



RESOLUCIÓN N° 1077  
(15 AGO 2017)

**"POR MEDIO DE LA CUAL RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN**

**LA GERENTE DEL INSTITUTO DE FINANCIAMIENTO, PROMOCIÓN Y DESARROLLO DE IBAGUÉ -  
INFIBAGUE,**

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 1437 del 2011 (Código Contencioso de Procedimiento Administrativo en su artículo 93), el Decreto 183 de 2001 y demás normas concordantes.

**CONSIDERANDO**

Que INFIBAGUE, realizo publicación del Proyecto de Pliegos de Condiciones, estudios previos y análisis del sector del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía SAMC N°05-2017, en el SECOP el día 09 de Junio de 2017 siendo las 01:16 de la tarde, con el fin de contratar la COMPRA E INSTALACION DE ESTACIONES METALMECANICAS PARA PARQUES BIOSALUDABLES EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE.

Que se realizaron observaciones por parte de diferentes proponentes, las cuales fueron resueltas entre el 20 y el 23 de junio de 2017, contestando en debida forma cada una y realizando la publicación de las mismas.

Que conforme al cronograma planteado, el día 23 de junio de 2017 se realizó la publicación del acto administrativo de apertura del proceso de contratación el cual quedó contenido en la resolución No. 845 del 23 de junio de 2017, publicando en igual forma el pliego de condiciones respectivo.

Que el 28 de junio de 2017 se emitió la resolución No. 852 del 28 de junio de 2017, la cual ordenó la revocatoria parcial del proceso de contratación en el sentido de limitar el proceso a convocatoria de mipymes, en consideración a que se suplieron los requisitos para este evento y el acto administrativo de apertura anterior, no lo contempló.

Que de acuerdo al acto administrativo mencionado antes, se retrotrajo la actuación hasta la publicación del pliego de condiciones en sede definitiva por lo que se publicó nuevamente el pliego de condiciones en sede definitiva ajustado a lo reglado en el acto administrativo de revocatoria parcial.

Que por solicitud de revocatoria directa del señor CIRO DE JESUS MUÑOZ NUÑEZ representante de la persona jurídica LA FACTORIAS SAS, se emitió la resolución No. 899 del 6 de julio de 2017, se realizó saneamiento del proceso por vicio de forma referente a aspectos procesales, retrotrayendo nuevamente el proceso de contratación hasta antes de la publicación de pliego definitivo.

Que el cierre del proceso y recibo de propuestas se realizó el día 13 de julio de 2017, presentándose CUATRO proponentes.

Que el 17 de julio de 2017 INFIBAGUE por medio del comité evaluador designado publicó el informe de evaluación de las propuestas presentadas.

Que en el término de traslado de las mismas, se presentaron observaciones las cuales fueron contestadas en debida forma.



RESOLUCIÓN N°

1077

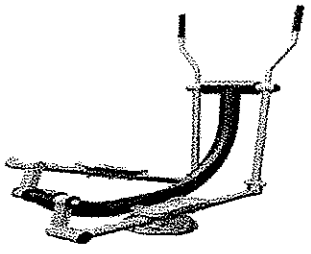
(115 AGO 2017)

**"POR MEDIO DE LA CUAL RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN**

Que el día 25 de julio de 2017, el señor CIRO DE JESÚS MUÑOZ NUÑEZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 19.451.148, representante legal de la Sociedad LA FACTORIA SAS identificada con NIT. 830.016.373-3, presentó "Solicitud de Revocatoria Directa de la Resolución No. 903 del 6 de julio de 2017 por medio del cual se ordena la apertura del proceso de selección abreviada de menor cuantía No. SA-MC-005-2017, así como también los actos precontractuales que con ocasión a ello se emitieron." Argumentando entre otros lo siguiente:

*"Con sorpresa se encuentra que en el pliego de condiciones de la contratación de la referencia que, la entidad INSTITUTO DE FINANCIAMIENTO, PROMOCIÓN Y DESARROLLO DE IBAGUÉ - INFIBAGUÉ estableció condiciones técnicas contrarias al interés general, al interés público y al mismo artículo 24 de la Ley 80 de 1993, referente a la carga de claridad y objetividad que deben ostentar el pliego de condiciones.*

*Visto el pliego de condiciones y la misma base contenida en el estudio previo del proceso de contratación, muestran que las condiciones técnicas no son objetivas, ni claras, pues las especificaciones muestran que se pretende contratar uno bienes en miniatura, los cuales según explica el pliego de condiciones, son para instalar en parques, pero sus medidas corresponden a menos de cinco centímetros. Como prueba de ello se aporta la descripción técnica establecida en el estudio previo y en el pliego de condiciones:*

CAMINADORA/ESCALADORA/ELIPTICA	ESPECIFICACIONES MÍNIMAS PARA LAS MAQUINAS Y SU INSTALACION
	<p><b>MEDIDAS:</b> 1.30 ALTO x 0.60 ANCHO CMS</p> <p><b>MATERIALES:</b></p> <p><b>Tuerca:</b> ACERO INOXIDABLE      <b>Pintura:</b> ELECTROSTATICA</p> <p><b>PIEZA DE PLASTICO:</b> POLIETILENO      <b>Pilar Principal:</b> TUBO DE ACERO GALVANIZADO de 114 mm DIAMETRO EXTERNO CALIBRE 3mm</p> <p><b>Plataformas de Apoyo para Pies:</b> En ALUMINIO</p> <p><b>Colores:</b> SE COORDINARAN CON EL SUPERVISOR DEL CONTRATO</p> <p><b>INSTALACION:</b>          LAS ESTACIONES METALMECANICAS PARA PARQUES BIOSALUDABLES DEBEN ENTREGARSE DEBIDAMENTE</p>

*Las medidas son de 1.30 CENTÍMETROS DE ALTO por 0,60 CENTÍMETROS DE ANCHO, LO QUE OBEDECE A PIEZAS MINIATURAS, no se entiende si la entidad pretende contratar una maqueta de figuras inservibles a la comunidad, que sea instalada con base en concreto en parques."*

Que de acuerdo con lo anterior, es evidente que desde los mismos estudios previos se establecieron condiciones que no apuntan al interés general, al interés público y su plena concordancia con el objeto proyectado y el programa al que se dirige, pues por error involuntario las medidas fueron establecidas en centímetros, lo que cambia la finalidad esperada en el producto a adquirir, ya que bajo las medidas establecidas estaríamos frente a la adquisición de bienes en características técnicas diferentes a las esperadas, lo que implica en virtud del interés público que se deba realizar la revocatoria total del acto administrativo de apertura y de todos los demás actos previos y posteriores emitidos en este proceso.



RESOLUCIÓN N° 1077  
15 AGO 2017

### "POR MEDIO DE LA CÚAL RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN

*quienes puedan resultar afectados por la decisión, pues no tendría sentido que la administración quedara atada por un acto que ha surgido de forma "manifiestamente" ilícita, por el hecho de que el particular se oponga a que la decisión administrativa sea retirada del ordenamiento jurídico.*

*En suma, el acto administrativo de apertura puede ser revocado directamente por la administración hasta antes de que agote sus efectos jurídicos, es decir, hasta antes de que se adjudique o se declare desierto el proceso de selección; pero, en cada caso, debe observar las situaciones jurídicas que se han generado y las razones que conducen a adoptar la decisión, para evitar que el acto revocatorio surja viciado de nulidad. (...)"<sup>1</sup>*

Acorde con lo anterior, así existan propuestas presentadas, es posible revocar el acto administrativo de apertura en los procesos de contratación cuando sea evidente que el mismo ocurrió o fue emitido por medios ilegales o manifiestamente ilícito, siempre y cuando no se haya realizado la adjudicación.

Por tanto, queda sin fundamento la tesis de la imposibilidad absoluta de revocar esta clase de actos cuando comulga la participación de terceros. Ahora, en referencia a la ilegalidad manifiesta o los medios ilegales involucrados, es palmaria en el caso objeto de recurso, toda vez que, el contenido obligacional y las especificaciones técnicas como centro del proceso de contratación pertenecían a bienes que no correspondían al interés social o general, las medidas de los mismos, que se erigen como el parámetro de comparación a efectos dar cumplimiento al objeto, se encontraban desproporcionadas generando que tal proceso estuviera viciado de ilegalidad manifiesta, donde el producto esperado no es coherente con la naturaleza del objeto y con las metas o proyectos sociales que se esperan.

Seguir adelante un proceso con tan grande defecto, resultaría dar vía libre a un proceso e contratación con objeto ilícito y además, vulnerar el derecho y la realidad, toda vez que no existiría parámetro razonable para la exigencia de los bienes en las condiciones requeridas.

Es menester precisar que aunque los proponentes desarrollan en principio de planeación en correspondencia con las obligaciones y deberes de la entidad, los mismos guardaron silencio cómplice en referencia a tales medidas, lo que genera que ni los mismos interesados que son profesionales en este oficio estuvieran interesados en defender la prestación de un objeto ajustado a la realidad y no a figuras miniaturas pagadas a costo de elementos reales de uso.

Por tanto, en defensa del interés general, el derecho público y la misma selección objetiva, no existe mérito para que este asunto sea sujeto de reposición.

En referencia al cargo: **"c) Falsa motivación en la resolución número 1038 del 25 de julio de 2017"**

El recurrente aduce falsa motivación en consideración a la poca importancia que le endilga al motivo de revocatoria del proceso contractual, señalando que tal defecto podía ser aclarado en virtud de la figura de la subsanabilidad.

Si bien se es respetuoso de las opiniones y posiciones de la comunidad en general, es necesario de forma indefectible disentir de tal argumento, toda vez que no es congruente con génesis de la figura de subsanabilidad.

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "A" Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil catorce (2014).



por **IBAGUÉ** con todo el corazón

CLL. 60 CON CRA. 5ª EDIF. CAMI NORTE B/ LA FLORESTA TELÉFONO: 2746888 - 2786888 - 2747... FAX: 2746410  
E-MAIL: infibague@infibague.gov.co WEB: www.infibague.gov.co IBAGUÉ - TOLIMA





RESOLUCIÓN N° 1077  
( 15 AGO 2017 )

**“POR MEDIO DE LA CUAL RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN**

Que mediante Resolución No. 1038 del 25 de julio de 2017 se ordenó la revocatoria directa del acto administrativo de apertura contenido en la Resolución No. 903 del 6 de julio de 2017 y en general todos los que lo antecedieron o precedieron conforme fue explicada la parte motiva de dicho acto administrativo.

Que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del acto administrativo la señora CAROLINA TAMAYO PALACIO en su calidad de propietaria del establecimiento de comercio DISTRIBUIDORA CATAMA, presentó recurso de reposición respecto de la decisión materializada en el acto administrativo mencionado antes.

Que en síntesis los motivos de disenso se fundan, en que para la expedición del acto administrativo recurrido, no se exigió el consentimiento a los participantes proponentes que habían presentado propuesta y por otro lado arguye que los motivos en los que se fundamentó el acto de marras, resultan viciados de nulidad por falsa motivación en consideración a que a su juicio el defecto del pliego de condiciones pudo haber sido aclarado y subsanado por los proponentes participantes.

**Que conforme con lo anterior, este despacho procede a resolver el recurso impetrado en referencia a cada concepto de violación:**

En referencia al cargo: **“a) La institución jurídica de la revocatoria de los actos administrativos en los procesos de contratación”**

De acuerdo con el discurso que sostuvo el contenido de la alzada, este cargo se esforzó de forma preponderante por explicar la aplicación de la figura de la revocatoria directa de actos administrativos en materia de contratación estatal, usando reglas de interpretación normativa. No obstante, tal desgaste se satisface a partir del artículo 24 y 68 de la Ley 80 de 1993, del cual se interpreta sin hacer un mayor esfuerzo hermenéutico, la facultad de las entidades contratantes sometidas al estatuto de contratación pública de revocar sus propios actos, esto sin perjuicio de la teoría aplicada del acto administrativo como manifestación de las decisiones de las entidades públicas.

En todo caso, el presente cargo no goza de la técnica jurídica para que se considere un presupuesto de controversia, pues se trató de un escrito explicativo y argumentativo que no genera ninguna controversia o cargo a discutir.

En referencia al cargo: **“b) Imposibilidad de revocar el acto administrativo de apertura de los procesos de contratación, luego de recibirse ofrecimientos”**

Con acertado acento la recurrente manifiesta que por regla general le esta proscrito a las entidades públicas revocar los actos que han generado condiciones particulares y concretas a administrados, esto en concordancia con el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011.

No obstante, tal regla contiene excepciones, las cuales de forma contundente fueron mencionadas en el escrito de alzada y que obedece a un argumento jurisprudencial que ha sido pacifico hasta el momento. En referencia con las excepciones a la regla general, señala lo siguiente:

*“(...) Pero, si la revocatoria directa se presenta porque fuere evidente que el acto de apertura ...ocurrió por medios ilegales” (inciso segundo, artículo 73 del C.C.A.) , resulta indudable que la administración puede dejarlo sin efectos, directamente, sin necesidad de pedir el consentimiento de*





RESOLUCIÓN N° 1077  
( 15 AGO 2017 )

**“POR MEDIO DE LA CUAL RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN**

La figura de la subsanación como manifestación y aplicación material a la contratación del principio de la primacía de lo sustancial o real sobre lo meramente formal, tiene su lugar en el derecho de los proponentes a presentar correcciones a su oferta o a realizar una adición de documentos siempre que no se vea menoscabada la libre competencia, es decir, mientras tal requisito no asigne puntaje. Por tanto, lo que se subsana es la oferta del proponente, pues tal figura no tiene aplicación para el pliego de condiciones, el cual bajo el principio de la inmutabilidad solo puede ser modificado en su contenido formal hasta antes de la fecha prevista para el cierre del proceso, sin perjuicio del término durante el cual no se pueden expedir adendas según la modalidad de contratación.

En consecuencia, la figura de la falsa motivación que vicia los actos administrativos, entendida según la doctrina como la falta de motivación, la motivación incorrecta o la falsa motivación propiamente dicha, no tiene asidero en el caso en concreto.

Que por lo anteriormente expuesto,

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** NO REPONER la Resolución No. 1038 del 25 de julio de 2017 de acuerdo a las consideraciones dadas. .

**ARTICULO SEGUNDO:** La presente Resolución deberá ser publicada en la Página WEB del Instituto.


**ARTÍCULO TERCERO:** Notificar esta resolución a la recurrente conforme lo establece la Ley 1437 de 2011.

**ARTICULO CUARTO:** Precisar que en contra del presente acto no procede recurso alguno.

**ARTÍCULO QUINTO:** La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

Dada en Ibagué – Tolima, a los catorce (14) días del mes de agosto de 2017.

**COMUNIQUESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**YOLANDA CORZO CANDIA**  
Gerente General

Vo.Bo.   
**Angélica Alexandra Osorio Solano**  
Secretaría General



por **IBAGUÉ** con todo el corazón

CLL. 60 CON CRA. 5ª EDIF. CAMI NORTE B/ LA FLORESTATELEFONO: 2746888 - 2786888 - 2747444 FAX: 2746410  
E-MAIL: infibague@infibague.gov.co WEB: www.infibague.gov.co/IBAGUE - TOLIMA



**DISTRIBUIDORA  
CATAMA**

NIT. 55.063.954-1



Ibagué, Tolima, Agosto 09 de 2017.

Doctora

**YOLANDA CORZO CANDIA**

Gerente General

Instituto de Financiamiento Promoción y Desarrollo de Ibagué (INFIBAGUE)

Ciudad

E. S. D.

INSTITUTO DE FINANCIAMIENTO, PROMOCION Y DESARROLLO DE IBAGUE

09 AGO 2017

Desarrollo de Ibagué

Radicación: 3221 Folio: 12

RECIBIDA POR:

**Referencia:** Recurso de Reposición contra la Resolución No. 1038 de 2017, por medio de la cual se ordena la revocatoria del proceso de selección abreviada de menor cuantía SAMC-05 de 2017.

**CAROLINA TAMAYO PALACIO**, identificada civilmente con la cedula de ciudadanía No. 55.063.954, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio "DISTRIBUIDORA CATAMA" y como oferente dentro del proceso de selección de contratistas de la referencia, en observancia a la notificación de la Resolución número 1038 del 25 de julio de 2017 que fuere para el mismo día a través del Sistema Electrónico para la Contratación Pública- SECOP, presento de manera respetuosa ante el Instituto de Financiamiento Promoción y Desarrollo de Ibagué (INFIBAGUÉ) recurso de reposición en contra del Acto Administrativo ya enunciado.

Para los fines pertinentes, a continuación me permito manifestar los acápites que harán parte del presente recurso, los cuales serán desarrollados uno a uno, en su orden: **1)** Identificación de la Resolución que se recurre; **2)** Sustentación del Recurso y; **3)** Solicitud.

Sin más preámbulos, iniciamos con el desarrollo del recurso de reposición, tomando para ello, el primero de los acápites del escrito y desarrollando posteriormente uno a uno los mismos, hasta llegar a sus anexos.



## **1. Identificación de la Resolución que se recurre**

Se trata de la Resolución 1038 del 25 de julio de 2017, proferido por la Doctora YOLANDA CORZO CANDIA, en calidad de Gerente General del Instituto de Financiamiento Promoción y Desarrollo de Ibagué (INFIBAGUE), mediante el cual ordena la revocatoria del proceso de selección abreviada de menor cuantía SAMC-05 de 2017.

## **2. Sustentación del Recurso.**

El presente acápite para fines prácticos y metodológicos, se dividirá en 2 sub acáptes, que corresponden a:

- a). La institución jurídica de la Revocatoria de los Actos Administrativos en los procesos de contratación.
- b). Imposibilidad de revocar el acto administrativo de apertura de los procesos de contratación, luego de recibirse ofrecimientos.
- c). Falsa motivación en la Resolución número 1038 del 25 de julio de 2017.

En el anterior orden, daremos inicio al despliegue argumentativo pertinente, a efectos de que por parte del Instituto de Financiamiento Promoción y Desarrollo de Ibagué (INFIBAGUE), se REPONGA en su integridad la decisión contenida en la Resolución 1038 del 25 de Julio de 2017.

### **a. La institución jurídica de la Revocatoria de los Actos Administrativos en los procesos de contratación.**



La revocatoria directa es una potestad que el ordenamiento le atribuye a la administración para expulsar de él –es decir, por mano propia-, un acto administrativo suyo, para lo cual dicta otro de sentido contrario o simplemente expide uno que deja sin efectos el anterior.

No obstante, esta figura, cuyo régimen jurídico general está previsto en el C.P.A.C.A., no se reguló de manera especial en la Ley 80 de 1993, de ahí que en el entorno de los operadores jurídicos de la contratación se ha discutido si aplica o no en este sector del derecho administrativo.

Frente a este punto debe tenerse en cuenta la regla de que si la legislación sectorial o especial tiene insuficiencias o vacíos de procedimiento, se suplen con las reglas del procedimiento administrativo común. Una razón particular apoya esta idea: El inciso segundo del art. 1 del Código Contencioso Administrativo de 1984 disponía que las reglas de procedimiento aplicables a un caso concreto son las que regule la normativa especial, pero si no existe norma especial o la disponible tiene vacíos, las deficiencias se llenan con las reglas de procedimiento generales del C.C.A. La misma disposición se reprodujo en el art. 2 del nuevo estatuto procesal administrativo, Ley 1437 de 2011, de allí que existe el mismo reenvío en materia procedimental administrativa, lo que reduce la problemática de esta naturaleza.

Lo anterior significa que si en la legislación contractual estatal existen términos especiales para realizar una etapa del proceso de contratación, se deben aplicar éstos y no los que regule el CPACA. Así mismo, si el procedimiento contractual regula el silencio administrativo de forma especial, se deben observar sus reglas y no las del procedimiento administrativo común. Finalmente, si la manera de impugnar las decisiones tiene formas propias y autónomas en la ley sectorial, se aplican sobre las del CPACA.

En sentido contrario, si en la legislación especial no existe una institución que es propia del procedimiento administrativo –por ejemplo, el silencio,





la **revocatoria directa**, los recursos, la práctica de pruebas, entre otras materias-, **el operador jurídico debe llenar los vacíos con la legislación administrativa común, siempre que sea compatible.** No obstante, esta posibilidad no es automática, porque en muchos casos la discusión sobre la existencia misma del vacío o sobre la manera de aplicar la legislación común a él, suelen estar cargadas de discusiones complejas. No obstante, lo importante es que existe un mandato legal que ordena armonizar o complementar los procedimientos administrativos especiales con ayuda del procedimiento administrativo común o general, de modo que la eventual dificultad de concretar una solución específica es un asunto que no elimina la obligación de hacerlo.

Para dar una explicación jurídica que permita determinar la aplicación de la figura de la Revocatoria Directa en los procesos de contratación, resulta imperativo citar la siguiente disposición:

*"Artículo 77º.- De la Normatividad aplicable en las actuaciones administrativas. En cuanto sean compatibles con la finalidad y los principios de esta ley, las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la Función administrativa, serán aplicables en las actuaciones contractuales. A falta de éstas, regirán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil.*

*Los actos administrativos que se produzcan con motivo u ocasión de la actividad contractual sólo serán susceptibles de recurso de reposición y del ejercicio de la acción contractual, de acuerdo con las reglas del Código Contencioso Administrativo."*

En estos términos, queda claro que la Ley 80 de 1993 –al igual que la Ley 1150 de 2007- y sus decretos reglamentarios no regularon íntegramente los procedimientos administrativos contractuales, aunque lo hicieron con bastante exhaustividad, por lo menos frente a muchos procedimientos; y



por esta razón el art. 77 exhorta y admite que: "... las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa serán aplicables en las actuaciones contractuales...".

**Así las cosas, queda claro que la revocación directa también gobierna la contratación estatal; de hecho, sería un despropósito excluirla de este sector del derecho administrativo, pues ninguna razón coherente justifica semejante conclusión, pues en este campo, como en cualquier otro, las decisiones de la administración pueden necesitar corrección, siempre que se cumplan los requisitos de ley.**

**b. Imposibilidad de revocar el acto administrativo de apertura de los procesos de contratación, luego de recibirse ofrecimientos.**

Como se explicó con anterioridad, la figura de la Revocatoria Directa en materia contractual, resulta completamente aplicable sin lugar en adentrarnos en una amplia discusión de su aplicabilidad o no, ya que la conclusión a la que se arribó en el acápite anterior, no es más que una posición absolutamente decantada por el Honorable Consejo de Estado, en sus más recientes pronunciamientos.<sup>1</sup>

Pese a lo anterior, resulta imperativo de que por parte de la Honorable Gerente del Instituto Descentralizado, se analice la más reciente decisión del Honorable Consejo de Estado, en materia de revocación de actos administrativos pre contractuales, en donde de manera diáfana concluyó:

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Subsección C Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014) Radicación: 05001-23-31-000-1998-01503-01 (25.750) Demandante: Pavicol Ltda. y otros Demandado: Departamento de Antioquia Referencia: Acción de controversias contractuales.



*"Todo lo anterior significaría, en principio, que el acto administrativo de apertura del proceso de selección se podría revocar sin necesidad de agotar el procedimiento establecido en los artículos 73 y 74 del C.C.A., por tratarse de un acto administrativo de carácter general; sin embargo, ocurre que este acto administrativo goza de algunas particularidades que no pueden pasar desapercibidas y que, por lo mismo, se deben tener en cuenta al momento de pensar en la revocatoria directa.*

*En efecto, el acto de apertura no sólo da inicio al proceso de selección, su principal y más importante característica es que constituye una especie de policitud que realiza la administración pública, para que los interesados, que reúnan ciertas condiciones, formulen sus ofrecimientos en los plazos y con el lleno de los requisitos previstos en los pliegos de condiciones, los cuales, a su turno, deben estar concebidos con sujeción a lo dispuesto por la Constitución y la ley, de tal suerte que, si bien el acto de apertura del proceso de selección, al igual que la policitud (artículo 847 del C. de Co), en principio, no obliga, ni crea, ni modifica situaciones jurídicas particulares y concretas<sup>2</sup>, una vez los interesados presentan sus respectivas ofertas, dentro del plazo establecido previamente en los pliegos de condiciones, se genera la legítima expectativa de que su propuesta sea considerada y, en ese momento, la oferta pública de la administración, contenida en el acto de apertura del proceso de selección, se particulariza y se convierte en irrevocable, es decir, engendra una situación individual, porque existe una aceptación expresa de ella por parte de quienes realizan sus ofrecimientos y, de esta forma, se comienza a perfilar el negocio jurídico que se proyecta celebrar, de manera que, a partir de ese momento, para revocar el acto administrativo de apertura, la administración debe agotar el procedimiento*

---

<sup>2</sup> La policitud encierra una promesa que no obliga, salvo que exista aceptación por parte de algún interesado (Vid. POTHIER, Robert Joseph: "Tratado de las Obligaciones de Pothier", Primera parte, ed. Imprenta y Litografía J. Roger, Barcelona, 1939).



*establecido en los artículos 73 y 74 del C.C.A.; por consiguiente, debe iniciar la actuación administrativa en la forma prevista por el citado artículo 28 y debe solicitar el consentimiento de quienes presentaron formalmente sus propuestas durante el plazo de la licitación y, en caso de que éstos no accedan a la revocatoria, la entidad pública no tiene opción distinta que promover la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra su propio acto, es decir, debe ejercer la llamada acción de lesividad.*

*Pero, si la revocatoria directa se presenta porque fuere evidente que el acto de apertura "...ocurrió por medios ilegales" (inciso segundo, artículo 73 del C.C.A.)<sup>3</sup>, resulta indudable que la administración puede dejarlo sin efectos, directamente, sin necesidad de pedir el consentimiento de quienes puedan resultar afectados por la decisión, pues no tendría sentido que la administración quedara atada por un acto que ha surgido de forma "manifiestamente" ilícita, por el hecho de que el particular se oponga a que la decisión administrativa sea retirada del ordenamiento jurídico.*

*En suma, el acto administrativo de apertura puede ser revocado directamente por la administración hasta antes de que agote sus efectos jurídicos, es decir, hasta antes de que se adjudique o se declare desierto el proceso de selección; pero, en cada caso, debe observar las situaciones jurídicas que se han generado y las razones que conducen a adoptar la decisión, para evitar que el acto revocatorio surja viciado de nulidad.*

***En ese sentido, lo puede hacer discrecionalmente hasta antes de que los interesados presenten sus ofertas dentro del proceso de selección, porque hasta ese momento ninguna situación particular puede afectar; pero, cuando ya se haya presentado alguna oferta, para revocar el acto la administración debe iniciar la actuación de qué trata el***

---

<sup>3</sup> Tener en cuenta que la Ley 1437 de 2011, ya no lo permite, ver artículo 97.



**artículo 28 del C.C.A. y solicitar el consentimiento de quien o quienes la hayan presentado dentro del plazo previsto en los pliegos de condiciones.** En este último caso, de no contarse con tal consentimiento, si se produce la revocatoria el acto surge viciado de nulidad por expedición irregular, a menos que se presente el supuesto previsto en la parte final del inciso segundo del artículo 73 del C.C.A. (que el acto haya ocurrido "por medios ilegales"), caso en el cual la administración puede revocarlo directamente, en cualquier estado del proceso de selección (hasta antes de la adjudicación o de la declaratoria de desierto), sin que entonces requiera el consentimiento expreso de los participantes.

**Ahora, al margen de que el acto de revocatoria sea legal, si con éste se causa un daño antijurídico, la administración está en la obligación de repararlo, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política y el afectado puede solicitar su protección por la vía judicial, a través de la acción contencioso administrativa que resulte procedente, según quedó consignado páginas atrás (ver numeral 1 de estas consideraciones)."<sup>4</sup> (Negrilla Propia).**

A pesar de que dicha sentencia hace alusión expresa al Decreto 01 de 1984, antiguo C.C.A., debe tenerse en cuenta que la orientación del máximo órgano de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, va enfocada a que no se puede revocar el acto administrativo de apertura del proceso de selección, a partir del momento en que se han presentado ofertas, ya que resultaría imperativo contar con el consentimiento de los oferentes.

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "A" Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil catorce (2014). Radicación : 760012331000199801093 01 Expediente : 31.297 Demandante: Consorcio Aguas del Pacífico y otros Demandado: Municipio de Buenaventura Naturaleza: Nulidad y restablecimiento del derecho



Para el efecto debe tenerse en cuenta la siguiente disposición normativa, contemplada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A.- Ley 1437 de 2011:

*Artículo 97. Revocación de actos de carácter particular y concreto. Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.*

*Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

*Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.*

En este orden, debe tenerse como corolario que el Instituto no podía revocar el acto administrativo de apertura del proceso de selección, sin contar con el consentimiento de los participantes, pues al producirse el cierre de la licitación se creó una situación jurídica a favor de ellos, lo que impedía que lo retirara del ordenamiento jurídico directamente en desconocimiento de las formas propias del C.P.A.C.A., de modo que, si la administración consideraba que el acto de apertura vulneraba el orden jurídico, debió demandarlo ante la jurisdicción, en ejercicio de la acción de lesividad.



**c. Falsa motivación en la Resolución número 1038 del 25 de julio de 2017.**

Resulta ser un argumento bastante extraño y difícil de entender, que por un error simplemente gramatical y bastante simple de aclarar, se resolviera por la entidad incurrir en una actuación abiertamente ilegal, que además se aleja completamente de una motivación de fondo, y que sin duda, de continuar, causará un daño antijurídico, que seguramente será censurado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, resultando en una condena patrimonial que en últimas será imputable en grado de culpa grave o dolo al agente del Estado, que desplegó la conducta<sup>5</sup>.

Es preciso señalar que existen eventos en que las propuestas presentan errores, falencias o vicios, los cuales pueden ser consecuencia de pliegos ambiguos, poco claros o que no atienden a criterios objetivos o a falta de cuidado del proponente en la confección de su ofrecimiento, es así como, bajo este criterio de manera excepcional surgirá la etapa de la subsanación.

Siendo preciso destacar, que la subsanabilidad no puede convertirse en la regla general, si no excepcional, de allí que la confección de los pliegos de condiciones revista suma importancia en el señalamiento de criterios técnicos, financieros y jurídicos claros, precisos y objetivos, que permitan la realización de ofrecimientos del mismo orden que posibiliten a la entidad pública contratante la comparación objetiva de las propuestas.

De esta manera, se entiende que la subsanabilidad es una carga inherente a la administración, en el contexto del deber de verificación del

---

<sup>5</sup> Ver Ley 678 de 2001.



cumplimiento de las exigencias y requisitos efectuados en el pliego por parte de la entidad pública y se convierte indefectiblemente en un derecho del proponente.

Así lo dijo la jurisprudencia contenciosa, en sentencia del 26 de febrero de 2014, en donde indicó que la posibilidad de aclarar y corregir la oferta no es un derecho que tiene la entidad, sino un derecho que tiene el contratista; así que, para la primera se trata de un deber, de una obligación con el objetivo de que los oferentes logren participar con efectividad en los procesos de selección, en bien del interés general; no hacerlo en los términos indicados, significaría violar el derecho de los oferentes a subsanar la oferta y en consecuencia se trasgrediría el ordenamiento jurídico.

Por tanto, si las entidades contratantes no conceden a los proponentes la oportunidad de corregir la oferta dudosa o que no se comprende, y mucho más cuando existe un error imputable a ellas mismas, violan el derecho del oferente a hacerlo, e incumplirían la obligación que les asigna la ley. Es decir, que la posibilidad de corregir los errores de la oferta ante la entidad estatal al ser un derecho, es de obligatorio cumplimiento para la administración, razón por la cual su desconocimiento daría la posibilidad al oferente de acudir ante la jurisdicción para exigir su cumplimiento.

Lo anterior busca significar, que la inactividad de la administración no debe afectar al oferente, por el contrario, ante el silencio de la entidad se entenderá que el defecto queda subsanado de acuerdo con la ley, por lo que no podrá aducirse la carencia de dicho requisito como fundamento del rechazo o descalificación de la propuesta, tal y como lo dijo esta Subsección en sentencia del 11 de mayo de 2015.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C, veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015). Radicación número: 850012331000201100109 01 (51376) Actor: Productos Médicos Colombianos Ltda - Produmedic - Ultradental S.A.S. Electromedicina (integrantes de la Unión





En los anteriores términos, imperioso resulta concluir que la entidad tenía la obligación de requerir al oferente para que ajustara su ofrecimiento, de acuerdo a la necesidad que dio origen al proceso de contratación, para de esta manera respetar los derechos reconocidos ampliamente a los proponentes y salvaguardar el interés general, tal y como lo aduce el contenido de la Resolución que se controvierte.

Por todo lo esbozado de la manera más respetuosa nos permitimos elevar la siguiente:

### 3. Solicitud

A la Gerente General del Instituto de Financiamiento Promoción y Desarrollo de Ibagué (INFIBAGUE):

- **REPONER** en su integridad la decisión contenida en la Resolución 1038 del 25 de Julio de 2017, y en su lugar **CONTINUAR** con el proceso de selección, obedeciendo la evaluación y sugerencia realizada por el comité evaluador, en el sentido de adjudicar el Contrato al aquí recurrente.

Se suscribe con la mayor deferencia,

**CAROLINA TAMAYO PALACIO**  
Distribuidora CATAMA