalmente, y que solo se allegaron en la etapa de subsanación.

Precisó que el pliego exigía, como requisito habilitante, contar con una bodega principal de almacenamiento para la ejecución del contrato, condición que no fue acreditada en modo alguno con el ofrecimiento inicial. Asimismo, señaló que se exigía un equipo mínimo de trabajo compuesto por 57 coordinadores municipales, pero el oferente al momento de presentar la propuesta tal solo dio cuenta de 26. Añadió que, si bien el proponente aportó los soportes correspondientes durante la fase de subsanación, esa no era la oportunidad para suplir la ausencia de requisitos habilitantes no cumplidos desde el inicio, por lo que la entidad debió rechazar la oferta. Agregó que, aun en el evento de estimarse procedente la subsanación, esta no se efectuó dentro del término previsto para ello.

1.4.2. De otra parte, adujo que la entidad contratante omitió pronunciarse de fondo sobre las observaciones relativas a la tacha de falsedad y a las presuntas irregularidades en el RUP de Productos La Villa S.A.S., pese a existir denuncia penal contra los miembros de dicha sociedad comercial por la presunta alteración de sus estados financieros con corte al 31 de diciembre de 2019. Indicó que, en lugar de resolver tales reparos dentro de la etapa correspondiente, la Administración difirió su análisis a trámites propios del derecho de petición, desconociendo las reglas especiales del proceso de selección.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Afirmó que no podía valorarse un documento respecto del cual recaía una tacha de falsedad, dado que la presunción de autenticidad prevista en el Decreto 019 de 2012 cede cuando el documento es tachado. Asimismo, controvirtió la capacidad financiera de Productos La Villa S.A.S., al señalar que su RUP contenía información financiera inconsistente, pues existían dos estados financieros de dicha sociedad con corte al 31 de diciembre de 2019, con una diferencia de \$3.718´000.000 en activos y patrimonio, lo cual evidenciaba que se indujo en error a la Cámara de Comercio con el único propósito de acreditar el cumplimiento de la capacidad financiera exigida en el pliego.

1.4.3. Adujo que la entidad contratante infringió el principio de igualdad y se apartó de su propio precedente administrativo, comoquiera que en procesos de selección anteriores (Licitaciones Públicas No. 007 de 2016 y 002 de 2018) había rechazado ofertas que contenían documentos presuntamente falsos o información incorrecta, con lo cual, a su vez, violó el artículo 10 del CPACA, según el cual, es deber de la Administración resolver los asuntos de su competencia de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos.

1.4.4. También explicó que hubo una afectación al principio de publicidad, por no haberse divulgado oportunamente la totalidad de los documentos del proceso de selección, en especial el informe final de evaluación, publicado el 30 de marzo de 2021 -misma fecha en que se llevó a cabo la audiencia de adjudicación-, pese a que el cronograma fijaba como límite el día anterior, lo que impidió a los interesados pronunciarse. Además, reprochó que en la audiencia de adjudicación se hubiera negado la intervención de los demás interesados distintos al proponente, en contravía del artículo 9 de la Ley 1150 de 2007.

2. La admisión de la demanda y su contestación

2.1. Mediante auto del 25 de agosto de 2021², el Tribunal Administrativo de Nariño rechazó la demanda en cuanto a la pretensión dirigida contra las Resoluciones No. 0632 del 23 de abril y No. 0637 del 26 de abril de 2021, por medio de las cuales: **(i)** se resolvió de manera desfavorable una solicitud de revocatoria directa contra el acto de adjudicación; y **(ii)** se aclaró la anterior resolución, debido a errores de digitación en la parte resolutive del acto. Lo anterior, al considerar que tales resoluciones no constituían actos susceptibles de control judicial.

² Índice 3 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

A su turno, se admitió la demanda frente a la pretensión formulada contra la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, mediante la cual se adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a la sociedad Productos La Villa S.A.S., y se ordenó la vinculación de dicha sociedad comercial al proceso. Esa decisión se notificó en debida forma a las partes y al Ministerio Público³.

2.2. El **departamento de Nariño**⁴ contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Al efecto, formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, con fundamento en que el demandante no presentó propuesta dentro del proceso de selección que culminó con la expedición del acto administrativo demandado, luego no contaba con ningún tipo de interés en cuestionarlo; también formuló las excepciones de ausencia de vicios en la etapa de formación y de legalidad del acto acusado, al tiempo que cuestionó la procedencia del medio de control de nulidad simple.

Explicó que la figura de la subsanación de las ofertas existe, precisamente, para remediar defectos o errores de los requisitos habilitantes de las propuestas, siempre que estos no influyan en su comparación. En ese sentido, adujo que los requerimientos que se le hicieron al oferente para que subsanara encajaban dentro de aquellos defectos o errores, motivo por el cual, además de que era procedente la subsanación, el oferente había subsanado en debida forma.

Indicó que no existió desconocimiento del precedente administrativo, en tanto la parte demandante no acreditó que en los procesos de selección que puso de presente se hubieran configurado exactamente los mismos supuestos del caso concreto. En relación con la supuesta restricción de derechos a intervinientes en la audiencia de adjudicación, señaló que, en efecto, la participación en dicha audiencia recaía únicamente sobre las personas que ostentaran un interés en esta, no obstante, al tratarse de una audiencia pública, se garantizó la asistencia de cualquier persona.

2.3. **Productos La Villa S.A.S.**⁵ contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Formuló la excepción de inepta demanda, al considerar que la parte actora no aportó material probatorio suficiente para justificar la configuración de las causales de nulidad invocadas y que, en todo caso, el medio de control de

³ Esa providencia no fue objeto de recurso.

⁴ Índice 12 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁵ Índice 12 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

nulidad simple no era el procedente, en la medida en que se cuestiona un acto administrativo de carácter particular, cuya eventual anulación comportaría el restablecimiento automático de un derecho subjetivo, por lo que el medio de control idóneo era el de nulidad y restablecimiento del derecho.

Sostuvo que, aunque el demandante cuestionó algunos de los documentos allegados al proceso de selección debido a la existencia de una tacha de falsedad y a la radicación de una denuncia penal, lo cierto es que estos se presumían válidos y auténticos, comoquiera que no existía una decisión judicial que hubiera declarado su falsedad. En esa línea, señaló que era improcedente que se desconociera el RUP allegado al proceso de selección, o pretender que se hubiera suspendido indefinidamente el proceso de selección a la espera de decisiones de las autoridades penales, tal como lo sugirió la parte actora.

Afirmó que su propuesta cumplió con la totalidad de los requisitos habilitantes, pues atendió en debida forma las solicitudes de aclaración y subsanación formuladas por la entidad contratante. Precisó, además, que la demanda se edificó sobre una interpretación errónea del concepto de subsanabilidad y explicó la distinción entre el requisito habilitante y su medio de prueba, indicando que la normativa prohíbe subsanar requisitos inexistentes al cierre del proceso, mas no aportar o aclarar pruebas relativas a circunstancias preexistentes.

2.4. Mediante auto del 5 de septiembre de 2022⁶, el Tribunal Administrativo de Nariño desestimó las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa e inepta demanda, formuladas por el departamento de Nariño y Productos La Villa S.A.S., respectivamente.

En relación con la legitimación en la causa por activa, el *a quo* sostuvo que, dado que el medio de control ejercido corresponde al de simple nulidad y no se orienta al restablecimiento automático de un derecho subjetivo, sino exclusivamente al control de legalidad del acto de adjudicación, no era exigible que el demandante hubiese participado como oferente en el proceso de selección ni que acreditara un interés directo, pues tal exigencia es propia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En cuanto a la excepción de inepta demanda, el Tribunal indicó que esta se configura, de manera general, por dos supuestos: **(i)** la ausencia de requisitos

⁶ Índice 13 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

formales de la demanda, y (ii) la indebida acumulación de pretensiones. Señaló que los argumentos planteados por la parte demandada no se subsumían en tales supuestos y que, por tanto, los cuestionamientos formulados correspondían al fondo del asunto, razón por la cual serían objeto de análisis en la sentencia.

3. Audiencia inicial

3.1. El 7 de diciembre de 2022⁷, el Tribunal Administrativo de Nariño llevó a cabo la audiencia inicial, en la que no encontró vicio alguno que debiera ser objeto de saneamiento, al tiempo que declaró fallida la fase de conciliación ante la ausencia de ánimo conciliatorio de las partes.

3.2. Seguidamente, fijó el litigio en el entendido de establecer si debía declararse la nulidad de la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, mediante la cual el departamento de Nariño adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S. También se decretaron como pruebas las documentales aportadas por las partes y se ordenó requerir a la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que informara el estado del proceso o investigación penal adelantada contra los integrantes de Productos La Villa S.A.S. para la fecha de adjudicación del contrato.

4. Audiencia de pruebas

4.1. El 21 de febrero de 2023⁸ se llevó a cabo la audiencia de pruebas, en la que se incorporó la prueba documental allegada con posterioridad a la audiencia inicial. A su turno, se ordenó correr traslado a las partes para que estas presentaran sus alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que rindiera su concepto.

5. Los alegatos de conclusión en primera instancia

5.1. El señor **Francisco Javier Fajardo Angarita**⁹ presentó sus alegatos, en los cuales reiteró los argumentos expuestos en la demanda. Agregó que el pliego de condiciones desconoció lo dispuesto en los artículos 64 y 65 de la Constitución Política, así como en los literales b) y d) del artículo 7 de la Ley 2046 de 2020.

5.2. El **departamento de Nariño**¹⁰ presentó sus alegatos, en los que insistió en los argumentos esbozados en la contestación de la demanda.

⁷ Índice 21 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁸ Índice 31 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁹ Índice 35 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

¹⁰ Índice 33 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

5.3. El **Ministerio Público**¹¹ rindió concepto, en el que solicitó negar las pretensiones de la demanda. Señaló que, en atención a que estas se dirigían a cuestionar solamente la legalidad del acto de adjudicación y no al restablecimiento de un derecho subjetivo, el medio de control de nulidad simple resultaba procedente.

Indicó que Productos La Villa S.A.S. subsanó los requisitos habilitantes previstos en el pliego de condiciones, en particular los relacionados con el personal requerido y la bodega de almacenamiento principal, sin que ello pudiera considerarse una mejora de la propuesta inicialmente presentada.

En cuanto al requisito de capacidad financiera, explicó que el proponente allegó al proceso de selección el Registro Único de Proponentes (RUP), el cual acreditaba la capacidad exigida, sin que para ese momento existiera decisión de autoridad competente que desvirtuara la validez de dicho registro. Agregó que, hasta la fecha, la autoridad penal no ha adoptado determinación alguna frente a la presunta falsedad del RUP allegado al proceso de selección.

6. La sentencia de primera instancia¹²

6.1. Mediante sentencia del 1º de marzo de 2024¹³, el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Segunda de Decisión declaró probadas las excepciones de ausencia de vicios en la etapa de formación del acto administrativo demandado y de legalidad del acto de adjudicación -propuestas por el departamento de Nariño-, y negó las pretensiones de la demanda.

6.2. El *a quo* consideró que el medio de control de nulidad simple era procedente, en la medida en que las pretensiones se dirigían exclusivamente a obtener la nulidad del acto de adjudicación, sin que se solicitara restablecimiento de derecho alguno ni se derivara de la eventual nulidad un beneficio particular para el demandante o para un tercero, en los términos del artículo 137 del CPACA, que permite controvertir actos administrativos de carácter particular cuando no se persiga ni se genere un restablecimiento automático de un derecho subjetivo.

¹¹ Índice 34 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

¹² En la parte resolutive del fallo se dispuso: “**PRIMERO. – Declarar la prosperidad de las excepciones de ausencia de vicios en la etapa de formación del acto administrativo demandado y de legalidad del acto de adjudicación del contrato, propuestas por el Departamento de Nariño. // SEGUNDO. – Denegar las pretensiones de la demanda**”.

¹³ Índice 40 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.3. En cuanto a los cargos relacionados con la subsanación de la oferta de Productos La Villa S.A.S., el Tribunal señaló que, en el informe de evaluación inicial, dicho proponente fue calificado como no hábil debido a que no se advertía que cumpliera con la capacidad técnica, experiencia y equipo de trabajo, requisitos habilitantes que no incidían en la asignación de puntaje ni en la comparación de ofertas, por lo que eran susceptibles de subsanación, en los términos del parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. Asimismo, constató que las aclaraciones y documentos adicionales fueron allegados dentro del término previsto en las Adendas No. 3 y 4, toda vez que el proponente los presentó el 16 de marzo de 2021, cuando el plazo establecido para tal efecto vencía el 17 de marzo del mismo año.

Respecto del requisito de la bodega principal de almacenamiento, advirtió que, aunque no se acreditó con la oferta inicial, en la etapa de subsanación se aportó una carta de compromiso de arrendamiento con fecha del 3 de marzo de 2021, esto es, anterior al cierre del proceso -que tuvo lugar el 5 de marzo de 2021-, lo que evidenciaba que el requisito se cumplía desde antes de la presentación de la propuesta. De igual manera, en cuanto a las hojas de vida adicionales correspondientes a los coordinadores municipales, presentadas también con la subsanación, observó que los soportes académicos y de experiencia correspondían a fechas anteriores al cierre del proceso, de modo que no daban cuenta de circunstancias sobrevinientes, sino de hechos preexistentes, por lo que su aporte no configuró un mejoramiento de la oferta, sino la acreditación tardía de requisitos habilitantes ya existentes al momento del cierre, lo cual es acorde al régimen de subsanabilidad de las ofertas.

6.4. Frente a las observaciones relacionadas con la tacha de falsedad y la presentación de una denuncia penal en contra de los integrantes de Productos La Villa S.A.S., el Tribunal indicó que aquellas fueron extemporáneas, pues se presentaron el 29 y 30 de marzo de 2021, respectivamente, y de conformidad con el cronograma establecido para el proceso de selección, el término para formular observaciones vencía el 24 de marzo de 2021, por lo que la entidad no estaba en obligación de tramitar aquellas.

6.5. En cuanto a la publicación del informe final de evaluación, sostuvo que, aunque se acreditó que este fue divulgado el 30 de marzo de 2021 y no el día anterior -como preveía el cronograma-, dicha irregularidad formal no tenía entidad suficiente para invalidar el acto demandado, pues no afectó de manera sustancial las garantías de participación ni el derecho de contradicción. Destacó que, de conformidad con la



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, no toda irregularidad formal en el procedimiento administrativo genera la nulidad del acto. Añadió que, una vez publicado el informe final, lo único procedente era la audiencia de adjudicación, sin que existiera etapa posterior para formular nuevas observaciones.

6.6. En lo atinente a que la entidad hubiera valorado el RUP aportado por el único proponente, el Tribunal señaló que, según el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, corresponde a las Cámaras de Comercio verificar documentalmente la información allí consignada, y que dicho registro constituye plena prueba de las circunstancias certificadas, de modo que la entidad no estaba obligada a realizar verificaciones adicionales ni podía desconocerlo por la sola existencia de una denuncia penal sin decisión judicial que declarara la falsedad del documento. En ese sentido, consideró que la capacidad financiera del proponente, acreditada mediante el RUP expedido por la Cámara de Comercio de Pasto, debía tenerse en cuenta para la verificación del requisito habilitante, como en efecto ocurrió.

6.7. En relación con las circunstancias acaecidas en la audiencia de adjudicación, el Tribunal sostuvo que el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007 limita la intervención en dicha diligencia a los oferentes, de modo que, aunque la audiencia es pública y pueden asistir ciudadanos interesados, la facultad de pronunciarse sobre las respuestas dadas por la entidad a las observaciones a los informes de evaluación corresponde únicamente a quienes presentaron oferta. Por ello, estimó ajustada a derecho la actuación de permitir intervenir solo al proponente y tener a los demás sujetos como asistentes.

6.8. Finalmente, el *a quo* consideró que no se acreditó identidad fáctica ni jurídica con los procesos invocados por el demandante como precedente administrativo¹⁴. Añadió que tampoco se demostró de manera concreta qué documentos no fueron publicados oportunamente en la plataforma SECOP II, advirtiendo que, del material probatorio, se evidenciaba la divulgación de múltiples actuaciones y respuestas, por lo que no se tenían por acreditadas las irregularidades alegadas.

¹⁴ El Tribunal puso de presente que, en el acta de adjudicación de la Licitación Pública No. 007 de 2016, se señaló que la información suministrada a un perito carecía de autenticidad, lo que llevó a concluir que el dictamen pericial se sustentaba en datos inexactos, inconsistentes o no veraces. A su vez, indicó que en la Licitación Pública No. 002 de 2018 la situación fáctica giraba en torno a la existencia de dos (2) actas de liquidación con información divergente frente a otros documentos del proceso. En consecuencia, consideró que se trataba de supuestos fácticos sustancialmente distintos a los presentados en el proceso contractual objeto de análisis, lo que impedía predicar la existencia de un precedente aplicable.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

7. La solicitud de adición del fallo y decisión del Tribunal

7.1. El 25 de abril de 2024¹⁵, la parte demandante presentó una solicitud de adición del fallo. Sostuvo que, en los alegatos de conclusión en primera instancia, manifestó que el pliego de condiciones desconocía lo dispuesto en los artículos 64 y 65 de la Constitución Política, así como en los literales b) y d) del artículo 7 de la Ley 2046 de 2020, aspecto respecto del cual no se emitió pronunciamiento alguno. Añadió que, en ejercicio de los poderes oficiosos del juez, dicha circunstancia debía ser analizada, aun cuando no hubiera sido formulada como cargo en la demanda.

7.2. Mediante providencia del 19 de julio de 2024¹⁶, el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Segunda de Decisión negó la solicitud, al considerar que el cargo frente al cual se alegaba omisión de pronunciamiento fue introducido únicamente en la etapa de alegatos de conclusión, momento procesal en el cual no es posible adicionar los fundamentos de la demanda. Indicó que, en virtud del principio de congruencia, el juez no podía emitir pronunciamiento sobre aspectos no planteados oportunamente en el libelo introductorio. Agregó que no resultaba admisible pretender subsanar tal omisión con fundamento en las facultades oficiosas del juez, pues estas no habilitan para modificar el objeto del litigio.

8. Recurso de apelación

8.1. El 13 de septiembre de 2024¹⁷, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, el cual fue concedido por el *a quo* a través de auto del 15 de octubre de la misma anualidad¹⁸. En su impugnación, la parte actora solicitó revocar la decisión de primer grado y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda.

Reiteró los cuestionamientos respecto a que, en la etapa de subsanación, se haya permitido que Productos La Villa S.A.S. acreditara el cumplimiento de los requisitos habilitantes relativos a la bodega de almacenamiento principal -sin que hubiese presentado documentación alguna en la propuesta inicial- y al equipo mínimo de trabajo compuesto por 57 coordinadores municipales -cuando inicialmente solo se dio cuenta de 26 de ellos-. Señaló que estas deficiencias eran insubsanables, dado que no se cumplían los requisitos habilitantes al momento de presentar la oferta,

¹⁵ Índice 43 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

¹⁶ Índice 47 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

¹⁷ Índice 51 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.

¹⁸ Índice 57 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

por lo que no podían considerarse aspectos susceptibles de subsanación, sino condiciones incumplidas que obligaban al rechazo de la propuesta, toda vez que admitirlas equivaldría, en la práctica, a permitir la complementación de la oferta. Agregó que, en cualquier caso, la documentación aportada por el proponente junto con la subsanación presentaba inconsistencias, por lo que no subsanó en debida forma y su oferta debía igualmente ser rechazada.

También alegó que el *a quo* no ejerció plenamente sus facultades oficiosas para proteger el orden jurídico en abstracto -pese a tratarse de una acción de nulidad simple donde prima la defensa de la legalidad objetiva- por no analizar lo relativo a que el pliego de condiciones previó requisitos habilitantes que desconocieron lo dispuesto en los artículos 64 y 65 de la Constitución Política, así como en los literales b) y d) del artículo 7 de la Ley 2046 de 2020.

Puntualizó que el Tribunal impuso al demandante una carga probatoria excesiva para demostrar el desconocimiento del precedente administrativo de la entidad, carga que no está prevista en el artículo 10 del CPACA, y, al mismo tiempo, desestimó el cargo desconociendo la fuerza vinculante de dicho precedente. Subrayó que los casos puestos de presente sí constituyen precedentes aplicables, dado que en ellos se rechazaron las propuestas al considerar que, en el traslado del informe de evaluación, aquellas no fueron subsanadas sino modificadas, adicionadas o mejoradas.

Asimismo, reiteró que, frente a la tacha de falsedad y a las irregularidades detectadas durante el proceso de selección, la entidad tenía la facultad de suspender la audiencia o revocar el acto de adjudicación por haberse obtenido a través de medios irregulares; sin embargo, el Tribunal no valoró esta posibilidad ni la relevancia de dichas irregularidades.

9. Actuación en segunda instancia

9.1. Mediante auto del 24 de enero de 2025¹⁹, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el fallo de primera instancia.

9.2. El **Ministerio Público**²⁰ rindió concepto, en el que solicitó confirmar la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda. Señaló que la parte actora se limitó a cuestionar la legalidad del acto de adjudicación, sin pretender el

¹⁹ Índice 13 de Samai del Consejo de Estado.

²⁰ Índice 20 de Samai del Consejo de Estado.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

restablecimiento de derecho alguno, ni derivarse este de manera automática en su favor o en el de un tercero; por consiguiente, el medio de control de nulidad simple resultaba idóneo en el presente caso.

Agregó que el demandante también ostenta legitimación en la causa por activa, comoquiera que, en los términos del artículo 137 del CPACA, toda persona puede solicitar la nulidad de actos administrativos de carácter general y, excepcionalmente, de actos de carácter particular, siempre que de la demanda o de la sentencia no se produzca el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del actor o de un tercero, hipótesis que no se configura en este asunto.

Sostuvo que no se acreditaron las causales de nulidad invocadas por la parte actora. Al respecto, indicó que la entidad contratante permitió al oferente subsanar aquellos requisitos habilitantes que no incidían en la asignación de puntaje, actuación que se ajustó a lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, y que, además, tales requisitos fueron subsanados en debida forma por el proponente. Preciso que no era cierto que la subsanación hubiese implicado una mejora de la oferta, en la medida en que los aspectos corregidos correspondían a la capacidad técnica y a la experiencia, requisitos de carácter habilitante que no otorgaban puntaje ni constituían factores de ponderación.

Puntualizó que, respecto a la subsanación de la bodega principal de almacenamiento, el puntaje se asignaba en función de contar con mayor capacidad instalada, es decir, por disponer de bodegas adicionales a la principal. No obstante, con la subsanación únicamente se acreditó la existencia de la bodega principal, requisito estrictamente habilitante, sin que se subsanara ningún elemento susceptible de generar puntaje.

Indicó que el demandante no demostró que la expedición del acto de adjudicación obedeciera a una motivación engañosa, fingida, simulada o contraria a la ley. Por el contrario, aseguró que la adjudicación al único oferente encontró sustento en el informe definitivo de evaluación y en el cumplimiento de la totalidad de los requisitos habilitantes.

En cuanto a las facultades oficiosas del juez, precisó que corresponde al demandante acreditar las causales de nulidad invocadas, lo que incluye la adecuada formulación del concepto de violación, señalando con claridad las normas presuntamente vulneradas con la expedición del acto acusado. En consecuencia, no resultaba procedente que en los alegatos de conclusión se introdujeran nuevos



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

cargos como fundamento de ilegalidad para que el juez, en virtud de sus facultades oficiosas, adelantara su examen de validez.

Finalmente, respecto de la denuncia penal presentada contra los integrantes de Productos La Villa S.A.S. por la información irregular consignada en el RUP, sostuvo que era el escenario penal donde se iba a determinar la eventual comisión de los delitos investigados, sin que la sola existencia de una denuncia desvirtuara la presunción de legalidad que ampara dicho documento.

9.3. El 5 de febrero de 2026²¹, la parte demandante solicitó que se decretara como prueba el fallo de primera instancia proferido por la Procuraduría Regional de Juzgamiento del Atlántico, mediante el cual se sancionó disciplinariamente a los miembros del Comité Asesor de la Gobernación de Nariño, con ocasión de las actuaciones desplegadas en el marco de la Licitación Pública No. 001 de 2021.

9.4. Mediante providencia del 16 de febrero de 2026²², se negó la solicitud probatoria formulada por la parte demandante.

IV. CONSIDERACIONES

Para resolver el recurso de apelación, la Sala estudiará los siguientes aspectos: **(1)** jurisdicción y competencia del Consejo de Estado; **(2)** procedencia del medio de control; **(3)** oportunidad del medio de control; **(4)** legitimación en la causa; **(5)** objeto de la impugnación y la delimitación de los problemas jurídicos a resolver en esta instancia; **(6)** hechos probados y pruebas relevantes; **(7)** análisis de la Subsección y la resolución del caso concreto; y **(8)** condena en costas en segunda instancia.

1. Jurisdicción y competencia del Consejo de Estado

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer del asunto, con fundamento en el artículo 104²³ del CPACA, pues la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021 -acto de adjudicación cuya nulidad se demanda- fue

²¹ Índice 33 de Samai del Consejo de Estado.

²² Índice 34 de Samai del Consejo de Estado.

²³ "Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa".



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

proferido por el departamento de Nariño -*entidad territorial*-²⁴ en el marco de la Licitación Pública No. 001 de 2021.

Por su parte, el Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 1º de marzo de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Segunda de Decisión, dada la vocación de doble instancia del proceso, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 150²⁵ y 152-1²⁶ del CPACA, vigentes a la fecha de la presentación de la demanda.

2. Procedencia del medio de control

2.1. De conformidad con el artículo 137²⁷ del CPACA, toda persona está facultada para solicitar la declaratoria de nulidad de los actos administrativos de carácter general cuando estos hayan sido expedidos con infracción de las normas en que debían fundarse, por falta de competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, con falsa motivación o desviación de poder.

La misma disposición prevé que, de manera excepcional, también podrá solicitarse la nulidad de actos administrativos de contenido particular, siempre que se configure alguno de los siguientes supuestos: **(i)** que con la demanda no se persiga -ni de la eventual sentencia de nulidad se derive- el restablecimiento automático de un derecho subjetivo en favor del demandante o de un tercero; **(ii)** que se trate de la recuperación de bienes de uso público; **(iii)** que los efectos nocivos del acto afecten gravemente el orden público, político, económico, social o ecológico; o **(iv)** que la ley lo autorice de manera expresa. A su vez, el precepto establece que, si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un

²⁴ Constitución Política de 1991. “Artículo 286. Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas. La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley”.

²⁵ “Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto al que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia [...]”.

²⁶ “Artículo 152. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: [...] 1. De la nulidad de actos administrativos expedidos por funcionarios u organismos del orden departamental, o por las personas o entidades de derecho privado que cumplan funciones administrativas en el mismo orden”.

²⁷ “Artículo 137. Nulidad. 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 [...]”.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

derecho, aquella deberá tramitarse conforme a las reglas propias del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

2.2. En este punto, es necesario precisar que el legislador introdujo en el CPACA la denominada teoría de los móviles y finalidades, conforme a la cual la procedencia del medio de control no depende exclusivamente del carácter -general o particular- del acto administrativo impugnado, sino de la finalidad perseguida con la demanda y de los efectos que eventualmente se derivarían de la sentencia anulatoria. En ese sentido, lo determinante no es el contenido formal del acto, sino la naturaleza de las pretensiones formuladas y, particularmente, si se busca o no el restablecimiento de un derecho subjetivo.

Antes de la entrada en vigencia del CPACA, existían importantes discusiones en torno a la procedencia de la acción de nulidad frente a actos administrativos de contenido particular²⁸, pues, en un primer momento, se consideraba que estos únicamente podían ser controvertidos mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, la evolución jurisprudencial²⁹ permitió advertir que no en todos los casos la impugnación de un acto administrativo particular conlleva la pretensión de restablecimiento de un derecho subjetivo, por lo que se consolidó el criterio según el cual el elemento definitorio para determinar la

²⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 4 de marzo de 2003, expediente No. 11001-03-24-000-1999-05683-02. En esa providencia se indicó: “Antes de 1959 la jurisprudencia del Consejo de Estado estuvo influida por el criterio material en el sentido de que la procedencia de las acciones fue condicionada por el contenido del acto, pues si éste creaba situaciones jurídicas de carácter general, abstracto e impersonal, el interesado debía usar la acción de nulidad; si, por el contrario, el acto era de contenido particular, concreto y subjetivo, la acción pertinente sería la de plena jurisdicción. [...] En el año de 1959 se inició el cambio de orientación de la jurisprudencia del Consejo de Estado en cuanto hace a la procedibilidad de las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, cambio que luego se consolidaría en el año de 1961”.

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 10 de agosto de 1966. M.P. Carlos Gustavo Arrieta. En esa providencia se indicó: “No es la generalidad del ordenamiento impugnado el elemento que determina la viabilidad del contencioso popular de anulación. Son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley, los elementos que sirven para identificarla jurídicamente y para calificar su procedencia. ...los únicos motivos determinantes del contencioso popular de anulación son los de tutelar el orden jurídico y la legalidad abstracta contenida en esos estatutos superiores y que sus finalidades son las de someter la administración pública al imperio del derecho objetivo. [...] Los motivos y finalidades del actor deben estar en consonancia con los motivos y finalidades que las normas legales asignan a la acción. Es presumible esta similitud ... cuando se acciona por la vía del contencioso popular de anulación contra actos impersonales y abstractos, porque esta clase de ordenamientos entrañan una violación continua y permanente de la legalidad objetiva, que afecta directamente a la comunidad ... Distinta es la situación cuando el recurso se dirige contra actos particulares, (caso en el cual) la doctrina de los motivos y finalidades opera en dos formas: si la declaratoria de nulidad solicitada no conlleva el restablecimiento del derecho subjetivo, el contencioso popular puede ejercitarse inclusive por el titular de ese derecho; pero si la sentencia favorable a las pretensiones del actor determina el restablecimiento automático de la situación jurídica individual afectada por la decisión enjuiciada, el recurso objetivo no será admisible”. Esa tesis fue reiterada en diversos pronunciamientos, a saber: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Auto del 4 de noviembre de 2005, exp. 0270. M.P. Rafael Ostau Lafont Pianeta; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 8 de marzo de 2005, exp. 11001-03-24-000-2001-00145-01, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, entre otros.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

escogencia del medio de control es la finalidad de la demanda, así como los efectos de la eventual sentencia anulatoria, y no la naturaleza formal del acto.

Esta concepción fue recogida expresamente por el artículo 137 del CPACA³⁰, que permite controvertir excepcionalmente actos administrativos de carácter particular a través del medio de control de nulidad simple, entre otros eventos, cuando el demandante persiga exclusivamente el control de legalidad en abstracto del acto - es decir, la protección objetiva del orden jurídico-, sin pretender el restablecimiento de un derecho subjetivo en favor de las partes o de un tercero, ni que dicho restablecimiento se produzca automáticamente como consecuencia de la eventual declaratoria de nulidad.

2.3. En el *sub examine*, del análisis integral de la demanda³¹ se advierte que, si bien la parte actora solicita la nulidad de la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021 mediante la cual se adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 -acto administrativo de contenido particular, en tanto creó una situación jurídica concreta para el adjudicatario-, lo cierto es que no formuló pretensión alguna orientada al reconocimiento, restablecimiento o reparación de un derecho subjetivo en favor suyo o de un tercero.

Adicionalmente, la Sala considera que, dadas las particularidades del caso, la eventual declaratoria de nulidad del acto de adjudicación no comportaría, *per se*, el restablecimiento automático de derecho alguno, máxime si se considera que el adjudicatario fue el único proponente que participó en el proceso de selección, de modo que lo pretendido se circunscribe única y exclusivamente a que se efectúe un control abstracto de legalidad del acto acusado, sin que de una decisión anulatoria pueda derivarse una consecuencia resarcitoria o restitutoria automática a favor de las partes³² o de un tercero.

Ahora bien, la parte actora también formuló una “*solicitud especial*” -que no es una pretensión en estricto sentido- encaminada a que se declare la nulidad absoluta del contrato celebrado con ocasión de la Licitación Pública No. 001 de 2021, como consecuencia de la eventual nulidad del acto de adjudicación y con fundamento en la facultad oficiosa del juez prevista en el artículo 45 de la Ley 80 de 1993,

³⁰ Norma que fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-259 de 2015.

³¹ Particularmente de las definidas en el auto del 25 de agosto de 2021, pues allí se rechazó la demanda frente a algunas pretensiones.

³² Al respecto, la Sala considera que, en el caso concreto, la eventual declaratoria de nulidad del acto de adjudicación tampoco comportaría un restablecimiento automático del derecho respecto de la entidad demandada.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

disposición que autoriza la declaratoria de nulidad absoluta del contrato estatal aun de oficio.

A juicio de la Sala, la solicitud referida no desnaturaliza el alcance de la demanda ni comporta un restablecimiento automático del derecho. En efecto, dicha solicitud no se encuentra orientada al reconocimiento de una situación jurídica individual y concreta en favor del demandante, ni persigue la obtención de una reparación económica o la restitución de un derecho subjetivo presuntamente lesionado. Se trata, más bien, de una consecuencia jurídica que la parte actora estima procedente se analice por parte del juez del contrato como efecto de la eventual ilegalidad del acto de adjudicación.

La solicitud no transforma la naturaleza objetiva de la controversia, pues la eventual declaratoria de nulidad absoluta del negocio jurídico -de llegar a configurarse- operaría en el ámbito de validez del contrato y en protección del orden jurídico, mas no como mecanismo de satisfacción de una situación jurídica subjetiva de las partes o de un tercero, aún cuando, derivado de la eventual nulidad absoluta del contrato, haya lugar a reconocer restituciones mutuas en favor de las partes, pues dicha figura, que opera en virtud de la Ley, se encamina a restituir a las partes por el valor equivalente a las prestaciones ejecutadas, siempre y cuando se encuentre demostrado que la entidad se ha beneficiado con éstas para la satisfacción de un interés público -que no a restablecerles un derecho subjetivo-.

2.4. Así las cosas, dado que la demanda se contrae a promover un juicio de legalidad sobre el acto administrativo acusado y no incorpora ni se desprende de la misma pretensión alguna dirigida al reconocimiento, restablecimiento o reparación de un derecho subjetivo, ni de una eventual sentencia anulatoria se derivaría automáticamente un efecto de esa índole, la Sala considera que el medio de control de nulidad simple resulta adecuado.

3. Oportunidad del medio de control

3.1. El literal c) del numeral 2³³ del artículo 164 del CPACA previó que, en las pretensiones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho de los actos previos a la celebración del contrato, el término para ejercer el derecho de acción

³³ “Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: [...] 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 [...]”.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

será de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente a su comunicación, notificación, ejecución o publicación, según el caso.

3.2. En el *sub examine*, se encuentra acreditado que la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, mediante la cual se adjudicó el proceso de selección a Productos La Villa S.A.S., se publicó en la plataforma SECOP II el 6 de abril de 2021³⁴, y como la demanda se presentó el 31 de mayo de la misma anualidad, no cabe duda de que fue formulada dentro de los cuatro (4) meses previstos en la ley, por lo que se presentó en término.

4. Legitimación en la causa

4.1. El señor Francisco Javier Fajardo Angarita cuenta con legitimación en la causa por activa para demandar la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 137 del CPACA, según el cual, toda persona está facultada para solicitar la declaratoria de nulidad de los actos administrativos de carácter general y excepcionalmente los de contenido particular.

4.2. De igual forma, el departamento de Nariño se encuentra legitimado en la causa por pasiva, comoquiera que fue la entidad pública que profirió el acto administrativo acusado.

4.3. Por su parte, Productos La Villa S.A.S. también está legitimada en la causa por pasiva, toda vez que fue la sociedad comercial a quien se le adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 y, en consecuencia, la parte del contrato producto de dicho proceso de selección.

5. El objeto de la impugnación y la delimitación de los problemas jurídicos a resolver en esta instancia

El marco fundamental para la competencia del juez de segunda instancia lo constituyen los cargos planteados en contra de la providencia recurrida. Así, la Sala advierte que el análisis del caso se circunscribirá exclusivamente a los reparos concretos formulados por la parte actora en contra de la sentencia cuestionada.

Por tanto, en el presente caso le corresponde a la Sala establecer si la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, por medio de la cual se adjudicó la Licitación

³⁴ Documento denominado “87. HISTORIAL DEL PROCESO LP 001-2021.pdf” en el link obrante en el índice 12 de Samai del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Pública No. 001 de 2021, adolece de los vicios invocados por la parte actora y si, en consecuencia, hay lugar a declarar su nulidad.

En el evento en el que se concluya que el acto administrativo referido adolece de algún vicio de nulidad, se deberá determinar si hay lugar a declarar -de oficio- la nulidad absoluta del contrato derivado del proceso licitatorio.

6. Hechos probados y pruebas relevantes

En el marco de lo expuesto, se procederá a establecer cuáles son los hechos probados que resultan jurídicamente relevantes para decidir la controversia sometida a juicio en esta instancia. Para tal efecto, la Sala analizará los documentos aportados al proceso, de conformidad con lo previsto en el artículo 246³⁵ del CGP.

La apertura de la Licitación Pública No. 001 de 2021 y el pliego de condiciones

6.1. Mediante Resolución No. 268 del 19 de febrero de 2021³⁶, el departamento de Nariño ordenó la apertura de la Licitación Pública No. 001 de 2021, con el objeto de contratar la prestación del servicio para la implementación del Programa de Alimentación Escolar (PAE) en los 57 municipios no certificados del Departamento, conforme a los lineamientos técnicos administrativos, estándares y condiciones mínimas expedidas por el Ministerio de Educación Nacional y/o Unidad Administrativa Especial para la Alimentación Escolar - Alimentos para Aprender.

6.2. En el expediente reposan los estudios previos³⁷ y el pliego de condiciones definitivo³⁸.

6.3. En el Capítulo IV³⁹ del pliego se previeron los **requisitos habilitantes**, dentro de los cuales se contemplaron: **(i)** capacidad jurídica; **(ii)** capacidad financiera; **(iii)** capacidad organizacional; **(iv)** experiencia del proponente; y **(v)** capacidad técnica.

³⁵ "ARTÍCULO 246. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia [...] Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente".

³⁶ Folios 362 a 365 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

³⁷ Folios 1 a 211 y 273 a 298 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

³⁸ Folios 366 a 423 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

³⁹ Folios 390 a 408 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.4. En relación con el requisito de capacidad técnica⁴⁰ -numeral 4.6 del pliego- se dispuso que el proponente debía acreditar la disponibilidad de una bodega de almacenamiento principal ubicada en el departamento de Nariño, y se estableció la manera en que se podía probar dicha exigencia.

6.5. A su vez, dentro de ese mismo requisito se exigió la conformación de un equipo mínimo de trabajo integrado por un coordinador operativo, un nutricionista dietista y 57 coordinadores municipales -uno por cada municipio objeto de atención-. Para estos últimos, se estableció que debían acreditar una experiencia mínima de 2 años en la ejecución o participación en contratos de naturaleza similar al que se pretendía celebrar, así como formación en principios básicos de buenas prácticas de manufactura y en prácticas higiénicas para la manipulación de alimentos. Frente a este particular, en el pliego se dispuso lo siguiente:

“4.6.2. EQUIPO MÍNIMO DE TRABAJO

El proponente, deberá presentar con su oferta el siguiente personal del equipo mínimo de trabajo:

- a. Coordinador Operativo.**
- b. Nutricionista Dietista**
- c. 57 coordinadores municipales**

Coordinador operativo o general del Proyecto: *El coordinador deberá cumplir con mínimo el perfil profesional de nutrición y dietética, ingeniero de alimentos, química de alimentos, administración de empresas o profesiones afines, ingeniero industrial. Experiencia: General: No menor a tres (03) años, contados entre la fecha de expedición de la matrícula profesional y la fecha de cierre del plazo de la presente licitación pública. Específica: No menor a un (01) año, contados entre la fecha de expedición de la matrícula profesional y la fecha de cierre del plazo de la presente licitación pública, en temas relacionados con servicios de alimentación y/o suministro de alimentos.*

Nutricionista Dietista: *Con tarjeta profesional vigente y experiencia no menor a tres (03) años, contados entre la fecha de expedición de la matrícula profesional y la fecha de cierre del plazo de la presente licitación pública.*

Coordinadores: *Cincuenta y siete (57) personas, una por cada municipio a atender, para que verifiquen la entrega a los beneficiarios en los establecimientos educativos de las raciones contratadas en las condiciones establecidas por la normatividad vigente, compilación de información base para los informes de ejecución, en otras palabras, garantice la implementación del programa de alimentación escolar en cada establecimiento educativo del municipio a su cargo. Dicho personal debe tener una experiencia mínima de dos (2) años en participación en contratos similares al que se pretende celebrar y tener formación en principios básicos de buenas prácticas de manufactura, y prácticas higiénicas en manipulación de alimentos, de acuerdo con la Resolución 2674 de 2013”.*

⁴⁰ Folios 407 a 408 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.6. Por su parte, en el Capítulo V⁴¹ del pliego se regularon los factores de evaluación o **requisitos ponderables**, entre los cuales se incluyeron: **(i)** factor económico; **(ii)** factor calidad; y **(iii)** protección a la industria nacional.

6.7. En lo que respecta al factor de calidad⁴² -numeral 5.2 del pliego-, se previó la asignación de puntaje adicional al proponente que acreditara una mayor capacidad instalada mediante la disposición de bodegas adicionales a la principal, ubicadas en las distintas subregiones del Departamento de Nariño, de la siguiente manera:

BODEGAS POR SUBREGIÓN	AREA MT2	PUNTAJE A OTORGAR
SANQUIANGA	111,88	31
PACIFICO SUR	11,62	3
TELEMBÍ	83,17	23
PIE DE MONTE COSTERO	9,56	3
EX PROVINCIA DE OBANDO	66,50	18
LA SABANA	61,93	17
LOS ANDES	34,49	10
LA CORDILLERA	58,84	16
OCCIDENTE	44,29	12
CENTRO	44,48	12
JUANAMBÚ	87,20	24
RIO MAYO	76,29	21
GUAMBUYACO	35,53	10

6.8. En el numeral 6.11 del pliego⁴³ se regularon las reglas de subsanabilidad, precisándose que resultaba aplicable lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018.

6.9. En el numeral 6.12 del pliego⁴⁴ se establecieron las causales de rechazo de las ofertas, dentro de las cuales se destacan las siguientes: “5. Cuando la oferta presentada contenga deficiencias e inexactitudes que no puedan ser aclaradas y que impidan compararla con las demás. (...) 9. Cuando la oferta se presente en forma parcial”.

Sobre el proceso de selección y la oferta de Productos La Villa S.A.S.

6.10. Mediante las Adendas No. 1⁴⁵ y 2⁴⁶ del 22 y 24 de febrero de 2021, respectivamente, la entidad contratante modificó el cronograma del proceso.

⁴¹ Folios 408 a 412 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁴² Folios 409 a 412 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁴³ Folios 414 a 415 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁴⁴ Folios 415 a 416 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁴⁵ Folios 495 a 496 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁴⁶ Folios 497 a 501 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.11. En el acta de cierre del 5 de marzo de 2021⁴⁷ se indicó que al proceso de selección únicamente se presentó la oferta de Productos La Villa S.A.S. En su propuesta, el oferente manifestó que cumplía con la totalidad de los requisitos, especificaciones técnicas y económicas exigidas en el pliego⁴⁸.

6.12. Posteriormente, mediante Acta No. 005 del 9 de marzo de 2021⁴⁹, el Comité Asesor realizó la verificación de los requisitos habilitantes del único proponente, respecto de lo cual concluyó lo siguiente:

Proponente	Capacidad jurídica	Capacidad técnica	Capacidad financiera	Experiencia	Equipo de trabajo	Verificación
PRODUCTOS LA VILLA SAS	HABILITADO	NO HABILITADO	HABILITADO	NO HABILITADO	NO HABILITADO	NO HABILITADO

6.12.1. En la evaluación técnica⁵⁰ se dejó constancia, respecto del requisito atinente a la bodega de almacenamiento principal, que no se allegó documentación alguna orientada a acreditar su cumplimiento.

6.12.2. En cuanto al componente relativo a los coordinadores municipales, en la evaluación técnica también se dejó consignado lo siguiente: “*NO PRESENTA EL EQUIPO MÍNIMO DE TRABAJO REQUERIDO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES, Y DEL EQUIPO PRESENTADO 5 NO CUMPLEN CON LOS DOCUMENTOS SOLICITADOS*”⁵¹. Esta conclusión obedeció a que el proponente únicamente aportó la documentación correspondiente a 26 de los 57 coordinadores municipales exigidos en el pliego de condiciones.

6.12.3. En la misma acta se indicó que, conforme a la evaluación efectuada, el proponente obtuvo un puntaje total de 410 puntos, con la precisión de que dicha calificación quedaba condicionada a la habilitación definitiva de la propuesta.

6.12.4. También se mencionó que el término para subsanar y presentar observaciones al informe de evaluación vencería el 17 de marzo de 2021, de conformidad con lo establecido en el cronograma del proceso de selección.

⁴⁷ Folios 502 a 503 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁴⁸ Folio 4586 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁴⁹ Folios 664 a 665 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁵⁰ Folios 666 a 684 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.
⁵¹ Folio 684 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.13. Durante el término de traslado del informe de evaluación se recibieron múltiples escritos de María Juliana Barrera⁵², Alexander Rosero⁵³, Juan Andrés López⁵⁴ y Kevin Oliver Keep⁵⁵. En todos ellos se sostuvo que la propuesta presentada por Productos La Villa S.A.S. debía ser rechazada, por cuanto el proponente no cumplió con el requisito habilitante relacionado con la bodega de almacenamiento principal, dado que no allegó documentación alguna encaminada a acreditar su cumplimiento. Adicionalmente, se señaló que el proponente tampoco satisfizo el requisito relativo al equipo mínimo de trabajo, puesto que, de los 57 coordinadores municipales exigidos en el pliego de condiciones, únicamente se aportó documentación correspondiente a 26 de ellos. Los observantes afirmaron que no era jurídicamente viable subsanar aquello que no fue presentado con la propuesta, en la medida en que permitir al oferente allegar con posterioridad la documentación faltante implicaría un mejoramiento del ofrecimiento, al tratarse de requisitos no acreditados al momento del cierre del proceso.

6.14. El 16 de marzo de 2021⁵⁶, Productos La Villa S.A.S. allegó al proceso de selección la documentación orientada a subsanar las falencias advertidas en relación con los requisitos habilitantes exigidos en el pliego de condiciones.

6.14.1. Con tal propósito, aportó dos (2) cartas de compromiso de arrendamiento⁵⁷ de bodega de almacenamiento principal, ambas de fecha del 3 de marzo de 2021, suscritas por las propietarias de los respectivos inmuebles. En dichos documentos se indicó que, en el evento en que Productos La Villa S.A.S. resultara adjudicatario del proceso de selección, se garantizaría la disponibilidad de tales inmuebles para la ejecución del contrato.

6.14.2. De igual manera, el proponente allegó los documentos⁵⁸ de 47 personas adicionales que desempeñarían los cargos de coordinadores municipales exigidos en el pliego, con el fin de demostrar el cumplimiento del requisito habilitante relativo al equipo mínimo de trabajo. Para tal efecto, aportó copias de las cédulas de ciudadanía, de los títulos académicos y certificaciones de experiencia laboral del personal propuesto.

⁵² Folios 693 a 697 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁵³ Folios 2024 a 2089 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁵⁴ Folios 2356 a 2365 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁵⁵ Folios 2366 a 2368 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁵⁶ Folios 698 a 2023 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁵⁷ Folio 1440 a 1743 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁵⁸ Folios 826 a 1428 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.14.3. En relación con el equipo mínimo de trabajo, en el escrito de subsanación⁵⁹ el proponente se limitó a señalar que “*se aportan documentos para acreditar la disponibilidad de los coordinadores municipales exigidos en el pliego de condiciones*”.

6.15. El 17 de marzo de 2021⁶⁰, Productos la Villa S.A.S. presentó un oficio dirigido a la entidad contratante, mediante el cual solicitó que no se tuvieran en cuenta las observaciones realizadas por personas que no se identificaron debidamente y que, a su juicio, tenían como único propósito dilatar el trámite de adjudicación. Asimismo, indicó que los documentos no aportados en la propuesta inicial -en particular, los relacionados con la bodega de almacenamiento principal y los coordinadores municipales restantes- no afectaban la asignación de puntaje ni la comparación de las ofertas, por lo que dichos aspectos eran plenamente subsanables, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018.

6.16. Mediante Acta No. 009 del 19 de marzo de 2021⁶¹, el Comité Asesor del departamento de Nariño advirtió que, en atención a las observaciones presentadas, se evidenciaban presuntas inconsistencias en las hojas de vida de algunos integrantes del equipo de trabajo propuesto por el oferente, razón por la cual se le concedió un término de dos (2) días hábiles para que se pronunciara al respecto.

6.17. En consecuencia, mediante la Adenda No. 3 del 19 de marzo de 2021⁶² se modificó el cronograma del proceso de selección.

6.18. El 23 de marzo de 2021⁶³, Productos La Villa S.A.S. allegó un documento contentivo de las aclaraciones solicitadas en el Acta No. 009 del 19 de marzo de 2021, y solicitó que se procediera a la habilitación de su propuesta y a la consecuente adjudicación del proceso, por tratarse de la única oferta presentada y, en su criterio, cumplir la totalidad de los requisitos habilitantes exigidos en el pliego.

6.19. El 24 de marzo de 2021⁶⁴, la señora Lizeth González formuló observaciones en las que insistió en la necesidad de rechazar la propuesta del único oferente, al considerar que no era jurídicamente posible subsanar requisitos que no fueron acreditados en modo alguno con la oferta inicial.

⁵⁹ Folios 2021 a 2023 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶⁰ Folios 2369 a 2375 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶¹ Folios 505 a 507 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶² Folios 503 a 504 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶³ Folios 2581 a 2619 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶⁴ Folios 2381 a 2580 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.20. Mediante Acta No. 011 del 26 de marzo de 2021⁶⁵, el Comité Asesor precisó que no tendría en cuenta las observaciones formuladas por la señora Lizeth González, por haber sido presentadas de manera extemporánea. Asimismo, puntualizó que el 29 de marzo siguiente se daría a conocer el informe final de evaluación, teniendo en consideración las observaciones allegadas oportunamente y las aclaraciones presentadas por el proponente.

6.21. Mediante Adenda No. 4 del 26 de marzo de 2021⁶⁶, se modificó nuevamente el cronograma del proceso de selección. En dicha adenda se estableció que el término para la publicación del informe final de verificación de requisitos habilitantes y de los factores ponderables se extendería hasta el 29 de marzo de 2021.

6.22. El 29 de marzo de 2021 el Departamento dio respuesta⁶⁷ a las observaciones y aclaraciones formuladas. Indicó que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, lo subsanable comprende tanto la ausencia de requisitos habilitantes acreditados con la oferta, así como la falta de documentos que lo verifiquen. Bajo ese entendido, advirtió que había sido procedente permitirle al proponente subsanar los requisitos habilitantes que no demostró junto con su propuesta inicial. En ese contexto, concluyó que el proponente había subsanado en debida forma, en la medida en que, con la documentación allegada, acreditó la disponibilidad de la bodega principal de almacenamiento y la totalidad del equipo mínimo de trabajo, en particular los cincuenta y siete (57) coordinadores municipales.

6.23. El 30 de marzo de 2021⁶⁸ se publicó el informe de evaluación final en la plataforma SECOP II, en el cual se ratificó que Productos La Villa S.A.S. cumplía la totalidad de los requisitos habilitantes exigidos en el pliego de condiciones.

6.24. El 30 de marzo de 2021 se llevó a cabo la audiencia de adjudicación⁶⁹, según consta en la respectiva acta. En ella se dejó consignado que la señora Paola Andrea Oviedo Bravo manifestó que, ese mismo día, había radicado una solicitud ante la entidad para que se suspendiera la audiencia, al considerar que existían múltiples irregularidades relacionadas con el RUP aportado por el único proponente.

⁶⁵ Folios 3008 a 3013 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶⁶ Folios 508 a 509 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶⁷ Folios 3041 a 3108 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶⁸ Folios 4888 a 4891 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁶⁹ Folios 3113 a 3120 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

6.24.1. Se dejó constancia, igualmente, que el señor Luis Fernando Caicedo informó haber presentado una tacha de falsedad respecto de uno de los documentos allegados por el proponente con ocasión de la subsanación, y que para tales efectos había otorgado poder al abogado Francisco Javier Fajardo Angarita.

6.24.2. En el marco de la audiencia, la entidad contratante sostuvo que únicamente podía intervenir el oferente, a través de su apoderado, mientras que las demás personas presentes serían consideradas asistentes y no podrían participar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.1.2.1.1.2 del Decreto 1082 de 2015.

6.24.3. Finalmente, se dejó constancia de que no se formularon observaciones al informe de evaluación definitivo, por lo que debía tenerse por habilitado al proponente y adjudicársele el proceso de selección.

6.25. En consecuencia, mediante Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021⁷⁰, el departamento de Nariño adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S.

6.26. El 30 de marzo de 2021⁷¹, el señor Francisco Javier Fajardo Angarita presentó una solicitud de revocatoria directa contra el acto de adjudicación.

6.27. A través de Resolución No. 0632 del 23 de abril de 2021, la entidad resolvió negar la solicitud de revocatoria directa⁷², decisión que fue aclarada debido a errores de digitación en su parte resolutive mediante Resolución No. 0637 del 26 de abril de 2021⁷³.

6.28. El 30 de abril de 2021⁷⁴ se suscribió el contrato No. GN01050-2021 entre el departamento de Nariño y Productos La Villa S.A.S., resultante de la Licitación Pública No. 001 de 2021.

Pruebas adicionales relevantes

6.29. Obra en el expediente la denuncia penal⁷⁵ presentada por la señora Paola Andrea Oviedo Bravo contra el representante legal, el gerente, el revisor fiscal y la

⁷⁰ Folios 3109 a 3112 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁷¹ Folios 3125 a 3155 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁷² Folios 3263 a 3296 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁷³ Folios 3297 a 3298 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁷⁴ Folios 75 a 99 del documento “*anexos de la contestación de la demanda*” adscrito al cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.

⁷⁵ Folios 6918 a 6945 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

contadora de Productos La Villa S.A.S., por la presunta comisión de los delitos de falsedad ideológica en documento privado en concurso heterogéneo con fraude procesal.

6.30. También se allegaron los antecedentes administrativos⁷⁶ de las Licitaciones Públicas No. 007 de 2016 y No. 002 de 2021, ambas adelantadas por el departamento de Nariño.

7. Análisis de la Subsección

Para la solución del caso concreto, la Sala encuentra pertinente abordar el régimen jurídico de subsanabilidad de las ofertas. Lo anterior, con el fin de proceder a analizar, a partir del marco legal aplicable al presente caso, si el acto administrativo cuestionado adolece de los vicios alegados, particularmente aquel relativo a la presunta configuración de una complementación o mejora de la oferta por parte del adjudicatario.

7.1. Del régimen jurídico de subsanabilidad de las ofertas

Sobre este particular, conviene anotar en primer término que el criterio formalista que en un principio introdujeron tanto el Decreto Ley 150 de 1976 *“Por el cual se dictan normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas”* como el Decreto Ley 222 de 1983 *“Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones”* en cuanto a la posibilidad y alcance de subsanar las ofertas, fue superado con la expedición de la Ley 80 de 1993, estatuto a partir del cual, en virtud del principio de economía y privilegiando lo sustancial sobre lo formal, se consideró que las ofertas no podían rechazarse ante cualquier error de forma. Al efecto, el artículo 25, numeral 15, del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública dispuso:

“Artículo 25. Del principio de Economía. En virtud de este principio:

[...]

15. Las autoridades no exigirán sellos, autenticaciones, documentos originales o autenticados, reconocimientos de firmas, traducciones oficiales, ni cualquier otra clase de formalidades o exigencias rituales, salvo cuando en forma perentoria y expresa lo exijan leyes especiales.

⁷⁶ Folios 6947 a 6995 del cuaderno principal del Tribunal Administrativo de Nariño.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de propuestas, no servirá de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos”.

En tal sentido, ante la ausencia de un requisito que no tuviera incidencia alguna en la comparación de las propuestas, la administración pública no podía proceder a su rechazo, correspondiéndole, por tanto, solicitar al proponente su subsanación. A pesar de lo anterior, dicha disposición en la práctica presentó dificultades, no solamente porque en la administración pública se encontraba arraigada la costumbre formalista de rechazar la propuesta ante cualquier error de forma, sino también porque no resultaba del todo claro cuáles eran los requisitos “no necesarios para la comparación de propuestas”⁷⁷.

Con la expedición de la Ley 1150 de 2007, el criterio general que introdujo la Ley 80 de 1993 en torno a la posibilidad de subsanar los requisitos del pliego que no fueran necesarios para comparar las propuestas resultó despejado, toda vez que dicha norma dispuso expresamente que los requisitos subsanables eran todos aquellos que no afectaran la asignación de puntaje y, por tanto, ante la ausencia de los mismos, la entidad estaba facultada para solicitar al oferente la corrección de su propuesta. Esto reza el artículo 5º de la Ley 1150 de 2007:

“Artículo 5o. De la selección objetiva. Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes tendrán en cuenta los siguientes criterios:

1. La capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo

(...)

PARÁGRAFO 1o. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, podrán ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la adjudicación. No obstante lo anterior, en aquellos procesos de selección en los que se utilice el mecanismo de subasta, deberán ser solicitados hasta el momento previo a su realización”.

Es del caso resaltar que, con posterioridad a la expedición de la Ley 1150 de 2007, el Gobierno Nacional, en uso de sus facultades reglamentarias, expidió el Decreto

⁷⁷ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 12 de 2014. Rad.: 27986.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

066 de 2008⁷⁸, en el que introdujo unas reglas de subsanabilidad (artículo 10⁷⁹), en virtud de las cuales dispuso que no estaba permitido subsanar asuntos relacionados con la falta de capacidad para presentar la oferta, ni que se acreditaran circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso. Mas adelante, el Gobierno profirió el Decreto 2474 de 2008⁸⁰, que derogó el Decreto 066 de 2008, en el que reprodujo las mismas reglas de subsanabilidad, que nuevamente fueron replicadas en el Decreto 734 de 2012⁸¹, derogatorio del Decreto 2474 de 2008. No obstante lo anterior, en el año 2013 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1510 de 2013, que derogó el Decreto 734 de 2012, el cual, a diferencia de los decretos que le precedieron, no estableció pautas en torno a la subsanabilidad de las ofertas, de suerte tal que se retornó a la regla prevista en el artículo 5º de la Ley 1150 de 2007, según la cual los requisitos subsanables eran todos aquellos que no afectaran la asignación de puntaje.

Finalmente, en virtud de la Ley 1882 de 2018, que rige en la actualidad, se modificó el artículo 5º de la Ley 1150 de 2007 en el sentido de determinar que los requisitos que no asignen puntaje pueden ser subsanados hasta el término de traslado de los informes de evaluación, salvo para los procesos de mínima cuantía y de selección abreviada, y dispuso que los proponentes, durante este término, no pueden subsanar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso. La norma en cita reza lo siguiente:

“ARTÍCULO 5o. Modifíquese el parágrafo 1 e inclúyanse los párrafos 3, 4 y 5 de artículo 5o de la Ley 1150 de 2007, los cuales quedarán así:

Artículo 5o. De la selección objetiva.

[...]

PARÁGRAFO 1. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las

⁷⁸ “Por el cual se reglamenta parcialmente la ley 1150 de 2007 sobre las modalidades de selección, publicidad y selección objetiva, y se dictan otras disposiciones”.

⁷⁹ “Artículo 10. Reglas de subsanabilidad. En todo proceso de selección de contratistas primará lo sustancial sobre lo formal. En consecuencia, no podrá rechazarse una propuesta por la ausencia de requisitos o la falta de documentos que verifiquen las condiciones del proponente o soporten el contenido de la oferta, y que no constituyan los factores de escogencia establecidos por la entidad en el pliego de condiciones, de conformidad con lo previsto en los numerales 2, 3 Y 4 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. // Tales requisitos o documentos podrán ser requeridos por la entidad en condiciones de igualdad para todos los proponentes hasta la adjudicación, o hasta el momento en que la entidad lo establezca en los pliegos de condiciones, sin que tal previsión haga nugatorio el principio contemplado en el inciso anterior. // Cuando se utilice el mecanismo de subasta esta posibilidad deberá ejercerse hasta el momento previo a su realización. // En ningún caso la entidad podrá señalar taxativamente los requisitos o documentos subsanables o no subsanables en el pliego 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”.

⁸⁰ “Por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 sobre las modalidades de selección, publicidad, selección objetiva, y se dictan otras disposiciones”.

⁸¹ “Por el cual se reglamenta el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y se dictan otras disposiciones”.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, deberán ser solicitados por las entidades estatales y deberán ser entregados por los proponentes hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección, salvo lo dispuesto para el proceso de Mínima cuantía y para el proceso de selección a través del sistema de subasta. Serán rechazadas las ofertas de aquellos proponentes que no suministren la información y la documentación solicitada por la entidad estatal hasta el plazo anteriormente señalado.

Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso”.

Así, de cara al desarrollo normativo antes expuesto en punto al régimen de subsanabilidad de las ofertas, corresponderá al juez del contrato, en cada caso, determinar la normativa aplicable, con el fin de establecer el alcance y las condiciones en las que procede la subsanación de las ofertas.

En el presente asunto, la Sala observa que la Licitación Pública No. 001 de 2021 fue adelantada con posterioridad a la Ley 1882 de 2018, por lo que su régimen jurídico en punto de la subsanabilidad es el previsto en el parágrafo 1º del artículo 5º de la Ley 1150 de 2007, con la modificación introducida por la Ley 1882 de 2018.

7.2. Examen de validez del acto demandado

La parte actora sostuvo en su demanda que la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, mediante la cual el departamento de Nariño adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S., se encontraba viciada de nulidad, entre otras razones, porque la oferta del proponente adjudicatario debió ser rechazada de plano, en la medida en que con su ofrecimiento inicial no acreditó el cumplimiento de ciertos requisitos habilitantes. En particular, destacó que al cierre del proceso no se demostró en modo alguno la disponibilidad de una bodega principal de almacenamiento, y que solamente se allegó documentación relativa a 26 integrantes del equipo de trabajo destinados a desempeñarse como coordinadores municipales, pese a que el pliego de condiciones exigía un total de 57.

A juicio del demandante, no resultaba procedente acudir a la figura de la subsanabilidad para corregir tales falencias, pues no es jurídicamente procedente subsanar aquello que no fue aportado con la propuesta inicial. En ese sentido, afirmó que la subsanación implicó un mejoramiento o complementación indebida de la oferta, pues se autorizó al proponente a integrar con posterioridad documentación que daba cuenta de los requisitos habilitantes que no acreditó al momento del cierre del proceso.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

En la sentencia de primera instancia, el Tribunal advirtió que los requisitos en cuestión no incidían en la asignación de puntaje ni en la comparación de ofertas, por lo que eran susceptibles de subsanación en los términos del parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018. Asimismo, señaló que la documentación allegada en la etapa de subsanación permitía concluir que tales requisitos se encontraban cumplidos con antelación al cierre del proceso de selección, por cuanto la carta de compromiso de arrendamiento de la bodega principal de almacenamiento estaba fechada el 3 de marzo de 2021 -mientras que el cierre del proceso tuvo lugar el 5 de marzo siguiente- y, además, porque los soportes académicos y de experiencia correspondientes a los restantes coordinadores municipales también tenían fecha anterior al cierre.

En el recurso de apelación, la parte demandante reiteró sus argumentos relacionados con que la ausencia absoluta de acreditación de los requisitos habilitantes constituye una falencia insubsanable. Recalcó que la Administración le permitió al oferente adjudicatario en la etapa de subsanación acreditar el cumplimiento de requisitos habilitantes que no reunió al cierre del proceso. Afirmó que, en el caso concreto, no se trataba de simples defectos formales o dudas en la prueba, sino del incumplimiento material de requisitos exigidos en el pliego, lo que imponía el rechazo de la propuesta. Añadió que la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que todos los requisitos habilitantes deben cumplirse al momento de la presentación de la oferta, y que lo subsanable se limita a las deficiencias probatorias o ambigüedades que surjan al examinar su acreditación, mas no a la corrección de carencias sustanciales, pues no es posible enmendar lo que en su momento no se presentó.

En el expediente se encuentra acreditado que Productos La Villa S.A.S. fue el único proponente que se presentó a la Licitación Pública No. 001 de 2021 (hecho probado 6.11), cuyo objeto consistió en contratar la prestación del servicio para la implementación del Programa de Alimentación Escolar (PAE) en los 57 municipios no certificados del departamento de Nariño, conforme a los lineamientos técnicos administrativos, estándares y condiciones mínimas expedidas por el Ministerio de Educación Nacional y/o Unidad Administrativa Especial para la Alimentación Escolar - Alimentos para Aprender (hecho probado 6.1).

De igual forma, se demostró que con la oferta inicialmente presentada no se allegó documentación alguna destinada a demostrar el cumplimiento del requisito relativo a la disponibilidad de la bodega de almacenamiento principal (hecho probado 6.12.1) y que, en lo concerniente al equipo de trabajo propuesto, únicamente se



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

aportó documentación correspondiente a 26 coordinadores municipales (hecho probado 6.12.2), pese a que el pliego de condiciones exigía 57 de ellos. Tal circunstancia dio lugar a que, en el primer informe de evaluación, el proponente fuera calificado como no hábil y se le otorgara la oportunidad para subsanar las falencias advertidas (hecho probado 6.12.3), por tratarse de aspectos que no incidían en la asignación de puntaje ni en la comparación de las ofertas.

Durante el término de traslado para subsanar y formular observaciones al informe de evaluación, la entidad contratante recibió múltiples escritos (hecho probado 6.13) en los que se indicaba que la propuesta de Productos La Villa S.A.S. debía ser rechazada, entre otras razones, porque con la oferta inicial no se acreditó el cumplimiento de determinados requisitos habilitantes, en especial aquellos relacionados con la disponibilidad de la bodega de almacenamiento principal y la cantidad de coordinadores municipales exigidos en el pliego. En consecuencia, se alegó que tales omisiones no eran susceptibles de subsanación, pues su corrección implicaría una indebida complementación de la oferta.

Posteriormente, Productos La Villa S.A.S. allegó al proceso de selección la documentación orientada a subsanar las falencias advertidas en relación con los requisitos habilitantes exigidos en el pliego de condiciones (hecho probado 6.14). En particular, aportó dos (2) cartas de arrendamiento de la bodega principal de almacenamiento, fechadas el 3 de marzo de 2021 (hecho probado 6.14.1), así como los documentos de 47 personas adicionales para el cargo de coordinadores municipales requeridos en el pliego -que en total eran 57- (hecho probado 6.14.2).

El 29 de marzo de 2021, el Departamento dio respuesta a las observaciones formuladas (hecho probado 6.22), en el sentido de precisar que, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, y con la jurisprudencia del Consejo de Estado, son subsanables todos aquellos requisitos que no incidan en la asignación de puntaje. En esa línea, señaló que la subsanabilidad comprende tanto la ausencia de acreditación de requisitos habilitantes como la falta de los documentos destinados a verificarlos, por lo que la entidad territorial concluyó que el proponente había subsanado en debida forma las falencias advertidas y que, por tanto, se encontraba habilitado.

El 30 de marzo de 2021 se llevó a cabo la audiencia de adjudicación (hecho probado 6.24), oportunidad en la cual el Departamento ratificó que Productos La Villa S.A.S. se encontraba habilitado y que, por tratarse del único oferente, debía resultar



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

adjudicatario. En consecuencia, mediante la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021 se adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S. (hecho probado 6.25).

Al respecto, es pertinente recordar que el parágrafo 1º del artículo 5º de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018 -aplicable al proceso de selección sometido a juicio-, dispone que la ausencia de requisitos o documentos que no sean necesarios para la comparación de las propuestas ni incidan en la asignación de puntaje no constituye causal de rechazo del ofrecimiento. En tales eventos, las entidades estatales deben requerir su subsanación y los proponentes podrán aportar la documentación pertinente hasta el término de traslado del informe de evaluación, sin que en esta etapa sea posible acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso de selección.

En consecuencia, advertida la falencia de un requisito habilitante, el ordenamiento permite su subsanación -con las limitaciones que, desde luego, establece la norma referida-; sin embargo, al momento de hacerlo, el oferente no puede acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso de selección, de ahí que, *a contrario sensu*, la documentación allegada en la etapa de subsanación debe estar encaminada a demostrar que los aspectos objeto de dicha subsanación corresponden a circunstancias existentes para la fecha del cierre del proceso.

La correcta comprensión del alcance de la expresión “*circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso*”, exige distinguir entre la existencia del requisito y el medio probatorio mediante el cual este se acredita. En efecto, en materia de subsanación de ofertas no debe confundirse el requisito habilitante -esto es, la condición sustancial que debe encontrarse materialmente satisfecha al momento de la presentación de la oferta- con el documento o la prueba destinada a demostrar su cumplimiento⁸²; mientras el requisito debe existir al momento del cierre del proceso de selección, su acreditación puede efectuarse con posterioridad, siempre que esté dirigida a demostrar una situación preexistente.

Desde esta perspectiva, lo que la norma prohíbe no es la aportación posterior de documentos para acreditar un requisito habilitante que ya existe, sino la posibilidad de subsanar la ausencia del requisito mismo o de demostrar hechos que solo se configuraron con posterioridad al cierre del proceso, de tal suerte que, lo que resulta

⁸² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 12 de noviembre de 2014. Exp. 29855.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

susceptible de subsanación, es la prueba de dichas condiciones, mas no la condición o el requisito como tal.

Bajo ese contexto, esta Sala de Subsección ha precisado que la sola circunstancia de que el proponente no aporte con su oferta la documentación destinada a acreditar un requisito habilitante no permite concluir, de manera automática, que dicho requisito no se encuentre cumplido⁸³. Precisamente, la finalidad de la figura de la subsanación consiste en permitir que los oferentes acrediten requisitos que efectivamente ostentan al cierre del proceso pero que, por diversas razones, no fueron demostrados oportunamente o cuya acreditación inicial resultó insuficiente o generó dudas.

En consecuencia, la falta de aportación inicial de documentos relativos a un requisito habilitante no implica necesariamente su incumplimiento, de modo que resulta procedente la subsanación para acreditar su satisfacción, siempre que se trate de una condición que ya se encontraba cumplida con anterioridad al cierre del proceso de selección.

Ahora bien, el numeral 8º del artículo 30 de la Ley 80 de 1993⁸⁴ establece que, durante el término de traslado del informe de evaluación, los oferentes no pueden completar, adicionar, modificar ni mejorar sus propuestas. Es decir, que si bien los proponentes pueden subsanar su ofrecimiento mediante la aportación de documentos dirigidos a acreditar requisitos que no sean necesarios para la comparación de las propuestas ni incidan en la asignación de puntaje, ello no los habilita para alterar sustancialmente el contenido del ofrecimiento inicialmente presentado.

En ese orden de ideas, el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, no puede interpretarse de manera aislada, sino en armonía con lo dispuesto en el citado numeral 8º del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, bajo el entendido de que la figura de la subsanación encuentra un límite claro en la prohibición de modificar el contenido sustancial de la oferta, de manera que no resulta admisible que, bajo el amparo de dicha figura, se permita a los oferentes completar, adicionar o mejorar la propuesta inicialmente presentada.

⁸³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 17 de septiembre de 2025. Exp. 68181.

⁸⁴ "ARTÍCULO 30.- De la Estructura de los Procedimientos de Selección. La licitación o concurso se efectuará conforme a las siguientes reglas: (...) 8o. Los informes de evaluación de las propuestas permanecerán en la secretaría de la entidad por un término de cinco (5) días hábiles para que los oferentes presenten las observaciones que estimen pertinentes. En ejercicio de esta facultad, los oferentes no podrán completar, adicionar, modificar o mejorar sus propuestas".



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Habiendo efectuado las anteriores precisiones conceptuales, la Sala estima necesario examinar, de manera separada, cada una de las circunstancias que, según la parte recurrente, implicaron una indebida mejora o complementación de la oferta presentada por el proponente adjudicatario. Lo anterior, con el fin de determinar si, en efecto, las actuaciones adelantadas durante la etapa de subsanación se limitaron a la acreditación de requisitos habilitantes previamente existentes o si, por el contrario, comportaron una modificación sustancial del contenido del ofrecimiento inicialmente presentado, en contravía de la facultad de subsanar los ofrecimientos establecida en el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, así como de la prohibición prevista en el numeral 8º del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.

7.2.1. Así, en lo que respecta a la disponibilidad de la bodega de almacenamiento principal, la Sala considera que el hecho de que la entidad hubiera permitido subsanar este aspecto y que, con fundamento en la documentación aportada por el proponente durante el término de traslado del informe de evaluación, hubiera concluido que el requisito se encontraba debidamente acreditado, no comportó una mejora ni una complementación de la oferta. En el presente caso, se encuentra acreditado que el oferente se limitó a demostrar que ya cumplía con esa exigencia al momento de presentar su propuesta, esto es, antes del cierre del proceso de selección.

Al respecto, es pertinente empezar por destacar que dicho aspecto se trataba de un requisito habilitante previsto en el pliego de condiciones que no incidía en la comparación de las ofertas ni en la asignación de puntaje, razón por la cual era susceptible de subsanación en los términos del parágrafo 1º del artículo 5º de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018; en ese sentido, cabe resaltar que el factor que sí incidía en la asignación de puntaje era la disponibilidad de bodegas de almacenamiento **adicionales a la principal** (hecho probado 6.7), el cual constituía un criterio ponderable dentro de la evaluación, mientras que la disponibilidad de la bodega principal correspondía únicamente a una condición habilitante mínima para participar en el proceso de selección.

Desde esta perspectiva, la documentación aportada por el proponente durante la etapa de subsanación tuvo por objeto exclusivamente acreditar el cumplimiento de dicho requisito habilitante, mas no modificar el contenido de la oferta ni incorporar condiciones adicionales susceptibles de incidir en la evaluación comparativa de la propuesta.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

En efecto, se observa que las cartas de compromiso de arrendamiento de la bodega principal allegadas por el proponente al subsanar su ofrecimiento (hecho probado 6.14.1) tenían una fecha anterior al cierre del proceso de selección -3 de marzo de 2021-, circunstancia que permite corroborar que la disponibilidad de dicha infraestructura existía desde antes del cierre -5 de marzo de 2021-, lo que permite colegir que los documentos aportados por el oferente no estuvieron dirigidos a incorporar un elemento nuevo a la propuesta, sino a acreditar una condición que ya se encontraba materialmente satisfecha al momento del cierre del proceso de selección.

Así las cosas, no se trató de que el proponente hubiera asumido el compromiso de contratar la bodega con posterioridad al cierre del proceso de selección o al traslado del informe de evaluación, sino de que, mediante la subsanación, acreditara una situación o condición preexistente cuya demostración inicial resultó insuficiente, de modo que, a juicio de la Sala, la actuación de la entidad sobre este particular resulta acorde con las previsiones contenidas en el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, al estar orientada a verificar el cumplimiento de un requisito habilitante previamente existente y no a permitir la modificación o mejora de la oferta.

En ese orden de ideas, la Sala considera que el requisito relativo a la disponibilidad de la bodega principal era susceptible de subsanación y, en consecuencia, podía considerarse subsanado, no solamente porque se trataba de un requisito habilitante no necesario para la comparación de las propuestas, sino también porque con ocasión de la misma el oferente se limitó a acreditar una condición que ya se encontraba materialmente cumplida al momento del cierre del proceso de selección, sin que ello implicara la mejora de su ofrecimiento, de ahí que el cargo alegado frente a este particular no tenga la vocación de prosperar.

7.2.2. Por su parte, en lo que respecta al requisito relativo al equipo de trabajo y, en particular, al componente de coordinadores municipales exigido en el pliego de condiciones, la Sala considera que en el caso concreto se configuró una indebida complementación de la oferta, por las razones que se exponen a continuación.

En desarrollo de lo anterior, conviene precisar que la Sala no reprocha que la entidad contratante hubiera permitido subsanar las omisiones advertidas respecto del requisito habilitante relacionado con el equipo mínimo de trabajo, pues, en principio, tratándose de un requisito habilitante, procedía su subsanación. Lo que



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

se cuestiona es que, con ocasión de esa subsanación, el oferente terminara completando el contenido de su ofrecimiento, habida consideración de que el proponente únicamente presentó con su propuesta inicial la información correspondiente a 26 de los 57 coordinadores exigidos en el pliego de condiciones, presentando por primera vez documentos de 47 personas adicionales a desempeñar esos cargos durante la etapa de subsanación.

En pocas palabras, el cuestionamiento no se dirige a reprochar que el oferente hubiera aportado documentos durante la etapa de subsanación, pues ello, en principio, resultaba procedente tratándose de un requisito habilitante. Lo que se cuestiona es que, con ocasión de esa actuación, terminara completando el contenido de su oferta en lo relacionado con el equipo de coordinadores municipales, toda vez que únicamente durante la etapa de subsanación presentó la información necesaria para integrar la totalidad del equipo mínimo exigido en el pliego de condiciones, circunstancia que comportó una complementación del ofrecimiento luego del cierre del proceso de selección.

Descendiendo al caso concreto, de la revisión de la oferta inicialmente presentada, se observa que el proponente con su ofrecimiento únicamente aportó la documentación de 26 personas para desempeñar los cargos de coordinadores municipales (hecho probado 6.12.2) -sin siquiera relacionarlas o enlistarlas-, pese a que el pliego de condiciones exigía como requisito habilitante la presentación de 57 coordinadores, en la medida en que debía disponerse de un coordinador en cada uno de los 57 municipios en los cuales se iba a ejecutar el contrato (hecho probado 6.5).

Frente a este requisito habilitante, al evaluar la oferta, la entidad demandada concluyó que el oferente no lo cumplía. En efecto, en la evaluación técnica anexa al informe de evaluación dejó expresa constancia de que aquel *“no presenta el equipo mínimo de trabajo requerido en el pliego de condiciones y del equipo presentado, 5 no cumplen con los requisitos solicitados”* (hecho probado 6.12.2) y, por tanto, dispuso su subsanación.

Ahora bien, de cara a la documentación allegada por el oferente adjudicatario durante la etapa de subsanación -y que obra en el expediente-, particularmente en lo que atañe al equipo de trabajo, se advierte que, con ocasión de los aspectos cuya subsanación le fue requerida, aportó documentos correspondientes a 47 personas **adicionales y distintas** de las 26 incluidas en la oferta inicial para integrar el equipo de coordinadores (copias de cédulas de ciudadanía, títulos académicos y



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

certificaciones de experiencia laboral) (hecho probado 6.14.2). Asimismo, se observa que, con fundamento en dicha documentación, la entidad consideró subsanada en debida forma la oferta y, por tanto, tuvo por acreditado el cumplimiento del requisito habilitante correspondiente al equipo de trabajo (hecho probado 6.22).

En tal sentido, tras valorar la documentación allegada por el oferente adjudicatario durante la etapa de subsanación, la Sala advierte que fue únicamente con ocasión de esa actuación que se incorporó la información correspondiente a la totalidad del equipo mínimo exigido en el pliego de condiciones. En efecto, mientras la propuesta inicial únicamente comprendió la identificación y acreditación de 26 coordinadores municipales, la documentación presentada con posterioridad al cierre permitió completar el equipo requerido hasta alcanzar los 57 integrantes exigidos, por lo que es dable colegir que la subsanación no se limitó a acreditar un requisito habilitante previamente incorporado a la oferta, sino que a través de la misma se terminó por complementar el contenido mismo del ofrecimiento, en contravía de lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.

A juicio de la Sala, el punto central del debate no radica en la naturaleza de los documentos allegados durante la etapa de subsanación, sino en el contenido de la oferta presentada al momento del cierre del proceso de selección. En efecto, el pliego de condiciones exigía como requisito habilitante la acreditación de un equipo mínimo conformado por 57 coordinadores municipales; sin embargo, el oferente adjudicatario únicamente presentó con su propuesta inicial la información correspondiente a 26 de ellos.

En esas condiciones, la documentación allegada durante la etapa de subsanación no se limitó a acreditar un requisito existente al presentar la oferta, sino que permitió completar el equipo mínimo exigido en el pliego de condiciones mediante la incorporación de la información correspondiente a los coordinadores restantes. Así las cosas, aun cuando los documentos aportados en la etapa de subsanación acreditaban las calidades académicas y la experiencia de las personas allí relacionadas, lo cierto es que el equipo mínimo de 57 coordinadores municipales solo fue presentado de manera completa en dicha etapa, lo que implicó la complementación del contenido del ofrecimiento después del cierre del proceso de selección, en contravía de lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

En este punto, conviene destacar que el numeral del pliego de condiciones (hecho probado 6.5), relativo a la conformación del equipo de trabajo, si bien exigía la participación de, entre otros, 57 coordinadores municipales, no estableció la manera en que debía acreditarse dicho requisito. En efecto, el pliego se limitó a exigir que el proponente relacionara en su oferta el equipo de trabajo requerido y allegara la documentación encaminada a demostrar la experiencia exigida, sin precisar el alcance o contenido mínimo de dicha acreditación. Tal disposición, si bien podía presentar dificultades tanto para el oferente como para la Administración en torno a la forma en que debía presentarse la información y entenderse subsanado ese aspecto, no eximía al primero, en sede de subsanación, de acreditar la condición cumplida al momento del cierre del proceso de selección y a la segunda de analizar si la circunstancia se encontraba acreditada para ese momento.

Al margen de que el pliego de condiciones hubiera guardado silencio sobre la forma de acreditar el requisito relativo al equipo mínimo de trabajo, lo cierto es que el párrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, dispone expresamente que, durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso de selección. En consecuencia, correspondía al demandante probar que el requisito habilitante estaba satisfecho al cierre del proceso y a la Administración verificar que los documentos aportados con ocasión de la subsanación acreditaran dicha circunstancia; una interpretación en contrario permitiría, en la práctica, que los oferentes complementaran o configuraran extemporáneamente sus ofertas, desconociendo la finalidad de la figura de la subsanación y vulnerando el principio de igualdad que rige los procedimientos de selección de contratistas.

Como se ha mencionado, lo susceptible de subsanación es la acreditación o prueba de los requisitos habilitantes, pero no la configuración material de los mismos, la cual debe concurrir necesariamente al momento del cierre, por lo que no le es dable al proponente, so pretexto de subsanar su oferta, incorporar circunstancias sobrevinientes o completar *ex post facto* los requisitos exigidos.

Ahora bien, no se pasa por alto que el proponente, en su oferta inicial, efectuó una manifestación en el sentido de indicar que cumplía con la totalidad de los requisitos exigidos en el pliego para ese momento (hecho probado 6.11). No obstante, a juicio de la Sala, tal afirmación no puede ser entendida como una declaración que por sí misma dé por acreditado el cumplimiento del requisito relativo al equipo mínimo exigido al momento del cierre del proceso.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

En efecto, tratándose de un requisito habilitante que suponía la identificación de un equipo conformado por 57 coordinadores municipales con perfiles específicos, no bastaba con una manifestación genérica de cumplimiento. Aceptar que una simple declaración genérica del proponente releva la exigencia probatoria, implicaría vaciar de contenido las reglas del proceso de selección, en tanto se permitiría que el cumplimiento de los requisitos quedara librado a la sola afirmación del oferente, sin posibilidad real de verificación por parte de la entidad ni de control por los demás participantes.

Asimismo, dicha manifestación pierde aún más fuerza cuando se contrasta con el contenido mismo de la oferta inicialmente presentada, pues, como se expuso, el proponente con su oferta inicial únicamente allegó documentación respecto de 26 personas, y del material probatorio que obra en el expediente no se desprende que, desde ese momento, se hubiera relacionado o identificado los nombres del total de los coordinadores municipales requeridos -57 en total-. Estas circunstancias desvirtúan el alcance de la afirmación general de cumplimiento del requisito, en la medida en que evidencia una inconsistencia entre lo declarado y lo efectivamente acreditado.

En ese orden de ideas, el supuesto cumplimiento del requisito no podía sustentarse únicamente en la manifestación efectuada por el proponente en su oferta inicial, pues ello supondría relevarlo de la carga de presentar de manera completa el equipo mínimo exigido en el pliego de condiciones. Tratándose de un requisito habilitante que exigía la presentación de 57 coordinadores municipales, dicha información debió hacer parte del contenido de la oferta presentada al momento del cierre del proceso de selección, de manera que pudiera ser objeto de verificación por la entidad y de control por los demás participantes.

Sin embargo, como quedó expuesto, fue únicamente durante la etapa de subsanación cuando el oferente allegó la información correspondiente a los coordinadores municipales faltantes, completando así el equipo mínimo exigido en el pliego de condiciones. En consecuencia, la manifestación general de cumplimiento resulta insuficiente para desvirtuar que la oferta inicialmente presentada no contenía de manera íntegra el equipo requerido, razón por la cual la actuación desplegada terminó permitiendo la complementación del contenido del ofrecimiento con posterioridad al cierre del proceso de selección.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Así las cosas, en el presente caso es dable colegir que se vulneraron las reglas que gobiernan la subsanabilidad de las ofertas, particularmente la previsión contenida en el numeral 8 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, conforme al cual las ofertas deben mantenerse inalteradas una vez presentadas, sin que sea admisible su modificación, mejora o complementación, en concordancia con la previsión contenida en el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, que prohíbe subsanar el requisito habilitante como tal.

En consecuencia, la Sala concluye que la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021 está viciada de nulidad, por cuanto vulneró el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Ley 1882 de 2018, y el artículo 30-8 de la Ley 80 de 1993.

Por todo lo anterior, y en atención a que se declarará la nulidad del acto administrativo acusado, la Sala se abstendrá de efectuar un pronunciamiento sobre los demás cargos de nulidad formulados por el recurrente.

7.3. La nulidad absoluta del contrato

Según lo previsto en el artículo 45 de la Ley 80 de 1993⁸⁵, la nulidad absoluta de los contratos estatales debe ser declarada de oficio cuando aparezca plenamente demostrada, y no es susceptible de ser saneada mediante ratificación. A su vez, la posibilidad de decretar oficiosamente la nulidad absoluta de los contratos, si se encuentra plenamente demostrada y en el proceso están presentes todas las partes que lo celebraron, es reiterada en el inciso final del artículo 141 del CPACA⁸⁶.

Ahora bien, el artículo 2º de la Ley 50 de 1936, en la nueva redacción que le dio al artículo 1742 del C.C., expresa que la nulidad absoluta se sana “*en todo caso*” por prescripción extraordinaria. Por consiguiente, cualquiera que sea la causa que da origen a la nulidad absoluta, transcurrido el término de la prescripción extraordinaria no podrá pedirse ni decretarse porque el legislador, en procura de la seguridad jurídica, ha fijado un límite temporal a la posibilidad de cuestionar los negocios jurídicos.

⁸⁵ “La nulidad absoluta podrá ser alegada por las partes, por el agente del Ministerio Público, por cualquier persona o declarada de oficio, y no es susceptible de saneamiento por ratificación”.

⁸⁶ “El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes”.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Respecto de las causales de nulidad absoluta de los contratos estatales, el artículo 44 de la Ley 80 de 1993 dispone:

“ARTÍCULO 44.- De las Causales de Nulidad Absoluta. Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común y además cuando:

1o. Se celebren con personas incursas en causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la Constitución y la ley;

2o. Se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal.

3o. Se celebren con abuso o desviación de poder.

4o. Se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten; y

5o. Se hubieren celebrado con desconocimiento de los criterios previstos en el artículo 21 sobre tratamiento de ofertas nacionales y extranjeras o con violación de la reciprocidad de que trata esta Ley”.

Así, como el numeral 4º de dicho artículo contempla como causal de nulidad que se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se declarará la nulidad de la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, por medio de la cual el departamento de Nariño adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021, en el presente caso se impone declarar de oficio la nulidad absoluta del contrato No. GN01050-2021 de 2021, celebrado entre el aludido Departamento y Productos La Villa S.A.S. como resultado del proceso de selección.

Ahora bien, en el *sub examine* es evidente que el término de prescripción extintiva de diez (10) años dispuesto en el artículo 2532 del C.C., modificado por el artículo 6 de la Ley 791 de 2002 -norma vigente para el momento en que se celebró el negocio jurídico- no había transcurrido, pues el contrato se suscribió el 30 de abril de 2021 (hecho probado 6.28) y la demanda se interpuso el 31 de mayo de 2021, y se admitió el 25 de agosto de la misma anualidad.

En consecuencia, habiéndose establecido la nulidad absoluta del contrato celebrado entre el departamento de Nariño y Productos La Villa S.A.S., y teniendo en cuenta que en el caso concreto aquella no se encuentra saneada por prescripción, la Sala encuentra procedente declararla de oficio, en los términos establecidos en los artículos 45 de la Ley 80 de 1993, 1742 del Código Civil y 141 del CPACA.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

7.4. Restituciones mutuas

La declaratoria de nulidad absoluta de un contrato, o de una de sus cláusulas cuando quiera que el vicio recaiga solamente sobre alguna de ellas, genera como efectos: **(i)** su desaparición del mundo jurídico; **(ii)** la extinción de todas las obligaciones derivadas del mismo; y **(iii)** retrotrae la situación de las partes al estado en que se encontraban, como si el contrato o la cláusula no hubieran existido⁸⁷.

A su turno, de conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la Ley 80 de 1993:

“La declaración de nulidad de un contrato de ejecución sucesiva no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria.

Habrá lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato nulo por objeto o causa ilícita, cuando se probare que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio que ésta hubiere obtenido. Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público” (subraya la Sala).

En este orden, en los contratos regidos por la Ley 80 de 1993, cuando se declara la nulidad absoluta por objeto o causa ilícita el ejecutante o prestador del objeto contractual tiene derecho a ser restituido por el valor equivalente a las prestaciones ejecutadas, siempre y cuando se encuentre demostrado que la entidad se ha beneficiado con éstas para la satisfacción de un interés público⁸⁸, restituciones que, no obstante, no proceden en todos los casos como lo ha indicado esta Corporación, por ejemplo, en aquellos en los que resulta materialmente imposible efectuarlas⁸⁹.

En línea con lo anterior, y como ha puesto de presente la jurisprudencia de la Corporación⁹⁰, del artículo 48 de la Ley 80 de 1993 se deriva la necesidad de que las prestaciones ejecutadas y no reconocidas al momento de declarar la nulidad absoluta sea acreditada en dos aspectos: cualitativo, vale decir, que haya

⁸⁷ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 15 de diciembre de 2017. Rad.: 50.045.

⁸⁸ Sobre el particular, esta Subsección ha señalado de modo reiterado y uniforme que la declaratoria judicial de nulidad de un contrato, retrotrae la situación al estado en que se encontrarían las partes como si el contrato no hubiera existido, lo que en principio daría lugar a las restituciones mutuas, precisando que “(a)l respecto el inciso segundo del artículo 48 de la Ley 80 de 1993, sin distinguir entre contratos de ejecución instantánea o de ejecución sucesiva, ordena el reconocimiento y pago de las prestaciones derivadas de un contrato declarado nulo por objeto o causa ilícitos hasta el monto del beneficio que la entidad estatal haya obtenido. Sin embargo, para que haya lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones derivadas de un contrato declarado nulo por objeto o causa ilícito es indispensable que las prestaciones cumplidas hayan servido para satisfacer el interés público, pues solo en esta medida se puede entender que la entidad estatal se ha beneficiado”. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 15 de diciembre de 2017, Radicación número: 76001-23-31-000-2007-01419-01(55102); Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 6 de febrero de 2019. Rad.: 61720.

⁸⁹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 16 de febrero de 2006. Rad.: No. 13414; Sección Tercera, Sentencia del 6 de febrero de 2019. Rad.: 61720.

⁹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección C, Sentencia del 31 de agosto 2020, radicación:250002326000201000277-01 (48242).



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

significado un beneficio representado en la satisfacción de un interés público⁹¹; y otro cuantitativo, en tanto la declaración de restituir lo ejecutado debe ir hasta el monto efectivamente demostrado.

En el presente caso, la Sala considera que, dado que el medio de control ejercido es el de nulidad simple, del cual no se deriva el restablecimiento de derecho alguno en favor de las partes o de terceros, no hay lugar al reconocimiento de restituciones mutuas. A ello se suma que al expediente no fueron allegados los documentos relacionados con la ejecución del contrato estatal, lo que, en todo caso, impediría efectuar un pronunciamiento sobre ese aspecto.

Por las razones expuestas a lo largo de esta providencia, la Sala revocará la sentencia del 1º de marzo de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Segunda de Decisión, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda. En su lugar: **(i)** se declarará la nulidad de la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, mediante la cual el departamento de Nariño adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S.; y **(ii)** se declarará de oficio la nulidad absoluta del contrato No. GN01050-2021 celebrado entre el departamento de Nariño y Productos La Villa S.A.S., sin lugar a restituciones mutuas.

8. Condena en costas en segunda instancia

El artículo 188 del CPACA⁹² establece que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas salvo en los procesos en que se ventile un interés público y siempre que la demanda no adolezca de una manifiesta carencia de fundamento legal.

⁹¹ “(...) en materia de contratación del Estado, para que haya lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones derivadas de un contrato nulo por objeto o causa ilícita es indispensable que las prestaciones cumplidas hayan servido para satisfacer el interés público pues solo en esta medida se puede entender que la entidad estatal se ha beneficiado, como lo prevé el citado artículo 48 de la Ley 80 de 1993 en su inciso final. // Luego, si el interés público no se ha satisfecho en alguna medida, no habrá lugar a ningún reconocimiento o pago y ello ocurriría, por ejemplo, cuando en un contrato que es nulo por ilicitud de su objeto o de su causa, la obra contratada no se ha ejecutado total o parcialmente y de tal manera que el interés público se haya satisfecho en esa misma medida en virtud de que el servicio público finalmente se prestó en alguna proporción. // En conclusión, declarada la nulidad del contrato habrá lugar a las restituciones mutuas, aunque, por supuesto, cuando nada se ha dado o pagado en razón del contrato nulo, no hay lugar a considerar y a resolver sobre las eventuales restituciones mutuas.” (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 9 de febrero de 2017. Rad. 85001-23-33-000-2013-00221-01(52805), reiterada en sentencia del 23 de octubre de 2017. Rad. 73001-23-33-000-2013-00468-01(53477)).

⁹² “Artículo 188. Condena en costas [adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021]. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”.



COMPARTIDO POR:



Radicación: 520012333000202100207-01 (72107)
Demandante: Francisco Javier Fajardo Angarita

Teniendo en cuenta que en el proceso de la referencia se estudió la legalidad objetiva de un acto administrativo, no es procedente la condena en costas por tratarse de un asunto en donde se ventiló un interés público y por no ser la demanda manifiestamente carente de fundamento legal.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR la sentencia del 1º de marzo de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Segunda de Decisión, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia y, en su lugar, disponer:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 0437 del 30 de marzo de 2021, mediante la cual el Departamento de Nariño adjudicó la Licitación Pública No. 001 de 2021 a Productos La Villa S.A.S.

SEGUNDO: DECLARAR de oficio la nulidad absoluta del contrato No. GN01050-2021 del 30 de abril de 2021 celebrado entre el departamento de Nariño y Productos La Villa S.A.S., sin lugar a restituciones mutuas.

TERCERO: SIN condena en costas.

CUARTO: Por intermedio de la Secretaría de la Sección Tercera de esta Corporación, en firme la presente providencia, **DEVOLVER** el expediente de este proceso al Tribunal de origen para lo de su cargo y, acto seguido, **FINALIZAR** y **ARCHIVAR** esta actuación en la plataforma tecnológica SAMAI del Consejo de Estado.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
NICOLÁS YEPES CORRALES
Presidente de la Sala

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
ADRIANA POLIDURA CASTILLO
Consejera de Estado

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
WILLIAM BARRERA MUÑOZ
Consejero de Estado