



Universidad de
Nariño

San Juan de Pasto, 09 de noviembre de 2022

Doctora:

CAROLINA NIEVA SANTACRUZ

R.L. CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA

Pasto – Nariño

Ref. **Respuesta frente a Solicitud de Revocatoria Directa frente al Informe de evaluación de requisitos habilitantes definitivo CONVOCATORIA PÚBLICA N° 322371 y/o Derecho de Petición.**

Cordial saludo,

Los integrantes del Comité Técnico Evaluador de la Convocatoria Pública N° 322371, cuyo objeto es "CONTRATAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE INTERMEDIACIÓN DE SEGUROS Y ASESORIA PARA EL MANEJO, CONTRATACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DEL PROGRAMA DE SEGUROS REQUERIDO PARA LA ADECUADA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS, LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES E INTERESES PATRIMONIALES DE LA UNIVERSIDAD DE NARIÑO, ASI COMO AQUELLOS POR LOS QUE SEA O FUERE LEGALMENTE RESPONSABLE O LE CORRESPONDA ASEGURAR EN VIRTUD DE DISPOSICIÓN LEGAL O CONTRACTUAL", en atención a la solicitud de Revocatoria Directa frente al Informe de evaluación de requisitos habilitantes definitivo CONVOCATORIA PÚBLICA N° 322371 y/o Derecho de Petición radicada en el Departamento de Contratación de la Universidad de Nariño, nos permitimos resolver la acción incoada en los siguientes términos:

SUPUESTOS FÁCTICOS:

Que el día 25 de octubre de 2022, la Universidad de Nariño publicó el pliego de condiciones definitivo de la convocatoria pública No. 322371 que tiene por objeto: CONTRATAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE INTERMEDIACIÓN DE SEGUROS Y ASESORIA PARA EL MANEJO, CONTRATACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DEL PROGRAMA DE SEGUROS REQUERIDO PARA LA



Universidad de
Nariño

ADECUADA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS, LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES E INTERESES PATRIMONIALES DE LA UNIVERSIDAD DE NARIÑO, ASI COMO AQUELLOS POR LOS QUE SEA O FUERE LEGALMENTE RESPONSABLE O LE CORRESPONDA ASEGURAR EN VIRTUD DE DISPOSICIÓN LEGAL O CONTRACTUAL , en la página de la Universidad de Nariño y en la plataforma SECOP, previa aprobación de Comité de Contratación.

Que el día 26 de octubre de 2022 efectuado el cierre del proceso, durante la audiencia de apertura de propuestas, se dejó constancia que se recibieron un total de dos (02) propuestas, a saber, correspondiente a CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA, representada legalmente por CAROLINA NIEVA SANTACRUZ, identificada con la C.C. 27.251.676 de Ipiales, la cual se allegó dentro del término dispuesto en la cronología del proceso y la correspondiente a ANA ISABEL DOMÍNGUEZ RIASCOS, identificada con Nit No. 27090836-3, la cual se allego de manera extemporánea, razón por la cual, no se tuvo en cuenta en la etapa evaluativa del proceso.

Que el día 27 de octubre de 2022 el Departamento de Contratación de la Universidad de Nariño emitió y publicó informe de evaluación preliminar de requisitos habilitantes dentro de la convocatoria pública No. 322371, solicitando al contratista CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA subsanar los aspectos consignados en dicho documento preliminar.

Que el día 28 de octubre de 2022 CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA, representada legalmente por CAROLINA NIEVA SANTACRUZ, identificada con la C.C. 27.251.676 de Ipiales remitió a la Universidad de Nariño documento de subsanación de requisitos habilitantes a través de correo electrónico dentro del término otorgado para tal fin.

Que, vencido el término para realizar observaciones al informe preliminar de evaluación de requisitos habilitantes de la Convocatoria de la referencia, no se allegó ninguna observación al mismo.

Que el día 31 de octubre de 2022, la Universidad de Nariño procedió a publicar el informe definitivo de evaluación de requisitos habilitantes dentro de la convocatoria pública No. 322371, declarando no habilitado al



Universidad de
Nariño

oferente CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA, bajo las siguientes consideraciones:

“El oferente dentro de la propuesta y dentro de los documentos subsanados únicamente aporta Certificado Público No. 9000330 suscrito por La Previsora S.A. y el Superintendente Bancario calendado a fecha 04 de diciembre de 1990, pese a que en el documento donde se aportan los documentos subsanados el oferente refiere que el certificado solicitado solo aplica para corredores de seguros y que el único documento idóneo para las agencias es la certificación aportada, se considera por parte del comité evaluador que este requisito habilitante no fue subsanado, por cuanto el contenido del numera 19.2.3.6 del pliego de condiciones definitivos de la presente convocatoria refiere: (...) “para Agencias y Agentes de Seguros se deberá aportar certificado de autorización o relación comercial emitido por las compañías de seguros y el correspondiente certificado de la Superintendencia Financiera de Colombia de la compañía que lo emite”.

Así las cosas, se debe precisar que el oferente no aportó el certificado de existencia y representación legal de LA PREVISORA (Compañía que emitió el certificado público No. 9000330 a nombre de CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA), mismo que debió ser expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.”

Que el día 02 de noviembre de 2022, CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA, representada legalmente por CAROLINA NIEVA SANTACRUZ, identificada con la C.C. 27.251.676 de Ipiales radicó a través de correo electrónico dirigido al Departamento de Contratación de la Universidad de Nariño Solicitud de Revocatoria Directa/derecho de petición frente al Informe de evaluación de requisitos habilitantes definitivo CONVOCATORIA PÚBLICA N° 322371 y/o Derecho de Petición

La representante legal de CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA solicitó la Revocatoria Directa del Informe de Evaluación de Requisitos Habilitantes Definitivo de la Convocatoria Pública No. 322371; por presuntamente ser manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley (numeral 1, artículo 93 del CPACA) y por causarle un agravio injustificado a la persona jurídica (numeral 3 del artículo 93 del CPACA).



Universidad de
Nariño

Refiere la solicitante que el informe de evaluación de requisitos habilitantes definitivos decide de manera directa o indirecta sobre la convocatoria de la referencia y produce efectos jurídicos definitivos siendo que esta no tiene más oferentes. Por lo cual, adquiere tratamiento de acto administrativo definitivo y es susceptible de control al ser contrario a la Constitución y causarle a CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA un agravio injustificado, en cuanto elimina su oferta ocasionando la pérdida de oportunidad y el lucro cesante, derivados de la no adjudicación del contrato, de la cual es privado ilegal e injustificadamente.

Igualmente, la solicitante advierte que la solicitud en pliegos no es clara, por cuanto la expresión "Y EL CORRESPONDIENTE CERTIFICADO DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA DE LA COMPAÑÍA QUE LO EMITE" no hace relación al tipo o clase de certificación que se debe aportar, condición que persiste en el informe preliminar, aludiendo que con ello se afecta el principio de selección objetiva.

Refiere que la Universidad de Nariño, omitió publicar el 28 de octubre de 2022, la respuesta de observaciones frente a evaluación de requisitos habilitantes preliminar, sin que para ello hubiere surtido adendas.

Se remite al pliego numeral 19.2.3.6 inciso final y refiere que el objeto fundamental del pliego al solicitar este requisito es el cumplimiento de este artículo en especial, en sí no es más que el proponente se encuentre legalmente habilitado para ejercer su actividad, no busca que se pruebe la existencia y representación del asegurador.

Finalmente establece, que, si bien la entidad considera por su interpretación que adicionalmente a lo aportado en la oferta, requiere de un certificado de existencia y representación legal de la Previsora Seguros, la Ley anti trámites le exige a las entidades públicas la verificación a iniciativa propia la consulta, más aún cuando es gratuita a través de la página www.superfinanciera.gov.co

RESPUESTA FRENTE A SOLICITUD DE REVOCATORIA

Teniendo en cuenta los fundamentos de hecho y de derecho alegados por la parte accionante, se procederá a analizar cada aspecto planteado en la solicitud en cuanto a su sustento fáctico y jurídico:



Universidad de
Nariño

I. Falta de claridad en el pliego de condiciones de la convocatoria pública.

Si bien la solicitante advierte que la solicitud en pliegos no es clara, por cuanto la expresión "Y EL CORRESPONDIENTE CERTIFICADO DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA DE LA COMPAÑÍA QUE LO EMITE" no hace relación al tipo o clase de certificación que se debe aportar, condición que persiste en el informe preliminar, aludiendo que con ello se afecta el principio de selección objetiva, es preciso referir que existe una interpretación errada por parte de la representante legal de CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA frente al contenido del numeral 19.2.3.6. del Pliego de Condiciones Definitivo de la Convocatoria Pública No. 322371, ello teniendo en cuenta que desde el título de este requisito se establece la denominación:

"19.2.3.6 CERTIFICADO DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA", lo que a primeras luces permite colegir que se trata de un certificado expedido por la SUPERFINANCIERA. Igualmente, el contenido de dicho requerimiento refiere:

En caso de participar como corredores de Seguros deberá presentar el **Certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia** cuya fecha de expedición no sea superior a treinta (30) días calendario anteriores a la fecha de cierre del plazo de presentación de propuestas del presente proceso, en el cual sean consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes, que no tengan incompatibilidades o inhabilidades para contratar, de que trata el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, sus decretos reglamentarios y demás normas concordantes.

Además, los corredores de seguros, deberá anexar Certificado vigente expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, de acuerdo al numeral 3 artículo 40 del Decreto de 1993 y al artículo 1351 del Código de Comercio, el cual a la letra expresa: "sólo podrán usar el título de corredores de seguros y ejercer esta profesión las sociedades debidamente inscritas en la Superintendencia Bancaria, que tengan vigente el certificado expedido por dicho organismo".



Universidad de
Nariño

Para Agencias y Agentes de Seguros se deberá aportar certificado de autorización o relación comercial emitido por las compañías de seguros y el correspondiente certificado de la superintendencia financiera de Colombia de la compañía que lo emite. (Negrilla fuera del texto original).

Nótese como desde el inicio de la redacción del texto introductor se hace referencia al Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Superfinanciera de Colombia, situación que contraría lo alegado por la accionante al referir que no se establece que tipo de certificado es el que se solicita.

Adicional a ello, se debe precisar que el contenido de dicho numeral desglosa las condiciones de cada posible oferente y los requisitos especiales que cada uno de ellos debe cumplir sin alejarse del hilo introductorio del texto, es así que, si el oferente hubiese realizado una lectura completa del texto, no habría incurrido en errores.

Ahora bien, téngase en cuenta que con la presentación de Solicitud de Revocatoria y/o Derecho de Petición el oferente aporta el Certificado de Existencia y Representación Legal de la Previsora S.A., mismo que debió ser aportado durante el lapso de tiempo indicado para la subsanación, caso contrario, persiste en establecer que dicho documento consiste en el Certificado Público emitido por Previsora Seguros con autorización de la Superintendencia Bancaria, con el fin de demostrar su idoneidad, cuando este solo corresponde a uno de los dos documentos solicitados para verificar su idoneidad.

II. PRESUNTA OMISIÓN DE LA UNIVERSIDAD DE NARIÑO EN PUBLICAR EL 28 DE OCTUBRE DE 2022 LA RESPUESTA DE OBSERVACIONES FRENTE A LA EVALUACIÓN DE REQUISITOS HABILITANTES PRELIMINAR

Téngase en cuenta que de conformidad a la cronología del proceso dentro de la Convocatoria pública objeto de pronunciamientos se fijó el siguiente cronograma hasta la fecha de publicación de informe de evaluación de requisitos habilitantes definitivos, así:






Universidad de
Nariño

ACTIVIDAD	FECHA	HORA	LUGAR
Aviso de Convocatoria y Publicación del prepliego	21 DE OCTUBRE DE 2022		Portal Web Universitario – http://www.udenar.edu.co Link: Sistema de Contratación. http://contratacion.udenar.edu.co o SECOP 2
Presentación de observaciones al prepliego	24 DE OCTUBRE DE 2022	Hasta 4:00 P.M	Recepción de observaciones y documentos Vía Correo electrónico: contratacion@udenar.edu.co
Respuesta a las observaciones al pliego de condiciones	24 DE OCTUBRE DE 2022	Hasta 4:00 P.M	Portal Web Universitario – http://www.udenar.edu.co Link: Sistema de Contratación. http://contratacion.udenar.edu.co o SECOP 2
Apertura de la convocatoria y Publicación del pliego de condiciones	25 DE OCTUBRE DE 2022		Portal Web Universitario – http://www.udenar.edu.co Link: Sistema de Contratación. http://contratacion.udenar.edu.co o SECOP 2
Recepción de ofertas	26 DE OCTUBRE DE 2022	Hasta 06:00 PM	Vía Correo Electrónico: convocatoria322371@udenar.edu.co
Audiencia de apertura de propuestas	27 DE OCTUBRE DE 2022	08:30 AM	Link: Sistema de Contratación.



Universidad de
Nariño

			https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_Yml2MmE4MTYtODM5ZC00Y2FmLTkzNzktMWZlNmFmMWRhMTI0%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%22dc30ceb-90fd-42c0-b63c-5acdd12890b1%22%2c%22Oid%22%3a%228aad2d8a-66df-4db7-be0a-4f5176562d1b%22%7d
Publicación de Informe Preliminar de Evaluación de Requisitos Habilitantes y demás requisitos.	27 DE OCTUBRE DE 2022		Portal Web Universitario – http://www.udenar.edu.co Link: Sistema de Contratación. http://contratacion.udenar.edu.co  SECOP 2
Presentación de subsanaciones u observaciones a la evaluación de requisitos habilitantes.	28 DE OCTUBRE DE 2022	Hasta 3:00 P.M	Recepción de observaciones y documentos Vía Correo electrónico: contratacion@udenar.edu.co
Respuesta a observaciones frente a evaluación de requisitos habilitantes preliminar.	28 DE OCTUBRE DE 2022		Portal Web Universitario – http://www.udenar.edu.co Link: Sistema de Contratación. http://contratacion.udenar.edu.co  SECOP 2
Publicación de la evaluación de requisitos habilitantes definitivos.	31 DE OCTUBRE DE 2022		Portal Web Universitario – http://www.udenar.edu.co Link: Sistema de Contratación. http://contratacion.udenar.edu.co  SECOP 2



Universidad de
Nariño

Ahora bien, mediante correo electrónico recepcionado a fecha 28 de octubre de 2022 denominado "**SUBSANACIÓN CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE Y CIA**", el oferente CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA aporta oficio suscrito por la representante legal de la agencia donde se aportan los documentos objeto de subsanación mediante el informe preliminar de requisitos habilitantes, no obstante, se puede constatar que dicha agencia no allegó ninguna observación al informe preliminar y únicamente se remitió a aportar los documentos solicitados y un resumen explicativo sobre los mismos, que en ningún momento fue detallado como observación, como puede evidenciarse a continuación:

Señores
UNIVERSIDAD DE NARIÑO
Pasto (N)

Ref: CONVOCATORIA N° 322371 de 2022.

Yo, CAROLINA NIEVA SANTACRUZ, identificada con C.C. 27.251.676 de Ipiales, en calidad de representante legal de CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE Y CIA LTDA, con NIT 891 200 423; teniendo en cuenta la evaluación preliminar de requisitos habilitantes y causales de rechazo de la convocatoria de la referencia, me permito presentar los siguientes documentos con destino a subsanar la oferta presentada por nuestra entidad.

Agradezco su valiosa atención.

Atentamente,

CAROLINA NIEVA SANTACRUZ

**III. CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACION LEGAL DE LA
ASEGURADORA QUE AVALA A LA COMPAÑÍA DE SEGUROS**



Universidad de
Nariño

El oferente establece que el inciso final del numeral 19.2.3.6 refiere que el objeto fundamental del pliego al solicitar este requisito es el cumplimiento de este artículo en especial, en sí no es más que el proponente se encuentre legalmente habilitado para ejercer su actividad, no busca que se pruebe la existencia y representación del asegurador, ante lo afirmado por la solicitante es preciso referir que el inciso final del numeral 19.2.3.6 referencia que las agencias dos documentos a saber:

“Para Agencias y Agentes de Seguros se deberá aportar certificado de autorización o relación comercial emitido por las compañías de seguros y el correspondiente certificado de la superintendencia financiera de Colombia de la compañía que lo emite”.

Obsérvese como este requisito no solo busca que se apruebe la existencia y representación legal en este caso de la Previsora S.A., compañía que acredita relación comercial con CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA, sino garantizar la idoneidad de este último para ejecutar el objeto contractual, requisito que se reitera pudo ser subsanado en el tiempo otorgado mediante el traslado de informe de evaluación preliminar de requisitos habilitantes.

IV. POSIBILIDAD DE LA ENTIDAD DE CONSULTAR LOS DOCUMENTOS HABILITANTES NO OTORGANTES DE PUNTAJE DE MANERA AUTÓNOMA DE CONFORMIDAD A LA LEY ANTITRÁMITES

El Decreto 19 del 10 de enero de 2012 “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública” establece en su artículo 9:

“ARTÍCULO 9. Prohibición de exigir documentos que reposan en la entidad. Cuando se esté adelantando un trámite ante la administración, se prohíbe exigir actos administrativos, constancias, certificaciones o documentos que ya reposen en la entidad ante la cual se está tramitando la respectiva actuación.

PARÁGRAFO. A partir del 1 de enero de 2013, las entidades públicas contarán con los mecanismos para que cuando se esté adelantando una actuación ante la administración y los documentos reposen en otra entidad pública, el solicitante pueda indicar la entidad en la cual reposan para que



Universidad de
Nariño

ella los requiera de manera directa, sin perjuicio que la persona los pueda aportar. Por lo tanto, no se podrán exigir para efectos de trámites y procedimientos el suministro de información que repose en los archivos de otra entidad pública.

No obstante, pese a que esta entidad se regula por régimen especial de contratación, teniendo en cuenta el Régimen excepcional a la Ley 80 de 1993, en especial al contenido del artículo 69 que apropia la garantía de la autonomía universitaria:

“Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley”.

Se debe manifestar que por analogía se aplican principios y métodos implementados por las entidades públicas sometidas al Estatuto General de la Contratación Estatal, tomándose como referencia lo establecido por la Agencia Nacional de Contratación Estatal - Colombia Compra Eficiente, quien refiere en materia de subsanabilidad de los procesos de selección, lo siguiente:

“Esta Subdirección se ha pronunciado en diversas oportunidades acerca del alcance de la regla de la subsanabilidad, contenida actualmente en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. Al respecto, la postura que se reitera en el presente concepto es la siguiente: por regla general, i) la falta de entrega o ii) los defectos, de los requisitos habilitantes, son subsanables. La excepción se encuentra en los casos, previstos en la ley, que limitan la subsanabilidad, es decir, en la prohibición de permitir la entrega de la garantía de seriedad de la oferta que no fue aportada con la propuesta y de valer la acreditación de circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso.

En efecto, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en el concepto con radicado No. 4201913000006471 del 28 de octubre de 2019, analizó el régimen jurídico de la subsanabilidad. De igual forma, en los conceptos con radicados No. 4201912000006711 del 12 de noviembre de 2019 y 4201912000006496 del 15 de noviembre de 2019 reiteró el desarrollo normativo y jurisprudencial para subsanar los errores de los documentos presentados en la oferta. La tesis propuesta en estos conceptos es la que se expone a continuación:



Universidad de
Nariño

La posibilidad de enmendar, corregir o subsanar los errores en los que se incurre en los documentos contentivos de la oferta es un tema que ha tenido diferentes momentos o etapas en el ordenamiento jurídico colombiano.

En un primer momento, antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, el régimen jurídico de la subsanabilidad de las ofertas estaba compuesto por el Decreto-ley 150 de 1976 y el Decreto-ley 222 de 1983. Bajo el imperio de estas normas, la posibilidad de subsanar errores era prácticamente inexistente, debido al excesivo formalismo procedimental que irradiaba la actuación administrativa. En este contexto, por ejemplo, no era extraordinario que una oferta fuera rechazada por no aportar una copia de esta.

En un segundo momento se expidió la Ley 80 de 1993, bajo el nuevo paradigma que supuso la Constitución de 1991, particularmente en la forma como se relaciona lo formal y lo sustancial en las actuaciones judiciales y administrativas. Este cambio ideológico quedó consignado en el artículo 228, que introdujo un principio de supremacía o prevalencia del derecho sustancial sobre lo procedimental.

En este nuevo escenario constitucional, el numeral 15 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993 dispuso lo siguiente:

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

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

Bajo el amparo de esta norma, el régimen jurídico de subsanabilidad de las ofertas sufre un cambio fundamental, pues ya no era posible rechazar las ofertas por falta de requisitos o documentos que no fueran «necesarios para la comparación de propuestas». De esta manera, la ley introdujo un primer criterio jurídico, aunque indeterminado, que servía como punto de partida en la posibilidad de subsanar las ofertas, pues, verificada la ausencia de un



Universidad de
Nariño

requisito o documento, previo al rechazo de la oferta, la Administración debía constatar si este era o no necesario para la comparación de las propuestas y de ese análisis surgiría la decisión sobre su rechazo o la oportunidad de subsanar.

Esta norma debía leerse en conjunto con otras de la Ley 80 de 1993, particularmente con el artículo 30.7¹, que ordena a la entidad señalar un plazo razonable.

para evaluar las propuestas y para pedir a los proponentes, de ser necesario, que aclaren o expliquen aspectos que ofrezcan dudas y resulten indispensables para llevar a cabo la evaluación; y con el artículo 30.8², que consagró el término de 5 días hábiles para que los oferentes presenten observaciones al informe de evaluación de las propuestas, sin que sea posible completar, adicionar, modificar o mejorar su oferta.

A partir de la lectura integrada de estas tres normas debía concluirse que con la Ley 80 de 1993 era posible subsanar las propuestas, y la omisión o el error en algún aspecto de la misma no podía llevar a su rechazo, sin antes verificar que lo omitido fuera un aspecto necesario para la comparación.

En un tercer momento, y siguiendo la línea trazada por la Ley 80 de 1993, el legislador expidió la Ley 1150 de 2007, que, en el parágrafo 1º del artículo 5, determinó lo siguiente:

Parágrafo 1º. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, podrán ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la

¹ Ley 80 de 1993. Art. 30.7: «De acuerdo con la naturaleza, objeto y cuantía del contrato, en los pliegos de condiciones o términos de referencia, se señalará el plazo razonable dentro del cual la entidad deberá elaborar los estudios técnicos, económicos y jurídicos necesarios para la evaluación de las propuestas y para solicitar a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables».

² Ley 80 de 1993. Art. 30.8: «Los informes de evaluación de las propuestas permanecerán en la secretaría de la entidad por un término de cinco (5) días hábiles para que los oferentes presenten las observaciones que estimen pertinentes. En ejercicio de esta facultad, los oferentes no podrán completar, adicionar, modificar o mejorar sus propuestas».



Universidad de
Nariño

adjudicación. No obstante lo anterior, en aquellos procesos de selección en los que se utilice el mecanismo de subasta, deberán ser solicitados hasta el momento previo a su realización.

Nótese que esta norma reitera lo que dispuso la Ley 80 de 1993, en el sentido de que los requisitos o documentos que no sean necesarios para la comparación de las ofertas pueden subsanarse, pero además la Ley 1150 de 2007 introdujo otro criterio que le dio mayor claridad al tema: la asignación de puntaje.

A partir de la Ley 1150 de 2007 la Administración contó con un criterio más claro y determinado para saber si la ausencia de documentos o requisitos de la oferta conlleva a su rechazo o al requerimiento del proponente para que lo subsane, pues bastará con un simple ejercicio de verificación que consiste en corroborar si lo omitido hace parte de los aspectos que otorgan puntaje o no.

Si, al verificar la Administración, encuentra que lo omitido por el proponente es un aspecto que otorga puntaje, no es posible subsanarlo; pero, si lo omitido no otorga puntaje, la Administración debe requerir al proponente para que lo subsane.

El artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, además de consagrar un criterio más claro, y, de paso, reducir la discrecionalidad de la Administración, fijó un ámbito temporal para la subsanación de las ofertas: «en cualquier momento, hasta la adjudicación». El Consejo de Estado, con particular *sindéresis*, concluyó que a partir del párrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150, la definición de lo que es subsanable y lo que no lo es surge a partir del planteamiento de la pregunta sobre si el defecto asigna puntaje o no, en estos términos:

Esto significa que en adelante las entidades y los oferentes aplican directamente la regla que contempla el art. 5, párrafo, de la Ley 1150, de manera que lo subsanable o insubsanable se define a partir de una pregunta, que se le formula a cada requisito omitido o cumplido imperfectamente: ¿el defecto asigna puntaje al oferente? Si lo hace no es subsanable, si no lo hace es subsanable; en el último evento la entidad le solicitará al oferente que satisfaga la deficiencia, para poner su oferta en



Universidad de
Nariño

condiciones de ser evaluada, y no importa si se refiere a no a problemas de capacidad o a requisitos cumplidos antes o después de presentadas las ofertas, con la condición de que cuando le pidan la acreditación la satisfaga suficientemente³.

Esa interpretación fue compartida por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente –, pues en la Circular Externa Única se precisó que si durante un proceso de contratación hay proponentes que no acreditaron en sus ofertas requisitos que no afectan la asignación de puntaje o la comparación de las mismas, la entidad estatal deberá indicarlo en el informe de evaluación y advertir que la correspondiente oferta no será evaluada hasta que se subsane.

En un cuarto momento, el legislador expidió la Ley 1882 de 2018, con la finalidad de introducir cambios y ajustes para fortalecer la contratación pública. El artículo 5 modificó el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007:

Artículo 5º. De la selección objetiva.

(...)

Parágrafo 1º. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, deberán ser solicitados por las entidades estatales y deberán ser entregados por los proponentes hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección, salvo lo dispuesto para el proceso de Mínima cuantía y para el proceso de selección a través del sistema de subasta. Serán rechazadas las ofertas de aquellos proponentes que no suministren la información y la documentación solicitada por la entidad estatal hasta el plazo anteriormente señalado. Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los El artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, además de consagrar un criterio más claro, y, de paso, reducir la

³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 26 de febrero de 2014. Expediente: 25.804. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.



Universidad de
Nariño

discrecionalidad de la Administración, fijó un ámbito temporal para la subsanación de las ofertas: «en cualquier momento, hasta la adjudicación». El Consejo de Estado, con particular sindéresis, concluyó que a partir del párrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150, la definición de lo que es subsanable y lo que no lo es surge a partir del planteamiento de la pregunta sobre si el defecto asigna puntaje o no, en estos términos:

Esto significa que en adelante las entidades y los oferentes aplican directamente la regla que contempla el art. 5, párrafo, de la Ley 1150, de manera que lo subsanable o insubsanable se define a partir de una pregunta, que se le formula a cada requisito omitido o cumplido imperfectamente: ¿el defecto asigna puntaje al oferente? Si lo hace no es subsanable, si no lo hace es subsanable; en el último evento la entidad le solicitará al oferente que satisfaga la deficiencia, para poner su oferta en condiciones de ser evaluada, y no importa si se refiere a no a problemas de capacidad o a requisitos cumplidos antes o después de presentadas las ofertas, con la condición de que cuando le pidan la acreditación la satisfaga suficientemente .

Esa interpretación fue compartida por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente –, pues en la Circular Externa Única se precisó que si durante un proceso de contratación hay proponentes que no acreditaron en sus ofertas requisitos que no afectan la asignación de puntaje o la comparación de las mismas, la entidad estatal deberá indicarlo en el informe de evaluación y advertir que la correspondiente oferta no será evaluada hasta que se subsane.

En un cuarto momento, el legislador expidió la Ley 1882 de 2018, con la finalidad de introducir cambios y ajustes para fortalecer la contratación pública. El artículo 5 modificó el párrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007:

Artículo 5º. De la selección objetiva.

(...)



Universidad de
Nariño

Parágrafo 1º. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, deberán ser solicitados por las entidades estatales y deberán ser entregados por los proponentes hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección, salvo lo dispuesto para el proceso de Mínima cuantía y para el proceso de selección a través del sistema de subasta. Serán rechazadas las ofertas de aquellos proponentes que no suministren la información y la documentación solicitada por la entidad estatal hasta el plazo anteriormente señalado. Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los o requisitos omitieron y deben subsanar y, consecuentemente, el término del traslado es la oportunidad del proponente para cumplir con lo solicitado.

La segunda interpretación permitiría que la Administración requiera al oferente durante el proceso de evaluación de las propuestas, tan pronto advierta que hace falta un documento o requisito que se puede subsanar. En este caso, el proceso de subsanación se lleva a cabo con anterioridad a la publicación del informe de evaluación, de manera que, una vez se publique el informe ya se encuentren subsanadas las propuestas, sin perjuicio del término límite que concedió la ley.

En criterio de esta Subdirección, la segunda interpretación es la más ajustada a la norma, pero, además, es la más conveniente para el desarrollo del proceso de selección, porque garantiza que el informe de evaluación presente una comparación de propuestas más depurada y el término de traslado para observaciones al mismo sea una oportunidad en la que se planteen aspectos sustanciales o de fondo a la evaluación, teniendo en cuenta que ya las propuestas estarán consolidadas en lo formal. Subsananar antes del informe de evaluación ofrece mayor seguridad y certeza al proceso de selección, a la Administración y a los oferentes.

Así pues, la modificación introducida por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018, si bien pudo significar, en la práctica de los procesos de selección, que el informe de evaluación fuera la oportunidad de la Administración para



Universidad de
Nariño

requerir al proponente para que subsane la oferta, y el término del traslado la oportunidad para hacerlo, lo cierto es que no impide que esto se realice con anterioridad a la publicación del informe, inclusive, es más adecuado y conveniente que la subsanación de las ofertas se intente con anterioridad, de forma que, una vez la Administración advierta el defecto le solicite directamente al oferente que subsane. Esta interpretación es más consistente con los principios de economía, transparencia y selección objetiva.

De otro lado, el segundo cambio importante de la Ley 1882 de 2018 fue la introducción de un criterio material, directamente relacionado con los aspectos subsanables: «los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso». Lo anterior nos ofrece dos aspectos que merecen clarificación; primero, qué debe entenderse por circunstancias ocurridas con posterioridad; y segundo, qué es el cierre del proceso.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ya había tenido la oportunidad de precisar estas expresiones, a propósito de un concepto en el que se refirió al artículo 10 del derogado Decreto 2474 de 2008⁴, que había

⁴ Decreto 2474 de 2008 (DEROGADO). «ART. 10. Reglas de subsanabilidad. En todo proceso de selección de contratistas primará lo sustancial sobre lo formal. En consecuencia no podrá rechazarse una propuesta por la ausencia de requisitos o la falta de documentos que verifiquen las condiciones del proponente o soporten el contenido de la oferta, y que no constituyan los factores de escogencia establecidos por la entidad en el pliego de condiciones, de conformidad con lo previsto en los numerales 2º, 3º y 4º del artículo 5º de la Ley 1150 de 2007 y en el presente decreto.

»Tales requisitos o documentos podrán ser requeridos por la entidad en condiciones de igualdad para todos los proponentes hasta la adjudicación, o hasta el momento en que la entidad lo establezca en los pliegos de condiciones, sin que tal previsión haga nugatorio el principio contemplado en el inciso anterior.

»Será rechazada la oferta del proponente que dentro del término previsto en el pliego o en la solicitud, no responda al requerimiento que le haga la entidad para subsanarla.

»Cuando se utilice el mecanismo de subasta esta posibilidad deberá ejercerse hasta el momento previo a su realización, de conformidad con el artículo 22 del presente decreto.

»En ningún caso la entidad podrá señalar taxativamente los requisitos o documentos subsanables o no subsanables en el pliego de condiciones, ni permitir que se subsane la falta de capacidad para presentar la oferta, ni que se acrediten circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso».



Universidad de
Nariño

determinado que en ningún caso la entidad podía permitir que se acreditaran circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso. El Consejo de Estado precisó que por cierre del proceso debe entenderse el vencimiento del plazo para la presentación de las ofertas y que lo subsanable son las circunstancias que ocurrieron con anterioridad a esa fecha⁵.

De conformidad con el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018, lo subsanable es la prueba de todas las circunstancias ocurridas antes del vencimiento del término para presentar las ofertas, ello es lo que implica la prohibición de acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al «cierre del proceso». Lo anterior evita, por ejemplo, que se presenten oferentes que no cumplieran con los requisitos para participar al momento de presentar las ofertas, y pretendan cumplirlos durante el proceso de selección o, inclusive, que se puedan variar condiciones de la oferta una vez presentada.

Un mejor entendimiento del significado de la expresión «circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso» nos lleva necesariamente a distinguir entre la prueba de un hecho y el hecho mismo. En el caso de la subsanabilidad de las ofertas, una cosa es el requisito habilitante o el elemento de la propuesta y otra su prueba. Lo que prohíbe la norma es que se subsanen requisitos que no estaban cumplidos al momento de

⁵ «Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la última norma en cita -Decreto 2474 de 2008, aparte subrayado-, establece un límite a la subsanabilidad, puesto que en cualquier caso debe referirse o recaer sobre circunstancias ocurridas antes del cierre del respectivo proceso, esto es, del vencimiento del plazo para presentar ofertas.

De esta manera, quien se presenta al proceso de selección debe cumplir para la fecha en que 'se cierra el proceso' con los requisitos que se requieren para presentar la oferta, de manera que es sobre ellos y no sobre otros que se cumplan con posterioridad, sobre los que recae la posibilidad de saneamiento. Así, por ejemplo, si se requiere una experiencia x, la misma se debe tener al presentar la oferta y la Administración puede requerir al oferente para que especifique aspectos relacionados con ella (complementar certificaciones, aclarar fechas, acreditación de la misma, etc.); pero no podría, por vía de las normas en cita, extender el tiempo para avalar experiencia que sólo se llega a cumplir después del cierre del proceso contractual. O si, igualmente a manera de ejemplo, fuera necesario ser persona jurídica pero el oferente no entrega el certificado de existencia y representación legal que lo acredita o éste es demasiado antiguo, la entidad contratante podría requerir al interesado para que haga entrega del mismo o lo actualice, pero no para que se constituya la sociedad con posterioridad al cierre del proceso, pues si ello no se había hecho, significa simplemente que el oferente no tenía la condición para participar» (Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 6 de noviembre de 2008. Expediente: 1927. Consejero Ponente: William Zambrano Cetina).



Universidad de
Nariño

presentación de la oferta, o en palabras de la ley, que se acrediten hechos que ocurrieron después del cierre del proceso.

Por ejemplo: i) si un oferente olvidó adjuntar con su propuesta el certificado que da cuenta de su inscripción en el RUP, el requisito será subsanable siempre que la prueba allegada demuestre que el hecho, esto es, la inscripción en el registro, ocurrió con anterioridad al cierre del proceso; ii) si un oferente presentó la propuesta sin allegar la autorización al representante legal, por parte de la junta directiva de la sociedad, el certificado, aunque sea posterior, debe dar cuenta de que el hecho que pretende acreditar -la autorización de la junta- ocurrió antes del vencimiento del término para ofertar ; iii) **si un oferente no anexó el Certificado de existencia y representación legal, el documento aportado con posterioridad debe dar cuenta de que la sociedad existe antes del cierre del proceso** ; iv) si un oferente olvidó adjuntar un certificado que demuestra un título universitario, el documento, aunque tenga fecha posterior al cierre del proceso, debe acreditar que el título académico se obtuvo con anterioridad al cierre del proceso; v) si un oferente no allegó un certificado de experiencia, el documento que subsana -sin importar que tenga fecha posterior- debe demostrar que la experiencia que se pretende hacer valer se obtuvo antes de vencerse el término para presentar ofertas y vi) si el oferente olvidó firmar la propuesta o presentar una copia de ella, puede subsanar sin que con ello se entienda que acreditó una circunstancia ocurrida con posterioridad al cierre del proceso. (Negrilla fuera del texto original).

Lo anterior quiere decir que no es la prueba -usualmente un documento- lo que debe ser anterior al cierre del proceso, sino el hecho que ella acredita, es decir, ante la solicitud de la Administración de subsanar determinado requisito, el documento podría estar fechado con posterioridad al vencimiento del término para recibir propuestas, siempre y cuando el hecho que acredite haya ocurrido antes, esto es, que no sea una circunstancia ocurrida con posterioridad al cierre del proceso.

Es por ello que el Consejo de Estado sostiene que «lo que se subsana es la prueba y no la condición habilitante o un elemento de la propuesta [...] lo que se puede remediar es la prueba y no el requisito: La posibilidad debe recaer exclusivamente sobre circunstancias acaecidas antes del cierre del



Universidad de
Nariño

respectivo proceso, esto es, del vencimiento del plazo para presentar ofertas». En tal sentido, esta Subdirección en concepto emitido en respuesta a la Consulta 4201912000007418 del 30 de octubre de 2019, analizó si era o no posible subsanar el RUP vencido, para lo cual precisó el alcance de la prohibición de permitir subsanar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del procedimiento de selección.

Esta tesis fue reiterada por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente en el concepto con radicado 4201912000008198, en el que indicó que las certificaciones de experiencia que no otorgaran puntaje podían aportarse corregidos o incluso, en reemplazo de las que no cumplieran el requisito habilitante, siempre que en los documentos aportados en la etapa de subsanabilidad no se acreditara experiencia adquirida con posterioridad al cierre del procedimiento de selección. Por tanto, señaló que «[...] el oferente podrá acreditar su experiencia con certificaciones de contratos diferentes a los inicialmente aportados, siempre que acrediten la experiencia adquirida antes del cierre del proceso», pero que «Si las certificaciones prueban que la experiencia del proponente se adquirió con posterioridad al cierre del proceso no se podrá aportar, porque esto implicaría una mejora, adición o complemento de la oferta».

Una reiteración de la postura de esta Subdirección, según la cual la subsanabilidad procede sobre todos aquellos requisitos que no otorguen puntaje, siempre que no se trate de entregar la garantía de seriedad de la oferta no aportada antes del cierre del procedimiento de selección, y bajo la condición de que no se acrediten hechos ocurridos con posterioridad a dicho momento, se encuentra en los conceptos: 2201913000008048 del 28 de octubre de 2019 –que indicó que no era posible, so pretexto de subsanar, modificar el porcentaje de participación en un consorcio o unión temporal, porque esto comportaba cambiar la oferta, acreditando circunstancias posteriores al cierre–; 2201913000008850 del 29 de noviembre de 2019 –en el que sostuvo que un proponente podría subsanar la experiencia, en tanto requisito habilitante, o sea, que no otorgara puntaje, aportando nuevas certificaciones, siempre que con ellas no se probara una experiencia que no se tenía antes del cierre–; 2201913000009373 del 17 de diciembre de 2019 –en el cual se expresó que la carta de conformación de un consorcio es un



Universidad de
Nariño

documento subsanable, bajo la condición de que el documento aportado permita constatar que el consorcio se conformó antes del vencimiento del término para la presentación de las propuestas–; 2201913000008049 del 28 de octubre de 2019 –en el que se iteró que no es posible variar el porcentaje de participación en una unión temporal, porque implicaría una modificación de la oferta y la acreditación de un aspecto que es posterior al cierre del procedimiento de selección–.

Visto lo anterior, una vez verificada la ausencia de requisitos y/o documentos de la oferta, para efectos de saber si se puede subsanar, la Administración se debe preguntar, en primer lugar, si lo que hace falta es un ítem que otorga puntaje o no y, en segundo lugar, si el cumplimiento del requisito constituye una circunstancia ocurrida con anterioridad o con posterioridad al cierre del proceso. Para arribar a la conclusión de que lo omitido puede subsanarse, la respuesta al primer interrogante debe ser negativa, es decir, que lo omitido no sea un factor que otorgue puntaje y la respuesta al segundo interrogante debe dar cuenta de que lo omitido sea la prueba de una circunstancia o hecho que ocurrió con anterioridad al cierre del proceso (...)"

Conforme a lo expuesto, es dable establecer que una vez otorgado el lapso de tiempo para subsanar los documentos solicitados, el oferente omitió aportar el certificado de existencia y representación legal de la compañía de seguros LA PREVISORA S.A., pese a que la Universidad solicitó de manera clara la entrega de este documento, mismo que de conformidad a lo establecido por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente debe ser aportado por el oferente en el término de traslado del informe preliminar de evaluación de requisitos habilitantes, debe precisarse también que el proceso desarrollado, obedece a una convocatoria pública (consultoría) en la que debe garantizarse el principio de selección objetiva, teniendo en cuenta que existe la posibilidad de varios concurrentes al proceso, situación que impide que la Universidad consulte y aporte documentos que de conformidad al pliego de condiciones deben ser presentados por el oferente.

Es necesario diferenciar los procesos de contratación directa de aquellas convocatorias que están sujetas a los requisitos y condiciones establecidos



Universidad de
Nariño

en el pliego de condiciones, puesto que este segundo esta blindado por el principio de selección objetiva, teniendo en cuenta que depende de factores como acreditación de requisitos habilitantes, ponderación y otorgamiento de puntajes y verificación de la oferta presentada la selección del contratista.

V. DECISIÓN

Conforme a lo expuesto, el Comité Técnico Evaluador del Departamento de Contratación de la Universidad de Nariño decide no conceder la solicitud de revocatoria directa del acto administrativo "Informe definitivo de requisitos habilitantes de la convocatoria pública No. 322371", por cuanto no manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley (numeral 1, artículo 93 del CPACA) y no causa un agravio injustificado a la persona jurídica CONRADO SANTACRUZ HAMMERLE & CIA LTDA, por cuanto se ha actuado conforme a derecho.

Atentamente,

COMITÉ TECNICO EVALUADOR.

LUIS HERNANDO PORTILLO

Vicerrector Administrativo y Financiero

LIZETH CAROLINA PÉREZ TORO

Abogada

Departamento de Contratación

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

Proyectó: Lizeth Carolina Pérez Toro
Abogada Departamento de Contratación

Revisó: Julián Guerrero C.

Director Departamento de Contratación.



Universidad de
Nariño