

ANÁLISIS DE MERCADO – Uso de bases de datos – Veracidad de la información de las bases de datos – Carga de la prueba

De acuerdo con lo anterior, es evidente que la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía seleccionó las personas naturales y jurídicas relacionadas en las bases de datos, esto es, el Registro Único Empresarial y Social (RUES) y el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP) que, se incluían por el hecho de que contaban con una similitud en los Códigos Estándar de Productos y Servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC), sin que en modo alguno se hiciera una indagación exhaustiva sobre la experiencia de tales personas, pues, se insiste, se trataba del análisis de mercado y no de la evaluación de experiencia en el proceso de selección.

Al respecto, advierte la Sala que en el presente asunto la oposición que presenta la parte actora se enfoca en la información reportada tanto en el Registro Único Empresarial y Social (RUES) como en el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP), aspecto este que escapa del control, revisión y verificación directa de la entidad [...]

[...]

En atención a lo provisto en el artículo 11 de la Ley 590 de 2000 el Registro Mercantil se integró con el Registro Único de Proponentes, plataformas a las que con la entrada en vigencia del Decreto 19 de 2012 se incorporaron “las operaciones del Registro de las Entidades sin Ánimo de Lucro (...), las del Registro Nacional Público de las personas naturales y jurídicas que ejerzan la actividad de vendedores de juegos de suerte y azar (...) del Registro Público de Veedurías Ciudadanas (...) del Registro Nacional de Turismo (...) del Registro de Entidades Extranjeras de Derecho Privado sin Ánimo de Lucro (...) y del Registro de Economía Solidaria (...) que en lo sucesivo se denominará Registro Único Empresarial y Social – RUES-”; sistema que se alimenta de lo certificado por las distintas cámaras de comercio a partir de los datos que reciben de parte de las personas naturales y jurídicas sobre la ejecución de contratos y experiencia en general que acumulan; de manera que, se trata de la publicación de los datos antes referidos con la supervisión y veracidad que certifican tales cámaras de comercio “atendiendo a los criterios de eficiencia, economía y buena fe” (artículo 166 del Decreto 19 de 2012).

[...]

Adicionalmente, el hecho de que el análisis del sector hubiera tomado dentro de la muestra los indicadores económicos de una fundación sin ánimo de lucro no hace que el estudio no tenga validez, en la medida en que, como lo determinó el artículo 166 del Decreto 19 de 2012, el RUES se alimenta, entre otros elementos, de los registros de tales entidades sin ánimo de lucro.

En la misma línea de la decisión adoptada por el tribunal de primera instancia, debe advertirse que, si la parte actora tenía como probar que la información contenida en el RUES era contraria a la realidad de las personas naturales y jurídicas sobre las que la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía basó su análisis del sector para sustentar los indicadores económicos exigibles a los proponentes interesados en el

proceso de selección en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019, debió así manifestarlo ante la entidad encargada de certificar la veracidad de la referida información, esto es, ante la Cámara de Comercio correspondiente a través del ejercicio de la solicitud de modificación del registro (artículos 14 a 17 de la Ley 1437 de 2011), puesto que las entidades de todo orden toman y aplican la información allí publicada sin que requieran otro etapa o consideración de validación; a no ser que sea puesta en consideración de la entidad encargada de adelantar el proceso de selección las pruebas fehacientes de la información erróneamente publicada, situación que no ocurrió en el presente asunto.

REQUISITOS HABILITANTES – Artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015 – Estados financieros de apertura

Desde otro punto de la impugnación, la parte actora sostiene que la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía en contradicción con lo determinado en el artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015 avaló el RUP de la compañía adjudicataria cuando esta no contaba con estados financieros con corte trimestral, pues fue constituida el 15 de enero de 2018 y el RUP aportado era de febrero de ese mismo año y, asimismo, tuvo por cumplida la verificación del establecimiento de comercio adquirido en el mes de abril cuando el acta de inspección se emitió en el mes de marzo de ese mismo año 2018, aspectos sobre los cuales debe observarse lo siguiente:

1) El ordinal III del numeral 2.3 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015 expresamente determina que “[s]i el interesado no tiene antigüedad suficiente para tener estados financieros auditados a 31 de diciembre, debe inscribirse con estados financieros de corte trimestral, suscritos por el representante legal y el auditor o contador **o estados financieros de apertura**” (se resalta).

2) En el presente asunto, la compañía Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS fue constituida el 15 de enero de 2018 y la información financiera consignada en el RUP corresponde al corte de 31 de enero de 2018; en ese sentido, la información financiera reportada a la Cámara de Comercio de Florencia corresponde a los estados financieros de la apertura de la sociedad, sin que por ello incumpla con los requisitos exigidos por la entidad para participar en el proceso de selección.

REQUISITOS HABILITANTES – Indicadores financieros

Por último, la apelante insiste en que la oferta presentada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres sí cumplía con los requisitos habilitantes, puesto que los indicadores financieros deben responder a la realidad del mercado y en ese sentido la propuesta adjudicable era la de la parte actora; sin embargo, como fue detallado en el análisis correspondiente al acápite 2.3.1 de las consideraciones de esta providencia, los indicadores financieros exigidos por la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía resultaron ajustados a la realidad, necesidad y requerimientos de la entidad, razón por la cual no hay lugar a establecer si la oferta de la parte actora era la mejor, debido a que no cumplió con los indicadores financieros previstos en el pliego de condiciones del proceso de selección en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019 (anexo no. 19 – expediente digital).

Así las cosas, como los indicadores financieros para rentabilidad de patrimonio y activo exigidos por el pliego de condiciones en el proceso de selección objeto de análisis se redujeron a 0,21 y 0,20, respectivamente y, la relación de los señalados indicadores en la oferta presentada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres se acreditaron en 0,20

y 0,19 para cada aspecto (anexo no. 34 – expediente digital), es claro que no cumplió con lo exigido por la entidad contratante y en esa medida no resulta útil proceder con el análisis de los demás elementos de la propuesta para establecer que la oferta del señor Wilson Hernán Bermeo Torres debía ser rechazada por no resultar habilitada financieramente.

En ese sentido, como no hay elemento diferente o adicional que no haya dejado de absolver por el tribunal de primera instancia, la Sala no encuentra fundamento alguno para dar curso a la prosperidad del recurso de apelación interpuesto por la parte actora del proceso.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, diecisiete (17) de octubre de dos mil veinticinco (2025).

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: 18001-23-33-000-2019-00147-01 (71.820)
Demandante: WILSON HERNÁN BERMEO TORRES
Demandado: AGENCIA LOGÍSTICA DE LAS FUERZAS MILITARES Y GRUPO EMPRESARIAL RUBIANO NAVARRO SAS
Medio de control: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA – NULIDAD DEL ACTO DE ADJUDICACIÓN – REQUISITOS HABILITANTES

Síntesis del caso: la parte actora pide que se declare la nulidad de la resolución mediante la cual se adjudicó el proceso de selección en la modalidad de subasta inversa y del contrato suscrito en cumplimiento de la referida decisión y, en consecuencia, se ordene el reconocimiento de la utilidad dejada de percibir; el tribunal de primera instancia denegó las súplicas de la demanda. Inconforme con la decisión, la parte actora se opuso a la sentencia e insistió en que los indicadores financieros no respondían a la realidad del mercado, el análisis del mercado no se adecuaba, la adjudicataria no contaba con información financiera susceptible de ser evaluada, ni con establecimiento de comercio, razón por la cual, la oferta adjudicataria era la de la parte actora.

Temas: análisis del sector – indicadores financieros - nulidad del acto de adjudicación – requisitos habilitantes - cámaras de comercio – RUP - RUES.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 14 de febrero de 2024 proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá – Sala Tercera de Decisión que denegó las súplicas de la demanda (documento no. 120 - índice 2 SAMAI) en los siguientes términos:

“PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda presentada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres contra la Agencia Logística de las Fuerzas Militares y el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS, conforme a las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante en favor de la demandada. Por Secretaría liquidense y como agencias en derecho establézcase el 3% de las pretensiones de la demanda. Respecto de las costas por concepto de expensas y honorarios, serán reconocidas en la medida de su comprobación por parte de la Secretaría de este Tribunal.

TERCERO: En firme la presente sentencia archívese el expediente, una vez realizadas las correspondientes anotaciones en el software de gestión.” (documento no. 120, índice no. 2 SAMAI – negrillas y mayúsculas fijas del texto original).

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante escrito radicado el 19 de septiembre de 2019 en la Secretaría del Tribunal Administrativo del Caquetá¹, el señor Wilson Hernán Bermeo Torres actuando por intermedio de apoderado judicial interpuso demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de controversias contractuales² (documento no. 4, índice no. 2 SAMAI) con las siguientes súplicas:

“PRIMERA: Declarar la Nulidad de la Resolución No. DR-032, del 15 de febrero de 2019 que adjudica el Proceso de Selección Abreviada de Subasta Inversa Electrónica al GRUPO EMPRESARIL RUBIANO NAVARRO S.A.S Representado Legalmente por DIEGO FERNANDO RUBIANO OSPINA.

SEGUNDA: Declarar la Nulidad Absoluta del contrato No 006-007-2019.

TERCERA: Como consecuencia de lo anterior se condene a la Agencia Logística de las Fuerzas Militares a pagar al demandante a título de Restablecimiento del Derecho la utilidad esperada del 40% del valor correspondiente al precio oficial de la entidad, conforme a la propuesta presentada, correspondiente a **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000) M/Legal**, o en subsidio la que se fije dentro de la prueba pericial solicitada.

CUARTA: Como consecuencia de lo anterior se condene a La Agencia Logística de las Fuerzas Militares a pagar al demandante los intereses moratorios a la tasa máxima de usura establecida por el Banco de la Republica desde la fecha que debió haber recibido la utilidad hasta el día que se realice el pago efectivo.

QUINTA: Se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.” (fls. 3 y 4 *ibidem* – negrillas y mayúsculas del original).

2. Hechos

Como fundamento fáctico la parte demandante expuso en el escrito contentivo de la demanda, en síntesis, lo siguiente:

¹ La demanda fue formulada en el término que tenía la parte actora para ello, en la medida en que la Resolución no. 006-001-2019 fue publicada en el SECOP el 18 de febrero de 2019 (publicación acto de adjudicación carpeta otros – expediente digital), el término de caducidad fue interrumpido con la solicitud de conciliación prejudicial del 18 de junio al 17 de septiembre de 2019 (fls. 19 y 20 cdno. no. 3 – gestión otros despachos) y, la demanda fue presentada el 18 de septiembre de 2019 (fl. 21 *ibidem*), es decir, sin que se cumplieran los cuatro (4) meses de que trata el artículo 164, numeral 2, literal c del CPACA.

² Por auto de 4 de octubre de 2019, el Tribunal Administrativo del Caquetá admitió la demanda (fls. 30 y 31 documento no. 4 – índice 2 SAMAI).

- 1) El 21 de enero de 2019, la Agencia Logística de las Fuerzas Militares Regional Amazonía publicó en el SECOP II aviso de convocatoria del proceso de selección en la modalidad de selección abreviada de subasta inversa electrónica número 006-001-2019, con el objeto de obtener el suministro de frutas y verduras para las unidades de catering de los Departamentos de Caquetá y Putumayo.
- 2) Luego del cierre del proceso y resolver las observaciones presentadas al proyecto de pliego de condiciones, el 30 de enero de 2019 la entidad convocante publicó el pliego definitivo.
- 3) Mediante adendas publicadas los días 5 y 6 de febrero de 2019 la convocante modificó el cronograma del proceso y el numeral 4.3 del pliego de condiciones concerniente a la capacidad técnica, específicamente con la nota no. 2.
- 4) El 1° de febrero de 2019, la parte actora recusó al director de la Agencia Logística de las Fuerzas Militares Regional Amazonía por el presunto direccionamiento del proceso de selección.
- 5) El 7 de febrero de 2019, la entidad convocante publicó el listado de los interesados en la adjudicación del proceso, entre quienes se encontraban el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS, el señor Wilson Bermeo Torres y la unión temporal Frutas y Verduras Caquetá 2019.
- 6) El 8 de febrero de 2019, la Agencia Logística de las Fuerzas Militares Regional Amazonía publicó el informe de evaluación preliminar de las ofertas presentadas, decisión en la que concluyó que el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS se encontraba habilitado financieramente y no jurídicamente; mientras que el señor Wilson Hernán Bermeo Torres no se encontraba habilitado ni jurídica, ni técnica, ni financieramente.
- 7) El señor Wilson Hernán Bermeo Torres presentó observaciones a la evaluación de la oferta presentada por el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS, por cuanto, en su criterio, no cumplía con el componente sanitario, indicadores financieros, ni con la experiencia reportada mediante el RUP, motivos por los cuales debía ser rechazada.

8) El 14 de febrero de 2019, el señor Wilson Hernán Bermeo Torres presentó escrito de subsanación, insistió en la nulidad del proceso, en la recusación del director de la entidad adjudicataria e impugnó el RUP del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS.

9) El mismo 14 de febrero de 2019, la agencia publicó el informe de evaluación definitiva, documento en el que puntualizó que los requisitos habilitantes, técnicos y jurídicos habían sido subsanados en debida forma por parte del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS, mientras que en relación con la subsanación presentada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres determinó que no se había allegado el acta de inspección del medio de transporte, así como tampoco se había aportado correctamente el certificado de manipulación de alimentos del personal.

10) El 15 de febrero de 2019 la entidad convocante resolvió en forma negativa las solicitudes de nulidad, recusación e impugnación del RUP del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS y, mediante la Resolución no. DR-032 adjudicó el proceso de selección al Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS.

3. Fundamento de la demanda

En el texto de la demanda la actora presentó como fundamentos de derecho y concepto de violación normativa, en resumen, lo siguiente:

La Resolución no DR-032 de 15 de febrero de 2019, a través de la cual la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía adjudicó el proceso de selección abreviada en la modalidad de subasta inversa Electrónica no. 006-01-2019, adolece de nulidad por el hecho de ser contraria a la normatividad en que debía fundarse, por razón de los cargos de nulidad que se resumen a continuación.

3.1 Violación del principio de legalidad

Con la expedición de la Resolución no. DR-032 de 15 de febrero de 2019 la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía violó el principio de legalidad y los derechos de buena fe y del debido proceso consagrados en los artículos 29 y 93 de la Constitución Política ya que, decidió adjudicar el proceso de selección sin comprobar la existencia y acreditación de las observaciones presentadas por el oferente Wilson Hernán Bermeo Torres.

3.2 Desviación de poder y falsa motivación del acto administrativo

La decisión de adjudicación emitida por la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía es contraria a lo previsto en los artículos 2, 6, 83, 84, 85 y 209 de la Carta Política, 3, 23 a 30, 44, 50 y 51 de la Ley 80 de 1993 y 5 de la Ley 1150 de 2007, por cuanto, sin justificación alguna, declaró no probadas las observaciones realizadas a la evaluación del oferente adjudicatario.

3.3 Deber de selección objetiva y la responsabilidad de los funcionarios

El actuar de la Agencia Logística de las Fuerzas Militares debió ceñirse a los principios que orientan a las entidades del Estado conforme lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993; no obstante, con la emisión de la Resolución no. DR-032 de 15 de febrero de 2019 se adoptó una decisión con desconocimiento de lo dispuesto en el pliego de condiciones.

3.4 Violación del principio de confianza legítima

La Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía adjudicó el proceso de selección con apego a los intereses puramente particulares dejando a un lado el interés general que determina el actuar de las entidades estatales.

3.5 Violación del principio de transparencia

La entidad adjudicataria dispuso la culminación del proceso de selección abreviada en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-01-2019 sin atender las observaciones presentadas en contra de las evaluaciones y con desconocimiento de las exigencias previstas en el pliego de condiciones.

4. Posición de la parte demandada³

A través de escrito radicado el 2 de marzo de 2020 contestó la demanda con oposición a las pretensiones, formuló excepciones y solicitó que fueran negadas las súplicas (fls. 60 a 87 documento no. 4 - índice no. 2 SAMAI) con los siguientes argumentos:

1) Contrario a lo sostenido por la parte actora, la entidad durante toda la actuación precontractual cumplió a cabalidad con los principios que rigen la contratación estatal y garantizó la aplicación del pliego de condiciones.

2) En relación con la aparente falsedad de la información que hizo parte del RUP del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS, debe precisarse que mientras no se emita una decisión judicial condenatoria que determine la existencia de una ilegalidad al respecto, o no se presenten pruebas que permitan acreditar el error en la información reportada, no es posible inaplicar o desatender la experiencia certificada en el RUP, pues, se trata de asuntos que le competen exclusivamente a las Cámaras de Comercio.

3) El proceso de selección se ciñó a lo determinado por parte de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, por lo cual el análisis del sector se hizo con apego en la información contenida en el Registro Único Empresarial y Social – RUES; en ese sentido, se identificó la existencia de un mercado amplio de personas y empresas dedicadas al comercio por mayor de productos agrícolas, entre los cuales se encontraba el demandante; sin embargo, limitar el análisis del sector exclusivamente a aquellos que ya habían sido adjudicatarios de la Agencia Logística de las Fuerzas Militares regional Amazonia, como lo pretendía el demandante, sería subjetivo y cerrado.

3) Propuso como excepciones las que denominó “[i]rrestricta legalidad del acto administrativo No. DR-032 del 15 de febrero de 2019 por medio del cual se adjudica proceso de selección abreviada subasta electrónica No. 006-001-2019” y “[c]arencia de causa”; solicitó que se denieguen las súplicas de la demanda, toda vez que, no

³ Por auto de 4 de octubre de 2019 el Tribunal Administrativo del Caquetá admitió la demanda de la referencia en contra de la Agencia Logística de las Fuerzas Militares -. Regional Amazonía y del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS (fls. 30 y 31 cdno. No. 1 – índice 2 SAMAI). En cumplimiento de la providencia en mención, la secretaría del tribunal notificó personalmente a la entidad y compañía demandadas (fl. 55 *ibidem*), sin que el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS concurriera al proceso con la contestación de la demanda (fl. 179 cdno. No. 3 – índice 2 SAMAI).

existe prueba que acredite que la decisión adoptada como conclusión de la convocatoria pública en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019 haya violado el derecho del debido proceso consagrado en el artículo 29 constitucional, lo dispuesto en los artículos 161 (numeral 1) y 175 de la Ley 80 de 1993 ni tampoco lo consagrado expresamente en la Ley 1150 de 2001 y el Decreto 1082 de 2015.

5. La sentencia apelada

El Tribunal Administrativo del Caquetá – Sala Tercera de Decisión en providencia de 14 de febrero de 2024 (documento no. 120, índice no. 2 SAMAI) denegó las súplicas de la demanda con fundamento en lo siguiente:

1) El análisis del sector económico en el que la entidad demandada fundó el pliego de condiciones resulta conforme a los principios que guían la contratación pública y las normas que rigen la materia, pues, la determinación de los *ítems* de rentabilidad del patrimonio y activos de los proponentes se soportó en los indicadores del RUP de las personas naturales y jurídicas que han ejecutado servicios en el mercado objeto de contratación, de acuerdo con la información reportada en el Registro Único Empresarial y Social (RUES) y en la plataforma del Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP).

2) Las observaciones realizadas al pliego de condiciones fueron resueltas con el debido sustento aplicable al caso y, el hecho de que la entidad no haya modificado los valores del análisis del sector económico en la cifra pretendida por la parte demandante no enerva el análisis realizado, máxime si se tiene en cuenta que los valores exigidos para la rentabilidad del patrimonio y de activos fueron reducidos en un 50% del valor presentado inicialmente, decisión que permitió la participación plural en el proceso de selección.

3) El estudio del sector arrojó un total de seis (6) eventuales participantes interesados en el proceso de selección, personas naturales y jurídicas que cumplieran a cabalidad con las exigencias económicas y financieras presentadas en el pliego de condiciones, por lo cual no tiene sustento alguno el reproche de direccionamiento por parte de la entidad convocante.

4) En relación con el impedimento del director regional de la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía y de cinco (5) funcionarios de la referida entidad, por cuanto habían sido denunciados penalmente por la parte demandante se advierte, de una parte, que la denuncia en contra del director no fue anterior a la actuación administrativa y, de otra, que los funcionarios de la entidad nunca fueron realmente vinculados a la investigación, pues, la misma fue archivada. En ese sentido, como las denuncias se promovieron con ocasión del proceso de selección y como los demás funcionarios aparte del director no fueron parte de la investigación, en la medida en que fue archivada antes de obtener dicha connotación, no era procedente el impedimento en los términos del artículo 11 (numeral 6) de la Ley 1437 de 2011.

5) Los indicadores de rentabilidad de patrimonio y activos fueron reducidos al rango más bajo, es decir, al 0,21 y 0,20, respectivamente, para llegar a un 0,10, como el propuesto por la parte demandante sin sustento técnico, conllevaba a la desatención de los resultados que había arrojado en análisis del sector económico, por lo que no se procedió a tales determinaciones.

6) Las inconsistencias anotadas por la parte demandante en el RUP del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS contraría lo determinado en el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, por cuanto el registro le compete a las cámaras de comercio, así como también la verificación de la información que se incluye para su incorporación al momento de la inscripción, elementos que constituyen plena prueba de la experiencia, capacidad organizacional, entre otros aspectos referentes al proponente respectivo.

7) Por último, en cuanto a la habilitación del oferente adjudicatario, la parte actora no logró acreditar el inicio del trámite de oposición del RUP dispuesto en el numeral 6.3 de la Ley 1150 de 2001, así como tampoco la existencia de tales irregularidades en el registro, razón por la cual no existían elementos jurídicos ni fácticos que permitieran a la entidad adoptar una decisión contraria a la determinada en la evaluación definitiva del proceso de selección.

6. El recurso de apelación

La parte demandante se opuso a la sentencia de primera instancia a través de la formulación del recurso de apelación (documentos no. 122, índice no. 2 SAMAI) el cual fue concedido por el *a quo* mediante auto de 26 de julio de 2024 (documento no.

124 *ibidem*), impugnación que fue sustentada en los términos que se reseñan a continuación:

1) El tribunal de primera instancia omitió tener en cuenta que como resultado del análisis del mercado la entidad determinó los indicadores financieros que se requerían para la ejecución del objeto a contratar; no obstante, si para establecer la referida información la entidad tenía en cuenta prestadores ajenos al mercado o sector al que correspondía el objeto, los indicadores no serían los apropiados, como ocurrió con la Fundación Huellas de Mi Tierra y el señor Eduardo Jiménez Fajardo quienes no tenían experiencia en el suministro de frutas y verduras.

2) En contradicción con lo establecido en el artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, la entidad avaló el RUP del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS, compañía constituida el 15 de enero de 2018, motivo por el cual para el mes de febrero de ese mismo año la referida sociedad no contaba con estados financieros con corte trimestral; sin embargo, la entidad avaló el indicador reportado en el RUP en 0,52, aun cuando se solicitara expresamente invalidar tal información por no corresponder a la realidad fáctica de la sociedad, así como también avaló la verificación del establecimiento de comercio a pesar que fue adquirido en el mes de abril y el acta de inspección sanitaria fue emitida en el mes de marzo del mismo año 2018.

3) Por último, la oferta presentada por Wilson Hernán Bermeo Torres sí cumplía con los requisitos habilitantes, puesto que está acreditado que los indicadores financieros exigidos por la entidad no responden a la realidad del mercado y debieron ser modificados; en ese sentido, el único proponente adjudicable era la parte actora de este proceso.

7. Actuación surtida en segunda instancia

1) El 11 de marzo de 2025 se admitió el recurso de apelación (índice no. 4 SAMAI).

2) Posteriormente, el 25 de marzo de 2025 se notificó al Ministerio Público del auto admisorio (índice no. 9 SAMAI) y, en los términos del numeral 5 del artículo 247 del CPACA se le informó que no había solicitud ni decreto de pruebas en segunda instancia y se le corrió traslado para emitir el respectivo concepto; sin embargo,

transcurrido el término otorgado el Ministerio Público guardó silencio (índice no. 10 SAMAI).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el asunto sometido a consideración con el siguiente derrotero: 1) objeto de la controversia y anuncio de la decisión, 2) análisis de la impugnación, 3) conclusiones y, 4) condena en costas y agencias en derecho.

1. Objeto de la controversia y anuncio de la decisión

La demanda se dirigió a obtener la nulidad de la resolución mediante la cual se adjudicó el proceso de selección en la modalidad de subasta inversa electrónica convocada por la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía, por el hecho de que, en criterio de la parte actora, la propuesta del señor Wilson Hernán Bermeo Torres debió ser la adjudicataria, por cuanto el rechazo de la misma se debió a la falta de corrección de los indicadores exigidos en el pliego de condiciones, puesto que de haber hecho la corrección, los indicadores habrían sido satisfechos.

Adicionalmente, solicitó como restablecimiento del derecho el valor de la utilidad dejada de percibir por el hecho de no poder ejecutar el contrato.

El Tribunal Administrativo del Caquetá – Sala Tercera de Decisión denegó las pretensiones de la demanda, por estimar que la parte actora no logró acreditar que el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS adjudicatario no cumplía con los requisitos habilitantes exigidos para la adjudicación del proceso de selección ni tampoco que los indicadores exigidos en el pliego de condiciones no respondieran a la realidad del mercado.

En el presente asunto, la parte actora interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia sobre la base de señalar que *i)* se omitió tener en cuenta que los indicadores financieros se centraron en información de prestadores ajenos al mercado o sector, por lo cual los indicadores debieron ser modificados; *ii)*

se avaló el RUP con información que no correspondía a la realidad, pues, la adjudicataria había sido recientemente constituida y, *iii*) la oferta de la parte actora sí cumplía con los requisitos habilitantes en la medida en que los indicadores financieros debieron ser modificados y, por ende, resultaba ser la propuesta adjudicataria del proceso de selección.

La sentencia apelada será confirmada, debido a que la parte actora no logró acreditar la nulidad del acto de adjudicación del proceso de selección en la modalidad de selección abreviada por subasta inversa electrónica no. 006-001-2019 emitido por la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía.

2. Análisis de la impugnación

2.1 Hechos probados

Examinadas las pruebas allegadas al proceso, se tiene acreditado lo siguiente:

1) En el año 2018, la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía publicó el aviso de convocatoria del proceso de selección en la modalidad de selección abreviada por subasta inversa electrónica no. 006-001-2019, para la contratación del *“SUMINISTRO DE FRUTAS Y VERDURAS, PARA LAS UNIDADES DE CATERING UBICADAS EN LOS DEPARTAMENTOS DE CAQUETÁ Y PUTUMAYO”* (fl. 1 del anexo no. 1 – expediente digital – mayúsculas sostenidas del original).

2) El 29 de enero de 2019, mediante la Resolución no. DR-015 la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía ordenó la apertura del proceso de selección abreviada de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019 (anexo no. 9 – expediente digital).

3) El 8 de febrero de 2019, la agencia publicó el informe de evaluaciones, documento en el que se dejó constancia de que al proceso se presentaron ofertas del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS y del señor Wilson Hernán Bermeo Torres y, determinó que la propuesta presentada por la persona natural no cumplía con los indicadores de capacidad organizacional de rentabilidad de patrimonio y de activos (fls. 1 y 2 anexo no. 9 – expediente digital).

4) El 14 de febrero de 2019, la agencia estableció que la oferta presentada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres no había sido subsanada en debida forma, por cuanto el acta de inspección sanitaria del vehículo y el certificado de manipulación no cumplían con los requisitos exigidos en el pliego de condiciones (fl. 3 *ibidem*).

5) El 15 de febrero de 2019, la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía mediante la Resolución no. DR-032 adjudicó al Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS el proceso de selección en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019 por un valor de \$1.250'000.000 (fls. 97 a 100 documento no. 6 – índice 2 SAMAI).

Teniendo en cuenta que el juez debe hacer una lectura integral de la demanda, con base en el numeral 5 del artículo 42 del CGP⁴, la Sala pasa a resolver los cargos de nulidad que fueron objeto del recurso de apelación, como resultado del análisis integrado de los acápites de hechos, fundamentos de derecho y concepto de violación propuestos, procede.

2.2 Dictamen pericial decretado y practicado⁵

1) La contadora pública Luz Mary Barreto Mora, en la condición de perito presentó el dictamen financiero y contable a ella encomendado con el objeto de determinar *“sobre la utilidad dejada de percibir por el demandante atendiendo a los porcentajes de utilidad que arrojan los estudios de mercados de los productos a suministrar”* (fl. 1 documento no. 45 – índice 2 SAMAI).

2) El análisis realizado por la perito arrojó las siguientes conclusiones:

“(...).

Teniendo en cuenta lo expuesto en los numerales precedentes concluyo:

Que los porcentajes de utilidad que arrojan los estudios de mercados de los productos a suministrar se encuentran en un 47% con un coeficiente de variación del 45% este porcentaje es alto y obedece a que la muestra es muy dispersa.

⁴ Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia.

⁵ Prueba pericial solicitada por la parte actora (fl. 4 documento no. 14 - índice 2 SAMAI).

De los 26 productos estudiados para la época se pudo establecer que productos como el aguacate, la yuca, la cebolla larga, la papa criolla se encuentran entre un rango porcentual del 3% al 17%, el plátano verde, ajo, pimentón rojo, pepino cohombro, manzana rora entre el 30% al 39%; tomate chonto, zanahoria, cebolla cabezona blanca, banano, habichuela cilantro, papa pastusa y mazorca entre el 48% al 58%; la ahuyama, lechuga, remolacha, arracacha, mango, naranja y mandarina entre el 63% al 77%

Para establecer la utilidad dejada de percibir por el demandante se debe contar con la siguiente información:

- *Facturas de venta indicadas en el acta de liquidación*
- *Si en las facturas de venta no se encuentra detallada la cantidad de los productos suministrados, las órdenes de pedido*
- *Comprobantes de pago indicadas en el acta de liquidación*
- *Las garantías contractuales – copia pólizas*

(...).” (fl. 12 documento no. 45 – índice 2 SAMAI – mayúsculas sostenidas y negrillas del original).

3) En la audiencia de pruebas realizada el 6 de abril de 2021 se llevó a cabo la exposición de la perito financiera y contable y, se cumplió la contradicción del referido medio probatorio, oportunidad en la que la parte actora solicitó la adición del dictamen en el sentido de establecer *“con exactitud y precisión la cuantificación de la utilidad esperada por el demandante en cada uno de los productos ofertados y comprados con la entidad demandada.”*⁶ (índice 36 SAMAI – gestión otros despachos).

4) El 24 de mayo de 2022, continuó la audiencia de pruebas con el objeto de que se presentaran por la perito las conclusiones obtenidas con la adición del dictamen decretado (índice 13 SAMAI), informe que dio como resultado la siguiente información:

“La utilidad dejada de percibir por el demandante para el año 2019 del valor contratado inicialmente asciende a (\$167.465.845).

- *La utilidad dejada de percibir por el demandante para el año 2020 del valor que corresponde a lo adicionado en el contratado asciende a (\$283.562.370).*
- *La utilidad total dejada de percibir por el demandante correspondiente al valor total contratado asciende a (\$451.028.215).”* (fl. 13 documento no. 1 – índice 56 SAMAI – gestión otros despachos).

⁶ Minuto 10:30 índice SAMAI.

2.3 Examen específico de los motivos de la apelación

En los términos en que la parte actora interpuso el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, corresponde a la Sala establecer si (i) se omitió tener en cuenta que los indicadores financieros se centraron en información de prestadores ajenos al mercado o sector, por lo que los indicadores debieron ser modificados; (ii) se avaló el RUP con información que no correspondía a la realidad, pues la adjudicataria había sido recientemente constituida y, (iii) la oferta de la parte actora sí cumplía con los requisitos habilitantes en la medida en que los indicadores financieros debieron ser modificados y por ende, resultaba ser la propuesta adjudicataria del proceso de selección:

2.3.1 Los indicadores financieros

En relación con este primer cargo de apelación corresponde a la Sala establecer si los indicadores financieros exigidos en el pliego de condiciones como resultado del análisis del sector eran aplicables al caso o no, aspecto sobre el cual debe observarse lo siguiente:

1) El análisis del sector elaborado por la entidad demandada partió de información reportada en el Registro Único Empresarial y Social (RUES) y el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP) y se concentró en las personas naturales y jurídicas reportadas como dedicadas al comercio de productos alimenticios y agrícolas con limitación en el domicilio objeto del proceso de selección. Esa primera identificación del sector económico, que coincide con la prestación de los servicios, arrojó un total de siete (7) posibles oferentes (fl. 14 – análisis del sector – documento no. 130 – índice 2 SAMAI), con el siguiente contenido:

“(...)”

ITEM	NOMBRE O RAZON SOCIAL	NIT	LIQ.	END	RCI	CT	RP	RA
1	JESUS ANTONIO GIRALDO TIQUE	17645920	54,55	0,10	177,51	615.850.000,00	0,28	0,25
2	GRUPO EMPRESARIAL B&M SAS	900379373	17,95	0,11	219,45	422.533.688,00	0,38	0,34
3	FUNDACIÓN HUELLAS DE MITIERRA	828001918	54,29	0,06	518,89	154.113.700,00	0,83	0,79
4	GRUPO EMPRESARIAL RUBIANO NAVARRO SAS	901145602	113,66	0,32	745,17	599.098.037,00	0,52	0,51
5	EDUARDO JIMÉNEZ FAJARDO	17640695	98,01	0,13	34,35	448.116.000,00	0,42	0,36
6	WILSON HERNAN BERMEO TORRES	83230662	94,40	0,05	Indeter	450.659.400,00	0,20	0,19
7	HECTOR EDUARDO SÁNCHEZ OSPINA	96.342.764	459,50	0,00	1.500,18	721.967.931,00	0,54	0,54
PROMEDIO			127,48	0,11	532,59	487.476.965,14	0,45	0,43
MEDIANA			94,40	0,10	369,17	450.659.400,00	0,42	0,36
MEDIA PODADA			127,48	0,11	532,59	487.476.965,14	0,45	0,43
DESVIACIÓN ESTANDAR			150,04	0,10	539,26	183.565.804,41	0,21	0,20

****NOTA:** Todos los datos financieros de las empresas utilizadas para la muestra fueron adquiridos a través de <https://www.rues.org.co/>, donde se procedió a la verificación del RUP de cada una de ellas y que a la fecha tuviesen vigente dicho registro público, es decir, con información financiera a corte 31/12/2017.

(...).

ÍNDICE DE LIQUIDEZ (Mayor o igual)	ÍNDICE DE ENDEUDAMIENTO (Menor o igual)	COBERTURA DE INTERESES (Mayor o igual)	CAPITAL DE TRABAJO (Mayor o igual)	RENTABILIDAD DEL PATRIMONIO (Mayor o igual)	RENTABILIDAD DEL ACTIVO (Mayor o igual)
94,40	0,10	369,17	\$450.659.400	0,42	0,36

(...)." (fl. 14 *ibidem*).

2) Como resultado de la instancia de observaciones al proyecto de pliego de condiciones, el 29 de enero de 2019 la agencia aceptó parcialmente las peticiones de los oferentes interesados en el proceso de selección, entre ellos el señor Wilson Hernán Bermeo Torres, parte actora del proceso de la referencia y, redujo los indicadores financieros de la siguiente manera:

"(...).

ÍNDICE DE LIQUIDEZ (Mayor o igual)	ÍNDICE DE ENDEUDAMIENTO (Menor o igual)	COBERTURA DE INTERESES (Mayor o igual)	CAPITAL DE TRABAJO (Mayor o igual)	RENTABILIDAD DEL PATRIMONIO (Mayor o igual)	RENTABILIDAD DEL ACTIVO (Mayor o igual)
94,40	0,05	369,17	\$450.659.400	0,21	0,20

ITEM	NOMBRE O RAZON SOCIAL	NIT	LIQ.	END	RCI	CT	RP	RA
1	JESUS ANTONIO GIRALDO TIQUE	17645920	54.55	0.10	177.51	615.850.000,00	0.28	0.25
2	GRUPO EMPRESARIAL B&M SAS	900379373	17.95	0.11	219.45	422.533.688,00	0.38	0.34
3	FUNDACIÓN HUELLAS DE MI TIERRA	828001918	54.29	0.06	518.89	154.113.700,00	0.83	0.79
4	GRUPO EMPRESARIAL RUBIANO NAVARRO SAS	901145602	113.66	0.02	745.17	599.098.037,00	0.52	0.51
5	EDUARDO JIMÉNEZ FAJARDO	17640695	98.01	0.13	34.35	448.116.000,00	0.42	0.36
6	WILSON HERNAN BERMEO TORRES	83230662	94.40	0.05	Indeter	450.659.400,00	0.20	0.19
7	HECTOR EDUARDO SÁNCHEZ OSPINA	96.342.764	459.50	0.00	1.500,18	721.967.931,00	0.54	0.54
PROMEDIO			127.48	0.07	532.59	487.476.965,14	0.45	0.43
MEDIANA			94.40	0.06	369.17	450.659.400,00	0.42	0.36
MEDIA PODADA			127.48	0.07	532.59	487.476.965,14	0.45	0.43
DESVIACIÓN ESTÁNDAR			150,04	0,05	539,26	183.565.804,41	0,21	0,20

(...)." (fl. 3 anexo no. 3 – documento no. 130 – índice 2 SAMAI).

De la información antes transcrita, se tiene claridad sobre el hecho de que la reducción del valor de los indicadores de rentabilidad del patrimonio y rentabilidad del activo fue aceptada en los mínimos que arrojó el análisis sobre la base de una desviación estándar.

3) La parte actora ha sido enfática en que el análisis del sector no podía incluir los datos que arrojara el señor Eduardo Jiménez Fajardo ni la Fundación Huellas de mi Tierra (sujetos ubicados en las posiciones 3 y 5 de la muestra del análisis), por el hecho de que “*nunca*” habían participado en procesos de selección para el suministro de frutas y verduras para la agencia, razón por la cual “*no deben ser sujetos de estudio*

ni de análisis para medir los requisitos habilitados” (fl. 2 anexo 15 – documento no. 130 – índice 2 SAMAI).

El punto de inconformidad de la parte actora se centra en que, en su criterio, el señor Eduardo Jiménez Fajardo no había contratado con la agencia y, que la Fundación Huellas de Mi Tierra no contaba con indicadores de rentabilidad de patrimonio y activos por el hecho de no tener ánimo de lucro; sin embargo, la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía en el escrito de contestación de la demanda se opone al fundamento propuesto por la parte actora en el sentido de sostener que la información de base para el análisis es la publicada en el Registro Único Empresarial y Social (RUES) y en el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP), plataformas que no arrojan *“el nivel de especialidad”* (fl. 63 cuaderno no. 2 – índice 2 SAMAI) al que se refiere la parte actora.

4) Sobre el particular, es preciso tener en cuenta lo determinado por la agencia en el análisis del sector, documento en el que justifica la selección de personas naturales y jurídicas de la siguiente manera:

“Teniendo en cuenta que en el proceso de selección se deben incluir criterios de verificación financiera, y con el fin de que estos se ajusten al mercado específico del servicio a contratar, a continuación se analizan los índices financieros y organizacionales de empresas del sector de servicios, que tienen dentro de su clasificación UNSPSC y la experiencia, el suministro del bien (es) objeto del proceso de contratación.

Tomando como objeto de muestreo, las empresas y personas naturales, relacionadas en el numeral anterior, algunas de las cuales cotizaron los bienes, y que por consiguiente poseen la experiencia en el suministro del bien solicitado. Lo anterior, conforme lo reporta el directorio de proveedores de la plataforma de contratación pública SECOP II y la información reportada por el Registro Único Empresarial y Social -RUES”. (fl. 14 análisis del sector - documento no. 130 – índice 2 SAMAI).

De acuerdo con lo anterior, es evidente que la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía seleccionó las personas naturales y jurídicas relacionadas en las bases de datos, esto es, el Registro Único Empresarial y Social (RUES) y el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP) que, se incluían por el hecho de que contaban con una similitud en los Códigos Estándar de Productos

y Servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC)⁷, sin que en modo alguno se hiciera una indagación exhaustiva sobre la experiencia de tales personas, pues, se insiste, se trataba del análisis de mercado y no de la evaluación de experiencia en el proceso de selección.

5) Al respecto, advierte la Sala que en el presente asunto la oposición que presenta la parte actora se enfoca en la información reportada tanto en el Registro Único Empresarial y Social (RUES) como en el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP), aspecto este que escapa del control, revisión y verificación directa de la entidad, como se detalla a continuación:

a) En atención a lo provisto en el artículo 11 de la Ley 590 de 2000 el Registro Mercantil se integró con el Registro Único de Proponentes, plataformas a las que con la entrada en vigencia del Decreto 19 de 2012 se incorporaron *“las operaciones del Registro de las Entidades sin Ánimo de Lucro (...), las del Registro Nacional Público de las personas naturales y jurídicas que ejerzan la actividad de vendedores de juegos de suerte y azar (...) del Registro Público de Veedurías Ciudadanas (...) del Registro Nacional de Turismo (...) del Registro de Entidades Extranjeras de Derecho Privado sin Ánimo de Lucro (...) y del Registro de Economía Solidaria (...) que en lo sucesivo se denominará Registro Único Empresarial y Social – RUES-⁸; sistema que se alimenta de lo certificado por las distintas cámaras de comercio a partir de los datos que reciben de parte de las personas naturales y jurídicas sobre la ejecución de contratos y experiencia en general que acumulan; de manera que, se trata de la publicación de los datos antes referidos con la supervisión y veracidad que certifican tales cámaras de comercio “atendiendo a los criterios de eficiencia, economía y buena fe” (artículo 166 del Decreto 19 de 2012).*

b) De otro lado, el SECOP en la versión I corresponde a la fase informativa prevista en los artículos 2 y 9 del Decreto 3485 de 2011 mediante la cual se desarrolla la función de *“publicidad de las actuaciones precontractuales y contractuales. La publicidad de las decisiones precontractuales o contractuales de carácter general se*

⁷ En los términos del artículo 2.2.1.1.1.3.1 del Decreto 1082 de 2015, los códigos de clasificación deberán entenderse de la siguiente manera: **“Clasificador de Bienes y Servicios: Sistema de codificación de las Naciones Unidas para estandarizar productos y servicios, conocido por las siglas UNSPSC.”** (negritas del original).

⁸ Artículo 166 del Decreto 19 de 2012.

tendrán por practicadas una vez se dé su incorporación al Sistema” (artículo 9 del Decreto 3485 de 2011).

Adicionalmente, el hecho de que el análisis del sector hubiera tomado dentro de la muestra los indicadores económicos de una fundación sin ánimo de lucro no hace que el estudio no tenga validez, en la medida en que, como lo determinó el artículo 166 del Decreto 19 de 2012, el RUES se alimenta, entre otros elementos, de los registros de tales entidades sin ánimo de lucro.

6) En la misma línea de la decisión adoptada por el tribunal de primera instancia, debe advertirse que, si la parte actora tenía como probar que la información contenida en el RUES era contraria a la realidad de las personas naturales y jurídicas sobre las que la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía basó su análisis del sector para sustentar los indicadores económicos exigibles a los proponentes interesados en el proceso de selección en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019, debió así manifestarlo ante la entidad encargada de certificar la veracidad de la referida información, esto es, ante la Cámara de Comercio correspondiente a través del ejercicio de la solicitud de modificación del registro (artículos 14 a 17 de la Ley 1437 de 2011), puesto que las entidades de todo orden toman y aplican la información allí publicada sin que requieran otro etapa o consideración de validación; a no ser que sea puesta en consideración de la entidad encargada de adelantar el proceso de selección las pruebas fehacientes de la información erróneamente publicada, situación que no ocurrió en el presente asunto.

En ese sentido, este preciso cargo de apelación no tiene vocación de prosperidad y se denegará.

2.3.2 Requisitos habilitantes

Desde otro punto de la impugnación, la parte actora sostiene que la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía en contradicción con lo determinado en el artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015 avaló el RUP de la compañía adjudicataria cuando esta no contaba con estados financieros con corte trimestral, pues fue constituida el 15 de enero de 2018 y el RUP aportado era de febrero de ese mismo año y, asimismo, tuvo por cumplida la verificación del establecimiento de comercio adquirido en el mes de abril cuando el acta de inspección se emitió en el

mes de marzo de ese mismo año 2018, aspectos sobre los cuales debe observarse lo siguiente:

1) El ordinal III del numeral 2.3 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015 expresamente determina que “[s]i el interesado no tiene antigüedad suficiente para tener estados financieros auditados a 31 de diciembre, debe inscribirse con estados financieros de corte trimestral, suscritos por el representante legal y el auditor o contador **o estados financieros de apertura**” (se resalta).

2) En el presente asunto, la compañía Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS fue constituida el 15 de enero de 2018 y la información financiera consignada en el RUP corresponde al corte de 31 de enero de 2018; en ese sentido, la información financiera reportada a la Cámara de Comercio de Florencia corresponde a los estados financieros de la apertura de la sociedad, sin que por ello incumpla con los requisitos exigidos por la entidad para participar en el proceso de selección.

3) De otra parte, la referida Cámara de Comercio de Florencia en el certificado de existencia y representación del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS señala que la compañía es propietaria de tres (3) establecimientos de comercio, de los cuales solo uno (1) coincide con el puesto en consideración para el proceso de selección objeto de análisis.

“NOMBRE ESTABLECIMIENTO: FRUTAS Y VERDURAS EL PRIMO DF

MATRÍCULA: 80500

FECHA DE MATRÍCULA: 20120518

FECHA DE RENOVACIÓN: 20180323

ÚLTIMO AÑO RENOVADO: 2018

DIRECCIÓN: CARRERA 13 NRO 18-32 BRR CENTRO

MUNICIPIO: 18001 FLORENCIA

(...).

QUE POR DOCUMENTO PRIVADO DE CESIÓN A TÍTULO GRATUITO DEL 18 DE ABRIL DE 2018, INSCRITO EN ESTA CÁMARA DE COMERCIO BAJO EL REGISTRO No. 8632 DEL LIBRO VI, EL 18 DE ABRIL DE 2018, VENDEDOR DIEGO FERNANDO RUBIANO OSPINA (...), ENAJENO LA UNIDAD COMERCIAL DENOMINADA FRUTAS Y VERDURAS EL PRIMO DF, A FAVOR DE COMPRADOR GRUPO EMPRESARIAL RUBIANO NAVARRO SAS (...).” (anexo no. 34 cámara de comercio – expediente digital – mayúsculas sostenidas y negrillas del original).

De la transcripción parcial de la información contenida en el certificado de existencia y representación del Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS se evidencia que el establecimiento de comercio presentado como uno de los elementos para el cumplimiento de los requisitos para participar en la convocatoria objeto de estudio, fue matriculado el 18 de mayo de 2012, es decir, con fecha anterior al inicio del referido proceso de selección, razón por la cual, el acta de inspección presentada al proceso de 12 de marzo de 2018 corresponde a la realidad (anexo no. 34 acta de inspección establecimiento – expediente digital).

4) Ahora bien, el hecho de que el establecimiento de comercio hubiera sido enajenado a título gratuito por el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS el 23 de marzo de 2018 no genera, necesariamente, una irregularidad en el cumplimiento de los requisitos exigidos por la entidad en el proceso de contratación, puesto que el establecimiento de comercio no surgió a la vida jurídica con su enajenación, sino que, ya existía, al punto que para ese entonces ya contaba con una matrícula mercantil.

En ese contexto fáctico y probatorio, muy al contrario de lo aducido y pretendido por la parte actora, la decisión emitida por la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía en el sentido de declarar habilitada la propuesta presentada por el Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS se encuentra ajustada al pliego de condiciones y a la normatividad que rige la materia, razón por la cual este cargo de apelación tampoco tiene vocación de prosperidad.

2.3.3 La propuesta del señor Wilson Hernán Bermeo Torres

Por último, la apelante insiste en que la oferta presentada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres sí cumplía con los requisitos habilitantes, puesto que los indicadores financieros deben responder a la realidad del mercado y en ese sentido la propuesta adjudicable era la de la parte actora; sin embargo, como fue detallado en el análisis correspondiente al acápite 2.3.1 de las consideraciones de esta providencia, los indicadores financieros exigidos por la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía resultaron ajustados a la realidad, necesidad y requerimientos de la entidad, razón por la cual no hay lugar a establecer si la oferta de la parte actora era la mejor, debido a que no cumplió con los indicadores financieros previstos en el pliego de condiciones del proceso de selección en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019 (anexo no. 19 – expediente digital).

Así las cosas, como los indicadores financieros para rentabilidad de patrimonio y activo exigidos por el pliego de condiciones en el proceso de selección objeto de análisis se redujeron a 0,21 y 0,20, respectivamente y, la relación de los señalados indicadores en la oferta presentada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres se acreditaron en 0,20 y 0,19 para cada aspecto (anexo no. 34 – expediente digital), es claro que no cumplió con lo exigido por la entidad contratante y en esa medida no resulta útil proceder con el análisis de los demás elementos de la propuesta para establecer que la oferta del señor Wilson Hernán Bermeo Torres debía ser rechazada por no resultar habilitada financieramente.

En ese sentido, como no hay elemento diferente o adicional que no haya dejado de absolver por el tribunal de primera instancia, la Sala no encuentra fundamento alguno para dar curso a la prosperidad del recurso de apelación interpuesto por la parte actora del proceso.

Por consiguiente, la Sala encuentra que la decisión de denegar las súplicas de la demanda adoptada por el *a quo* es acertada y, por ello debe ser confirmada.

3. Conclusiones

La demanda formulada por el señor Wilson Hernán Bermeo Torres se dirigió a obtener la declaración de nulidad de la decisión de adjudicación del proceso de selección en la modalidad de subasta inversa electrónica no. 006-001-2019 y del contrato suscrito en cumplimiento de dicha decisión y, en consecuencia, se condene a la Agencia Logística de las Fuerzas Militares – Regional Amazonía a reconocer y pagar la utilidad esperada dejada de percibir por la parte actora.

Sin embargo, como la parte actora no logró demostrar que los indicadores financieros exigidos por la entidad demandada no correspondían a la realidad ni que el análisis del sector hubiera sido indebidamente sustentado, así como tampoco que la compañía Grupo Empresarial Rubiano Navarro SAS no hubiera cumplido con los indicadores financieros ni con el establecimiento de comercio, se impone la confirmación de la sentencia apelada.

4. Condena en costas y agencias en derecho

En los términos de los artículos 188 del CPACA y 365 (numeral 1) del CGP, como el recurso de apelación de la parte demandante se resolvió desfavorablemente, la parte actora, esto es, el señor Wilson Hernán Bermeo Torres asumirá las costas procesales de la segunda instancia incluidas las agencias en derecho, las cuales deberán ser liquidadas en forma concentrada por el tribunal de primera instancia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA –SUBSECCIÓN B-**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A :

1º) Confírmase la sentencia del 14 de febrero de 2024 del Tribunal Administrativo del Caquetá – Sala Tercera de Decisión.

2º) Condénase en costas a la parte demandante, esto es, al señor Wilson Hernán Bermeo Torres, **tásense** en forma concentrada por el tribunal de primera instancia.

3º) Ejecutoriada esta providencia, por secretaría **devuélvase** el expediente al tribunal de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

(firmado electrónicamente)
ALBERTO MONTAÑA PLATA
Presidente de la Subsección

(firmado electrónicamente)
FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado Ponente

(firmado electrónicamente)
DIEGO ENRIQUE FRANCO VICTORIA
Magistrado

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con los artículos 1 y 2 de la Ley 2213 de 2022.

Expediente no. 18001-23-33-000-2019-00147-01 (71.820)

Actor: Wilson Hernán Bermeo Torres

Controversias contractuales

Apelación de sentencia