



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

Magistrado ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

Bogotá D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 25000-23-36-000-2018-00995-01 (68438)
Demandantes: Vincon S.A.S. y otro
Demandados: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Consorcio BCS-Gutiérrez

Tema: Demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en la que se pretende la anulación del acto de adjudicación de un contrato para la construcción y dotación de comandos para la Policía Nacional. Se revoca la sentencia de primera instancia, se declara la nulidad del acto de adjudicación y se condena a la entidad demandada al pago de la utilidad que los demandantes dejaron de percibir. Esta decisión se adopta porque (i) el consorcio que integraban los demandantes estaba habilitado para participar en el proceso de selección, (ii) tenía derecho a la adjudicación del contrato, y (iii) está probada la utilidad dejada de percibir.

SENTENCIA

Verificada la inexistencia de irregularidades que invaliden la actuación, la Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 16 de febrero de 2022 por la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó las pretensiones de la demanda.

Esta Subsección es competente para conocer el recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 150 del CPACA. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca era competente para conocer el proceso en primera instancia de acuerdo con el numeral 2 del artículo 152 del mismo código.

El recurso de apelación fue admitido mediante auto del 16 de agosto de 2022¹. De conformidad con el numeral 4 del artículo 247 del CPACA, los sujetos procesales tenían hasta la ejecutoria del auto admisorio del recurso de apelación para pronunciarse sobre el mismo, término que se cumplió sin pronunciamiento alguno.

¹ Cuaderno principal, folio 249.



I. ANTECEDENTES

A.- Posición de la parte demandante

1.- El 31 de octubre de 2018 la sociedad Vincon S.A.S. y Juan Carlos Rico Infante² (en adelante, los <<demandantes>>), quienes integraron el Consorcio Construvallor Popayán, presentaron demanda³ de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional (en adelante, la <<Policía Nacional>>) y el Consorcio BCS-Gutiérrez para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

<<**PRIMERA:** Que se declare nula la Resolución Nro. 0364 del 19 de abril de 2018 de la Dirección Administrativa y Financiera de la Policía Nacional, por medio de la cual se adjudica el proceso de selección abreviada PN DIRAF SA MC 028 2018 de la Dirección Administrativa de la Policía Nacional, cuyo objeto fue la “Construcción y dotación de la cuarta fase del Comando de Policía Metropolitana de Popayán, Departamento de Policía Cauca y Comando de Región Nro. 4 a precios unitarios sin fórmula de reajuste”, al CONSORCIO BCS-GUTIÉRREZ, 000210 de 2017.

SEGUNDA: Que la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional le restablezca el derecho de mi poderdante, CONSORCIO CONSTRUVALOR POPAYÁN, representado legalmente por el ingeniero JUAN CARLOS RICO INFANTE, vecino de Mosquera, Cundinamarca, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 80.353.500 de Madrid, C. mediante el reconocimiento y pago de las siguientes sumas de dinero:

2.1. TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL CIENTO OCHENTA PESOS CON 10 CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$356.254.180,10) M/cte, por concepto de las utilidades que mi procurado debió recibir por haber presentado la oferta más favorable a la Entidad Pública Contratante, la cual está soportada en peritaje que se aporta como prueba en este libelo.

2.2. Adicional a lo anterior, que se reconozca y pague por concepto de IVA sobre utilidades, la suma de SESENTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS CON 22 CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$67.688.294,22) M/cte.

TERCERA: Condenar a la Nación, Ministerio de la Defensa Nacional, Policía Nacional a pagar los intereses moratorios generados sobre las sumas de dinero solicitadas en la Pretensión SEGUNDA, calculados desde el momento en que la sociedad demandante hubiera desarrollado la ejecución contractual, 10 de mayo de 2018 hasta la fecha de pago de la misma, acorde con lo previsto en el artículo 4 numeral octavo de la Ley 80 de 1993.

CUARTA: La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.C.A., aplicando los ajustes de valor (tomando como base

² Aunque la demanda inicialmente fue presentada por el Consorcio Construvallor Popayán, lo cierto es que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca la inadmitió para que, entre otros, se allegaran los poderes de los integrantes del referido consorcio. De acuerdo con lo anterior, Vincon S.A.S. y Juan Carlos Rico Infante allegaron al proceso los poderes especiales en cumplimiento de lo ordenado por el tribunal. Por lo anterior, la demanda fue admitida en el auto del 8 de agosto de 2019 teniendo en cuenta como accionantes a los integrantes del Consorcio Construvallor Popayán.

³ Cuaderno principal, folios 1 – 25.



el IPC), desde la fecha en que se adjudicó el proceso, 19 de mayo de 2018, hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso.

QUINTA: *Que se condene en costas a la parte demandada>>*

2.- Los demandantes basaron sus pretensiones en las siguientes afirmaciones:

2.1.- Mediante Resolución 252 del 7 de marzo de 2018 la Policía Nacional abrió el proceso de selección abreviada de menor cuantía PN DIRAF SA MC 028 2018, para contratar la construcción y dotación de la cuarta fase del Comando de Policía Metropolitana de Popayán y el Comando de Región número 4.

2.2.- El 26 de marzo de 2018 los Consorcios Construvallor Popayán (integrado por los demandantes), Tauros 2018, C&C 028, BCS-Gutiérrez y Colduv presentaron propuestas.

2.3.- En el informe de evaluación de las propuestas, que fue publicado el 3 de abril de 2018, el comité evaluador recomendó el rechazo de las presentadas por el Consorcio Construvallor Popayán, el Consorcio C&C 028 y el consorcio Colduv.

2.4.- En lo que respecta al Consorcio Construvallor Popayán, que integraban los demandantes, el comité evaluador consideró que no cumplía con la capacidad jurídica exigida como requisito habilitante, porque no acreditó la renovación de la inscripción en el Registro Único de Proponentes (en adelante, <<RUP>>) dentro del término establecido en el artículo 2.2.1.1.1.5.1. del Decreto 1082 de 2015. El comité concluyó entonces que los demandantes no contaban con RUP vigente, ni mucho menos en firme.

2.5.- El Consorcio Construvallor Popayán presentó observaciones al informe de evaluación de las propuestas y señaló que sí cumplía los requisitos jurídicos habilitantes. En su observación argumentó que lo exigido en el Decreto 1082 de 2015 para la renovación del RUP era presentar la información requerida para el efecto más tardar el quinto día hábil del mes de abril de cada año, so pena de que cesaran sus efectos. Los integrantes del Consorcio sí presentaron la información necesaria para la renovación de su registro dentro del término legal y, por ello, los efectos del RUP no cesaron. Así las cosas, los requisitos habilitantes debían ser verificados con el RUP del año anterior mientras quedara en firme la renovación.

2.6.- El comité evaluador dio respuesta a las observaciones y reiteró que el consorcio que integraban los demandantes no cumplió en su integridad los requisitos jurídicos. Para sustentar su decisión explicó que los demandantes solo renovaron su inscripción en el RUP el 17 de abril de 2018, esto es, cuando ya habían pasado doce días desde el cierre del proceso de selección.

2.7.- Mediante Resolución 0364 del 19 de abril de 2018, la Policía Nacional adjudicó al Consorcio BCS-Gutiérrez el contrato para la construcción y dotación



de la cuarta fase del Comando de Policía Metropolitana de Popayán y el Comando de Región número 4.

2.8.- Los demandantes consideran que el acto de adjudicación está viciado de nulidad por falsa motivación y por haber sido expedido con violación de las normas en que debía fundarse, por las mismas razones expuestas en las observaciones al informe de evaluación de las propuestas. Además, estiman que tienen derecho a ser indemnizados porque presentaron la mejor propuesta, por lo que el Consorcio Construalor Popayán debió resultar adjudicatario.

B.- Posición de la parte demandada

3.- La Policía Nacional se opuso a las pretensiones de la demanda⁴ y expuso los siguientes argumentos:

3.1.- El Consorcio Construalor Popayán no cumplió en su integridad los requisitos jurídicos habilitantes exigidos en el pliego de condiciones. Ello, como quiera que el RUP de los integrantes del referido consorcio no estaba vigente ni en firme, por lo que no era procedente adjudicarle el contrato.

3.2.- No estaba probado que el Consorcio Construalor Popayán hubiera presentado la mejor propuesta. En el dictamen pericial aportado con la demanda el perito no tuvo en cuenta que en la evaluación realizada dentro del proceso de selección el Consorcio BCS-Gutiérrez (adjudicatario) obtuvo un puntaje consolidado de mil (1000) puntos, mientras que en la evaluación realizada en la experticia se estableció que el Consorcio Construalor Popayán habría obtenido un puntaje de novecientos noventa y siete punto trece (997.13) puntos. En consecuencia, incluso si la propuesta del Consorcio integrado por los demandantes hubiera estado habilitada, el adjudicatario sería el mismo que se estableció en el acto demandado.

4.- El Consorcio BCS-Gutiérrez se opuso a las pretensiones de la demanda⁵. Sostuvo que la propuesta del Consorcio Construalor Popayán se rechazó correctamente porque sus integrantes debieron allegar el certificado de inscripción y clasificación en el RUP correspondiente al año 2018. Además, propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva porque el acto administrativo demandado fue proferido por la Policía Nacional, por lo que no existía responsabilidad alguna del Consorcio BCS-Gutiérrez en relación con el daño reclamado por los demandantes.

C.- Sentencia recurrida

⁴ Cuaderno principal, folios 131 – 139.

⁵ Cuaderno principal, folios 116 – 121.



5.- En sentencia del 16 de febrero de 2022⁶ la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda. Para adoptar esta decisión consideró que:

5.1.- El artículo 6 de la Ley 1150 de 2007 exigía a los proponentes interesados en participar en los procesos de selección estar inscritos en el RUP. Por su parte, el artículo 2.2.1.1.5.1. del Decreto 1082 de 2015 establecía la obligación de renovar la inscripción en el RUP a más tardar el quinto día hábil de abril de cada año so pena de que cesaran sus efectos. Para el tribunal, la renovación no solo implicaba entregar la información, sino que la misma quedara en firme.

5.2.- Estaba probado que los integrantes del Consorcio Construvallor Popayán no renovaron su inscripción en el RUP dentro del plazo establecido en el artículo 2.2.1.1.5.1. del Decreto 1082 de 2015, motivo por el cual cesaron los efectos del mismo durante el trámite del proceso de selección. Los integrantes del mencionado consorcio solo presentaron la documentación necesaria para renovar su RUP el 17 de abril de 2018, esto es, cuando ya se habían evaluado las propuestas y cuando faltaban dos días para que se adjudicara el contrato.

5.3.- Por lo anterior, la inhabilitación jurídica de la propuesta del Consorcio Construvallor Popayán fue decisión acertada *<<en tanto no cumplió con el requisito exigido tanto en el pliego de condiciones como en el Decreto 1082 de 2015, consistente en contar con el Registro Único de Proponentes debidamente renovado>>*.

D.- Recurso de apelación

6.- Los demandantes solicitan revocar la sentencia de primera instancia⁷ y acceder a las pretensiones de la demanda. En el recurso de apelación exponen los siguientes argumentos:

6.1.- No es cierto que hubieran presentado la información necesaria para la renovación de su inscripción en el RUP el 17 de abril de 2018. En el expediente está probado que presentaron dicha información el 6 de abril de 2018, esto es, el quinto día hábil de abril de 2018.

6.2.- El tribunal se equivocó al interpretar que el artículo 2.2.1.1.5.1. del Decreto 1082 de 2015 exige renovar el RUP antes del quinto día hábil de abril de cada año y que ello implica que dicha renovación esté en firme para esa fecha. Lo establecido por la norma es que el proponente presente la información necesaria para la renovación del RUP a más tardar el quinto día hábil de abril de cada año, so pena de que cesen sus efectos.

⁶ Cuaderno principal, CD obrante a folio 243.

⁷ Cuaderno principal, CD obrante a folio 243.



6.3.- Por lo anterior, cuando los proponentes presentan la información necesaria para renovar su RUP dentro del término establecido en la ley, no cesan los efectos de su inscripción. De ahí que la información que se debe tener en cuenta mientras se define la renovación sea la contenida en el certificado de inscripción y renovación del RUP anterior.

6.4.- Contrario a lo considerado por el tribunal, la inscripción del RUP de los integrantes del Consorcio Construalor Popayán sí estaba vigente en el momento en que se tramitó el proceso de selección. Por lo anterior, la Policía Nacional debió habilitarla y adjudicarle el contrato porque presentó la mejor propuesta.

II. CONSIDERACIONES

E.- Caducidad de la acción

7.- La Sala se pronunciará de fondo porque la demanda fue presentada dentro del término de cuatro (4) meses establecido en el literal c) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA. El acto administrativo de adjudicación fue comunicado **el 19 de abril de 2018**, por lo que la demanda, en principio, debía ser radicada a más tardar el **21 de agosto de 2018**. Los demandantes presentaron solicitud de conciliación extrajudicial el **15 de agosto de 2018**, esto es, cuando faltaban cinco días para que venciera el término de caducidad de la acción. El trámite de conciliación se declaró fallido mediante constancia⁸ expedida el **31 de octubre de 2018**, razón por la cual la demanda radicada el mismo **31 de octubre de 2018** fue oportuna.

F. Decisión a adoptar

8.- La Sala revocará la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, declarará la nulidad del acto administrativo de adjudicación y condenará a la Policía Nacional a pagar a los demandantes la utilidad que dejaron de percibir. Esta decisión se adopta porque, tal y como lo señaló la parte demandante, (i) el Consorcio Construalor Popayán sí estaba habilitado jurídicamente en la medida en que su inscripción en el RUP no perdió vigencia; (ii) está probado que el Consorcio Construalor Popayán tenía derecho a la adjudicación del contrato porque presentó la mejor propuesta; y (iii) está probada la utilidad dejada de percibir.

9.- En la primera parte se expondrán las razones por las cuales el consorcio que integraban los demandantes sí estaba habilitado jurídicamente. En la segunda parte se hará referencia a los motivos por los cuales el consorcio tenía derecho a la adjudicación del contrato. Por último, se determinará el monto de los perjuicios, representado en la utilidad dejada de percibir.

⁸ Cuaderno de pruebas No. 1, folios 1 – 2.



G.- El Consorcio Construalor Popayán sí estaba habilitado jurídicamente

10.- El artículo el artículo 2.2.1.1.1.5.1. del Decreto 1082 de 2015 impone a las personas inscritas en el RUP la obligación de renovar su registro anualmente so pena de que cesen sus efectos. Esta norma dispone textualmente lo siguiente:

<<ARTÍCULO 2.2.1.1.1.5.1. Inscripción, renovación, actualización y cancelación del RUP. Las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, con domicilio en Colombia, interesadas en participar en Procesos de Contratación convocados por las Entidades Estatales, deben estar inscritas en el RUP, salvo las excepciones previstas de forma taxativa en la ley.

La persona inscrita en el RUP debe presentar la información para renovar su registro a más tardar el quinto día hábil del mes de abril de cada año. De lo contrario cesan los efectos del RUP. La persona inscrita en el RUP puede actualizar la información registrada relativa a su experiencia y capacidad jurídica en cualquier momento.(...)>>

11.- De conformidad con la norma, los efectos del RUP cesan cuando el inscrito no cumple la obligación de presentar la información necesaria para su renovación a más tardar el quinto día hábil de abril de cada año. A diferencia de lo considerado en la sentencia de primera instancia, la norma no establece que al vencimiento del plazo previsto en ella el acto de renovación deba estar en firme, por lo que de presentarse esta circunstancia no puede afirmarse que un proponente no tenga RUP vigente, como lo consideró la Policía Nacional.

12.- Hay que diferenciar la inscripción y la renovación del RUP: la inscripción implica la radicación de los documentos enlistados en el artículo 2.2.1.1.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015 ante la cámara de comercio correspondiente, con el objeto de que sean verificados para poder participar en los procesos de selección que abran las entidades estatales. De otra parte, la renovación parte del supuesto de una inscripción previa vigente que debe ser actualizada anualmente según lo exigido en el precitado artículo 2.2.1.1.1.5.1. del Decreto 1082 de 2015.

13.- En este caso está probado que los integrantes del Consorcio Construalor Popayán presentaron la información necesaria para la renovación de su inscripción en el RUP dentro del término establecido en la ley. En efecto, en el expediente obran certificaciones emitidas por la Cámara de Comercio de Facatativá que evidencian que los demandantes presentaron los documentos para el trámite de renovación el 6 de abril de 2018⁹, esto es, el quinto día hábil de abril de dicho año. Así, los efectos del RUP correspondiente a 2017 de los integrantes del Consorcio Construalor Popayán no cesaron, razón por la cual dicho proponente sí cumplía en su integridad con los requisitos jurídicos¹⁰ exigidos en el pliego de condiciones.

⁹ Cuaderno No. 4 de pruebas, folio 1142.

¹⁰ La evaluación técnica (cuaderno de pruebas No. 4, folios 1077 – 1078) y económica (cuaderno de pruebas No. 4, folio 1098) de la propuesta del Consorcio Construalor Popayán demuestra que cumplía los requisitos habilitantes técnicos y económicos. Lo que motivó el rechazo de la propuesta del Consorcio Construalor



14.- La Sala agrega que, de conformidad con la evaluación técnica¹¹ y económica¹² realizada en el marco del proceso de selección, el Consorcio Construalor Popayán cumplía los requisitos habilitantes técnicos y económicos, motivo por el cual su propuesta no podía ser rechazada.

H.- El Consorcio Construalor Popayán tenía derecho a la adjudicación del contrato porque presentó la mejor propuesta

15.- El anexo No. 3 del pliego de condiciones¹³ establecía la forma en que debían calificarse las propuestas presentadas por los oferentes que cumplieran los requisitos habilitantes. De acuerdo con lo consignado en dicho documento, la oferta más favorable para la entidad dependía de la ponderación de los factores que a continuación se discriminan:

15.1.- Económico, que otorgaba un puntaje de quinientos puntos a partir de la comparación de las ofrecimientos económicos realizados por cada uno de los proponentes. La ponderación económica debía realizarse de conformidad con alguna de las siguientes fórmulas:

a.- El valor total más cercano por encima o por debajo del promedio aritmético con presupuesto oficial.

b.- El valor total más cercano por encima o por debajo del promedio aritmético sin presupuesto oficial.

c.- Menor precio.

La fórmula debía ser escogida al segundo día hábil después de la presentación de la propuestas <<(…) de acuerdo con los primeros decimales en que se encuentre el valor de la TRM (Tasa Representativa del Mercado), según la página web de la Superintendencia Financiera. (...)>> Si los dos primeros decimales de la TRM caían entre cero (00) y treinta y tres (33), se escogía la primera fórmula. Si los dos primeros decimales de la TRM caían entre treinta y cuatro (34) y sesenta y seis (66), se escogía la segunda fórmula. Si los dos primeros decimales de la TRM caían entre sesenta y siete (67) y noventa y nueve (99) se escogía la fórmula del menor precio. Por último, en caso de que solo dos propuestas quedaran habilitadas, se debía tomar la fórmula del menor precio.

15.2.- Técnico, que otorgaba un puntaje de cuatrocientos puntos a partir de los ofrecimientos adicionales que hicieran los proponentes, sin costo, como por ejemplo, en lo relacionado con el mantenimiento de los pisos de la edificación que se debía construir.

Popayán fue el incumplimiento de los requisitos jurídicos que, de acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, no está probado.

¹¹ Cuaderno de pruebas No. 4, folios 1077 – 1078.

¹² Cuaderno de pruebas No. 4, folio 1098.

¹³ Cuaderno de pruebas No. 4, folios 994 – 1048.



15.3.- Estímulo a la industria nacional que otorgaba un puntaje de cien puntos a las ofertas presentadas por proponentes nacionales y que involucraran bienes y/o servicios cien por ciento (100%) nacionales.

16.- En el expediente obra el dictamen pericial¹⁴ allegado al proceso por la demandante para demostrar que su propuesta era la mejor. En este dictamen el perito calificó las propuestas presentadas por los oferentes habilitados y determinó que la presentada por el Consorcio Construvallor Popayán era la mejor, así:

EVALUACIÓN (INCLUIDA PROPUESTA DE CONSORCIO CONSTRUVALOR POPAYÁN)							
No.	PROPONENTE	FACTOR ECONÓMICO		FACTOR TÉCNICO	ESTÍMULO A LA INDUSTRIA NACIONAL	PUNTAJE TOTAL	ORDEN DE ELEGIBILIDAD
		VALOR PROPUESTA	PUNTAJE				
1	CONSORCIO TAUROS 2018	\$ 9.287.944.366,23	496,98	400	100	996,98	2,00
2	CONSORCIO BCS - GUTIÉRREZ	\$ 9.250.463.250,08	494,97	400	100	994,97	3,00
4	CONSORCIO CONSTRUVALOR POPAYÁN	\$ 9.290.737.644,56	497,13	400	100	997,13	1,00

PRESUPUESTO OFICIAL: \$ 9.548.539.889,07
PROMEDIO ARITMÉTICO CON PRESUPUESTO OFICIAL: \$ 9.344.421.287,49

17.- La Sala acoge la evaluación realizada por el perito porque los puntajes fueron asignados de conformidad con los parámetros establecidos en el anexo No. 3 del pliego de condiciones. En efecto:

17.1.- En lo que respecta al factor económico, se observa que el perito aplicó la fórmula del valor total más cercano, por encima o por debajo, del promedio aritmético con presupuesto oficial, en cumplimiento de los criterios establecidos en el pliego de condiciones. El perito tuvo en cuenta el valor total ofrecido por cada uno de los proponentes habilitados y estableció el promedio aritmético considerando, a su vez, el presupuesto oficial del proceso de selección. A partir de lo anterior, determinó que el valor que más se acercaba al promedio aritmético era el ofrecido en la propuesta de la demandante, motivo por el cual le asignó el mayor puntaje.

17.2.- En cuanto al factor técnico y al estímulo a la industria nacional, se advierte que el perito asignó el puntaje a cada proponente habilitado verificando los ofrecimientos adicionales realizados y la nacionalidad de los proponentes y de sus bienes y servicios. Sumado a lo anterior, resulta importante destacar que el comité evaluador calificó el factor técnico y el apoyo de la industria nacional en el oficio No. 2018-007837/DIRAF-GUSEP-29 del 10 de abril de 2018¹⁵, y asignó a los Consorcios Construvallor Popayán, BCS-Gutiérrez y Tauros 2018 los mismos puntajes otorgados en la experticia, esto es, cuatrocientos puntos (400) por concepto del factor técnico y cien (100) puntos por cuenta del estímulo a la industria nacional.

¹⁴ Cuaderno de pruebas No. 6, folios 1653 – 1697.

¹⁵ Cuaderno de pruebas No. 4, folios 1075 – 1076.



18.- La Sala advierte que no es procedente comparar la calificación asignada por el comité evaluador en el trámite del proceso de selección con la realizada por el perito, como equivocadamente lo sugirió la Policía Nacional para justificar que, en todo caso, el adjudicatario sería el mismo que se estableció en el acto demandado. Sobre el particular, basta afirmar que (i) la ponderación económica de las ofertas dependía del número de proponentes habilitados, (ii) la evaluación realizada en el trámite del proceso de selección solo tuvo en cuenta las propuestas presentadas por los Consorcios BCS-Gutiérrez y Tauros 2018, por lo que se aplicó la fórmula del menor precio, y (iii) la evaluación efectuada por el perito estudió, además de las anteriores propuestas, la presentada por el consorcio integrado por los demandantes, razón por la cual aplicó la fórmula del valor total más cercano al promedio aritmético con presupuesto oficial.

19.- De acuerdo con lo anterior, está probado que el Consorcio Construalor Popayán tenía derecho a la adjudicación del contrato.

I.- La utilidad dejada de percibir

20.- Los demandantes allegaron al proceso la propuesta¹⁶ que presentaron en el proceso de sección abreviada a través del Consorcio Construalor Popayán. En este documento determinaron la utilidad que pretendían obtener por cuenta de la ejecución del contrato era del cinco por ciento (5%) sobre el costo directo total del proyecto, lo cual ascendía a trescientos cincuenta y seis millones doscientos cincuenta y cuatro mil ciento ochenta pesos con diez centavos (\$356.254.180,10). La discriminación de la utilidad era un requisito de la propuesta de conformidad con el numeral 1.2.3.2. del pliego de condiciones, por lo que su fijación constituye prueba del monto de la misma.

21.- El monto de la utilidad se actualizará de conformidad con la siguiente fórmula:

$$Ri * \frac{IPC\ final}{IPC\ inicial} = Ra$$

21.1.- Donde *Ra* (renta actualizada) es el valor actualizado de la condena, *Ri* (renta inicial) es el valor de la utilidad dejada de percibir por la demandante, el *IPC inicial* es el vigente al momento en que debía terminar el contrato, es decir, el momento en que los demandantes debieron obtener la totalidad de la utilidad y el *IPC final* es aquel vigente al momento de proferirse la presente providencia, así:

$$21.2.- 356.254.180,10 * \frac{136,11\ (septiembre\ de\ 2023)}{100,00\ (diciembre\ de\ 2018)} = \$484.897.565$$

22.- El valor actualizado de la condena asciende a cuatrocientos ochenta y cuatro millones ochocientos noventa y siete mil quinientos sesenta y cinco pesos

¹⁶ Cuaderno de pruebas No. 1, folios 224 – 300 / cuaderno de pruebas No. 2, folios 301 – 306.



(\$484.897.565).

23.- No se reconocerá el IVA sobre la utilidad porque no es un perjuicio que tenga relación alguna con el acto administrativo cuya ilegalidad se declara en esta providencia judicial.

24.- Tampoco se reconocerán los intereses moratorios sobre el valor de la utilidad dejada de percibir porque la Policía Nacional no incurrió en mora. En este caso la decisión de adjudicar el contrato al Consorcio BCS-Gutiérrez y de rechazar la propuesta del consorcio que integraban los demandantes fue adoptada en un acto administrativo que gozaba de presunción de legalidad. La obligación de pagar la utilidad dejada de percibir se está declarando en esta providencia como consecuencia de la anulación del acto de adjudicación.

J.- Condena en costas

25.- Se condenará en costas de ambas instancias a la Policía Nacional por haber resultado vencida dentro del proceso, de conformidad con lo establecido en los numerales 1 y 4 del artículo 365 del Código General del Proceso. Se fijarán las agencias en derecho en seis (6) salarios mínimos mensuales legales vigentes para ambas instancias, de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

III. DECISIÓN

Por 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

RESUELVE

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia proferida el 16 de febrero de 2022 por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

SEGUNDO: En su lugar, **DECLÁRASE** la nulidad de la Resolución 0364 del 19 de abril de 2018 por medio de la cual la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional adjudicó al Consorcio BCS-Gutiérrez el contrato para la construcción y dotación de la cuarta fase del Comando de Policía Metropolitana de Popayán y el Comando de Región número 4.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNASE** a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar a favor de Vincon S.A.S. y Juan Carlos Rico Infante, quienes integraron el Consorcio Construalor Popayán, la suma de cuatrocientos ochenta y cuatro millones ochocientos noventa y siete mil quinientos sesenta y cinco pesos (\$484.897.565).



CUARTO: CONDÉNASE en costas a la parte demandada por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. Fíjense las agencias en derecho en seis (6) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

QUINTO: De conformidad con lo ordenado en el auto del 30 de mayo de 2023, **TÉNGASE EN CUENTA** en cuenta la orden de embargo de los derechos, créditos y/o remanentes que corresponden a Juan Carlos Rico Infante, emitida por el Juzgado Civil del Circuito de Funza.

SEXTO: DEVUÉLVASE el expediente al tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Con firma electrónica
ALBERTO MONTAÑA PLATA
Presidente

Con firma electrónica
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado

Con firma electrónica
FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado