



BOLÍVAR SÍ AVANZA
GOBIERNO DE RESULTADOS

RESOLUCION No.
(SECRETARIA DE EDUCACION)

Nº 0639

Por la cual se niega la solicitud de Revotaría directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

EL SECRETARIO DE EDUCACIÓN DE BOLÍVAR en uso de sus facultades legales, en especial la ley 80 de 1993, ley 80 de 1993 y la ley 1150 de 2007 y el decreto 1082 de 2015 y los decretos 75 y 05 de 2018 mediante el cual se delega la competencia para contratar y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES DE PROCESO DE SELECCIÓN.

ACTUACIONES	FECHA DE PUBLICACION O RESPUESTA
Convocatoria Pública, Estudios Previos, Proyecto de Condiciones.	04-12-2018
Recibo de observaciones al proyecto de pliego de condiciones	06-12-2018 A 18-12-2018
Se dio respuesta a las observaciones presentadas por los interesados al proyecto de pliego de condiciones	23-01-2019
Expedición de Resolución No. 47 de fecha 23 enero del 2019, que ordena apertura del proceso de contratación y convocatoria de Veeduría Ciudadana y publicación de pliego de condiciones definitivas	23-01-2019
Audiencia de Aclaración de Pliegos y distribución de riesgos (Art. 2.2.1.2.1.12 Decreto 1082 de 2015)	25-01-2019 - 11:00 a.m.
Expedición de Adenda	25-01-2019 (Art. 2.2.1.2.1.12 Decreto 1082 de 2015)
El día del cierre de recepción de ofertas se presentaron los siguientes proponentes: CONSORCIO ALIMENTANDO EL FUTURO DE BOLIVAR, UNION TEMPORAL NUTRIMOS A BOLIVAR, UNION TEMPORAL ALIMENTACION ESCOLAR BOLIVAR ZONA 2, UNION TEMPORAL ALIMENTANDO FUTURO, UNION TEMPORAL NIÑOS LLENOS DE ALEGRIA, UNION TEMPORAL MUNDO ALIMENTAR	31-01-2019
La Entidad, una vez evaluó las ofertas presentadas publicó el informe de evaluación de ofertas donde se establece el cumplimiento de los requisitos habilitantes.	13-02-2019

En virtud de lo anterior, se llevó a cabo audiencia pública de adjudicación, presidida por el Doctor Robinson Casarrubia Cardona, Delegado por el señor Gobernador del Departamento, mediante Decreto 05 de 2018, en el centro Avenida Venezuela edificio Caja Agraria 4º piso de la Ciudad de Cartagena de Indias.

Que mediante aviso de convocatoria de fecha calendada Cuatro(4) de Diciembre de 2018, la secretaria de educación departamental de Bolívar, dio al apertura proceso licitatorio cuyo objeto correspondió a "CONTRATAR EL SUMINISTRO DE ALIMENTACION ESCOLAR PARA NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES FOCALIZADOS DEL AREA RURAL Y URBANA, REGISTRADOS EN EL SIMAT COMO ESTUDIANTES OFICIALES, PARA LOGRAR EL ACCESO CON PERMANENCIA,



BOLÍVAR SÍ AVANZA

GOBIERNO DE RESULTADOS

RESOLUCION No.

(SECRETARÍA DE EDUCACIÓN)

Nº 0639

Por la cual se niega la solicitud de Revocatoria directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

FOMENTANDO ESTILOS DE VIDA SALUDABLES" AÑO 2019, y que dentro de dicho proceso licitatorio. Quedando confirmada mediante resolución 47 del 23 de Enero de 2019, en este mismo orden de ideas se presentaron a la convocatoria publica los siguientes Consorcio Alimentado el futuro de Bolivar, Unión Temporal Alimentación Escolar zona 2, Unión Temporal Nutrimos a Bolivar, Unión Temporal niños llenos de alegría, Unión Temporal alimentado futuro, unión temporal mundo alimentar.

II. SOBRE LAS MOTIVACIONES DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO - RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS.

El día 21 de febrero de 2019 el señor DAVID LOPEZ ROMERO, presentó solicitud de Revocatoria Directa en contra del acta de adjudicación o declaratoria de desierto, por medio de la cual se dejó constancia de lo ocurrido en la audiencia de adjudicación derivado de la selección por Licitación Pública No. LP-SED-006-2018.

Para efectos de suficiencia, efectividad y congruencia entre lo manifestado en la Solicitud de revocatoria, los argumentos expuestos verbalmente en la audiencia sin aportar documentación sumaria que sustentara lo alegado; la actuación administrativa surtida y la determinación de la administración, nos permitimos resumir los argumentos, atendiendo punto central de la solicitud se basa en supuesta información inexacta allegada por dos empresas que constituyen dos de los proponentes plurales adjudicatarios del proceso de selección, en torno al cumplimiento de los pagos de seguridad social a sus empleados; obligación expresamente consignada en los términos de la Ley 1150 de 2007.

Que dentro de respectiva audiencia de adjudicación realizada en fecha 21 de Febrero de 2019, se adjudico dicho proceso licitatorio a CONSORCIO ALIMENTADO EL FUTURO, UNION TEMPORAL NUTRIMOS A BOLIVAR, UNION TEMPORAL ALIMENTADO EL FUTURO, UNION TEMPORAL LLENOS DE ALEGRIA acto seguido el señor DAVID LOPEZ, afirma:

- I. Que el "Contrato con una persona cuyo representante legal había fallecido hace 4 años, lo cual era inhabilidad sobrevivientes". Con referente a este punto la administración considera que no es pertinente, teniendo en cuenta que la persona jurídica naciente para el respectivo proceso contractual no depende de su representante legal, ya que la carencia de representante legal de manera transitoria no afecta en nada la validez del contrato puesto que dicho acto solo dependería de la designación por parte de la junta directiva de la sociedad para que pudiera realizar ciertos actos, por lo que la administración no ve como óbice para declarar la revocatoria del acto administrativo de adjudicación por esta causa.
De esta aseveración se dio traslado al proponente, para que ejerciera su derecho a la defensa, quien manifestó en sede de descargo: que el representante legal había sido reemplazado por la señor ELLEN PAOLA NORIEGA, aportando acta de defunción. De otra parte la Entidad habiendo consultado la normatividad vigente acerca de la personalidad y capacidad jurídica de las personas jurídicas confirmó lo esbozado en el informe de evaluación.

RESOLUCION No.
(SECRETARIA DE EDUCACION)

120 639

Por la cual se niega la solicitud de Revotaría directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

2. El veedor también manifestó que el representante legal del futuro contratista, no se encontraba al día con la seguridad social y asevero que sus aportes al régimen de seguridad social se encontraban en el régimen subsidiado.

De esta aseveración se dio traslado al proponente, para que ejerciera su derecho a la defensa, quien manifestó en sede de descargo: que su afiliación al régimen de seguridad social como empleada del futuro contratista surgirá cuando dicha persona jurídica nazca a la vida legal, como sociedad futura, y no como promesa de conformación de la misma.

Con referente al cargo esbozado por el quejoso, es menester hacer las siguientes aseveraciones, primero se debe notar que los contratistas participaron en la presente como promesa de sociedad futura lo que a la luz de la legislación colombiana, es una persona jurídica inexistente teniendo en cuenta que adolece de capacidad jurídica para adquirir o otorgar obligaciones, por tal razón, se observa que los proponentes se constituyeron bajo la figura de promesa de sociedad futura, que en otras palabras no tiene capacidad jurídica. Siendo así, no se puede hablar de la afiliación al sistema de seguridad social integral efectuada por una persona que a luz de la ley no posee características propias de una persona jurídica, en consecuencia se torna imposible que una promesa de sociedad futura pueda afiliar o efectuar tramites dentro del Sistema de seguridad social, puesto que para la ley colombiana dicha sociedad es inexistente por tal razón, por lo que la determinación de la Entidad no puede ser otra que no hacer prosperar el cargo elevado.

3. En este mismo orden de ideas, dentro de los argumentos esbozados por el veedor manifiesta que el proponente identificado con NIT No 901.251.142-9, no tenía para la fecha el RUP y registro mercantil actualizado para la vigencia del año 2019.

De esta aseveración se dio traslado al proponente, para que ejerciera su derecho a la defensa, quien manifestó que en sede de descargo: de acuerdo a la legislación colombiana para la época de la adjudicación no había caducado la oportunidad legal para la renovación de las dos bases de registro aludidos. A más de esto, la Entidad con base a los documentos que soportan el proceso de selección, logró confirmar que tal como se había indicado en el informe de evaluación, dicho proponente si cuenta con el cumplimiento de los requisitos acusados, por lo que a la luz de hechos que soportan la presente, se torna improcedente dicha manifestación y por tal razón no prospera el dicho del quejoso sobre el cargo.

Por lo tanto esta Secretaria encuentra los argumentos del actor insustentables a luz de la ley

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO Y JURISPRUDENCIALES

Ahora, tenemos que La Sección Primera del Consejo de Estado al desatar un recurso de apelación, precisó que **el medio (ilegal)** debe producir como resultado un acto viciado en su consentimiento, por vicios en la formación del acto administrativo y por esa vía se puede lograr la revocación de tal acto.¹

¹ Consejo de Estado, Sección Primera, Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA Bogotá, D. C., tres (03) de noviembre de dos mil once (2011) Radicación número: 11001-03-24-000-2006-00225-00



RESOLUCION No.
(SECRETARIA DE EDUCACION)

Por la cual se niega la solicitud de Revocatoria directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

La Sala consideró pertinente en decisión posterior, señalar que en ambas Corporaciones [Consejo de Estado y Corte Constitucional] se ha consolidado un precedente uniforme relativo a los presupuestos que tiene que acreditar la Administración para revocar de manera directa un acto administrativo particular cuando se aduce que el mismo fue obtenido por medios ilegales. Tales condiciones se pueden resumir de la siguiente manera:

(i) La Administración debe adelantar el procedimiento establecido en el artículo 74 del CCA.

(ii) La ilegalidad debe ser evidente.

(iii) Debe existir una relación de causalidad entre la conducta ilegal y la expedición del acto administrativo que se pretende revocar.

5.16.1. En este sentido, en la sentencia T-336 de 1997^[59] esta Corporación precisó que "no se trata de situaciones en las cuales la autoridad pública pueda intuir o sospechar la ilegalidad de los medios usados para obtener o provocar el acto administrativo que se revoca. Debe darse una evidencia de ello y, en consecuencia, la motivación del acto revocatorio dejará constancia expresa acerca de los elementos de juicio que llevaron al ente administrativo a concluirlo así".

Así que en éste caso, no existe prueba ni tan siquiera somera de la existencia de una maniobra o medio fraudulento a través del cual se hubiere inducido a la administración a considerar que el proponente se encontraba al día en sus aportes al sistema, pues ha quedado evidenciado con sendas pruebas que lo estaba, y lo sigue estando.

La decisión de la administración, fue compleja pues contempló los requisitos habilitantes y luego el otorgamiento del puntaje derivado del análisis de los requisitos de ponderación, lo cual puso AL CONSORCIO en el primer orden de elegibilidad luego de las respuestas a las observaciones que fueron formuladas. Entonces no fue este el único elemento que llevó al convencimiento a la administración, para realizar la adjudicación, y en este sentido las expectativas jurídicas y económicas que tiene hoy el CONSORCIO son lícitas.

El principio de buena fe que debe permear todo el actuar contractual del estado, le impone a además a la administración el deber de superar y garantizar el derecho que le asiste a todos proponentes luego de haber radicado la propuesta, porque el espíritu del estatuto de contratación pública, es que todos los actores cumplamos los principios y atendamos los deberes y cargas que se nos imponen, entre los cuales para la administración departamental como ente contratante le corresponde la obligación de actuar con celeridad, de manera dinámica y ágil, atendiendo el principio de economía.

Bajo la misma línea, en la sentencia T-1184 de 2003^[60] la Corte Constitucional manifestó: "tanto la jurisprudencia de esta Corporación, como la reciente proferida por el Consejo de Estado, han señalado que no se trata de



BOLÍVAR SÍ AVANZA

GOBIERNO DE RESULTADOS

RESOLUCION No.

(SECRETARIA DE EDUCACION)

6391

Por la cual se niega la solicitud de Revocatoria directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

proceso se dará por terminado mediante auto que prestará mérito ejecutivo, en el que se especificarán las obligaciones que la autoridad demandada deberá cumplir a partir de su ejecutoria.

A su vez, en los términos del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, ***El acto de adjudicación es irrevocable y obliga a la entidad y al adjudicatario. No obstante lo anterior, si dentro del plazo comprendido entre la adjudicación del contrato y la suscripción del mismo, sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad o si se demuestra que el acto se obtuvo por medios ilegales, este podrá ser revocado***

En este sentido, se encuentra en oportunidad para dar trámite a la solicitud.

- DE LOS MOTIVOS DE REVOCATORIA Y LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS EN DESARROLLO DEL DERECHO DE DEFENSA Y CONTRADICCION.
- PARTICULARIDADES DE LA REVOCATORIA FRENTE AL ACTO DE ADJUDICACION.

La jurisprudencia del Consejo de Estado señala: "(...) *el panorama normativo de la adjudicación de los contratos cambió con la Ley 1150 de 2007, porque si bien, reiteró la regla general según la cual el acto de adjudicación es irrevocable, y nuevamente guardó silencio sobre la posibilidad de revocar otros actos proferidos antes de la celebración del negocio jurídico, introdujo diferencias sustanciales, porque creó dos (2) excepciones a la regla general de la irrevocabilidad: i) el acto de adjudicación es revocable si dentro del plazo comprendido entre la adjudicación y la suscripción del contrato sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad, y ii) si se demuestra que la adjudicación se obtuvo por medios ilegales. Dispuso el artículo 9:*

"Artículo 9. De la adjudicación. En el evento previsto en el artículo 273 de la Constitución Política y en general en los procesos de licitación pública, la adjudicación se hará de forma obligatoria en audiencia pública, mediante resolución motivada, que se entenderá notificada al proponente favorecido en dicha audiencia.

"Durante la misma audiencia, y previamente a la adopción de la decisión definitiva de adjudicación, los interesados podrán pronunciarse sobre la respuesta dada por la entidad contratante a las observaciones presentadas respecto de los informes de evaluación.

"El acto de adjudicación es irrevocable y obliga a la entidad y al adjudicatario. No obstante lo anterior, si dentro del plazo comprendido entre la adjudicación del contrato y la suscripción del mismo, sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad o si se demuestra que el acto se obtuvo por medios ilegales, este podrá ser revocado, caso en el cual, la entidad podrá aplicar lo previsto en el inciso final del numeral 12 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.

"Sin perjuicio de las potestades a que se refiere el artículo 18 de la Ley 80 de 1993, en aquellos casos en que la entidad declare la caducidad del contrato y se encuentre pendiente de ejecución un porcentaje igual o superior al



BOLÍVAR SÍ AVANZA

GOBIERNO DE RESULTADOS

RESOLUCION No.

(SECRETARIA DE EDUCACION)

Nº 06391

Por la cual se niega la solicitud de Revocatoria directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

cincuenta por ciento (50%) del mismo, con excepción de los contratos de concesión, se podrá contratar al proponente calificado en el segundo lugar en el proceso de selección respectivo, previa revisión de las condiciones a que haya lugar." (Negrillas fuera de texto)

Conforme a esta regla, que entró a regir el 17 de enero de 2008, el acto de adjudicación quedó menos protegido que antes, ya que si bien, nuevamente se afirma que es irrevocable, a continuación se añade que lo será en las siguientes circunstancias -esta es la novedad-: i) si el adjudicatario da su consentimiento -evento que no menciona la norma, pero que admite el ordenamiento jurídico-; ii) si sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad dentro del plazo comprendido entre la adjudicación del contrato y la suscripción del mismo, o iii) si se demuestra que el acto se obtuvo por medios ilegales.

En conclusión, i) en vigencia de la Ley 80 de 1993 el acto de adjudicación era, sencillamente, irrevocable; ii) pero en vigencia de la Ley 1150 esta idea cambió, porque esteóricamente irrevocable, pero en la práctica revocable casi en los mismos casos en que lo regulaba el CCA, para cualquier otro acto administrativo particular favorable -pero por aplicación de las causales de la Ley 1150-; y iii) con la Ley 1437 de 2011 cualquier acto administrativo particular favorable es irrevocable -salvo consentimiento del titular-, pero el de adjudicación quedó sujeto a la norma especial que lo regula -la Ley 1150-, de manera que tiene más supuestos de revocabilidad que los del común de los actos administrativos favorables.

No obstante lo expresado frente al acto de adjudicación, es claro que la Ley 1150 de 2007 no despejó las dudas respecto a la revocabilidad de los demás actos administrativos expedidos durante la etapa precontractual, contractual o pos-contractual; pero sucedió que, luego, sus decretos reglamentarios regularon este tema -salvo el Decreto 1510 de 2013, como se verá más adelante-.

Recién expedida la Ley 1150 se profirió su decreto reglamentario No. 066 de 2008, que de manera abierta admitió la revocatoria directa del acto administrativo de apertura de la licitación, en eventos en los que, de conformidad con el artículo 69 del C.C.A., se puede ejercer el autocontrol administrativo:

"Artículo 5. Acto administrativo de apertura del proceso de selección. El jefe de la entidad o su delegado, mediante acto administrativo de carácter general, ordenará de manera motivada la apertura del proceso de selección que se desarrolle a través de licitación, selección abreviada y concurso de méritos. Para la contratación directa se dará aplicación a lo señalado en el artículo 76 del presente decreto.

(...)



BOLÍVAR SÍ AVANZA
GOBIERNO DE RESULTADOS

Nº 0639

RESOLUCION No.
(SECRETARIA DE EDUCACION)

Por la cual se niega la solicitud de Revotaría directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

*"Parágrafo 1. El proceso de selección podrá ser **suspendido** por el término que se señale en el acto motivado que así lo determine, cuando a juicio del jefe de la entidad se presenten circunstancias de interés público o general que requieran analizarse, y que puedan afectar la normal culminación del proceso.*

"Parágrafo 2. En el evento en que ocurra o se presente durante el desarrollo del proceso de selección alguna de las circunstancias contempladas en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, el jefe de la Entidad revocará el acto administrativo que ordenó la apertura del proceso de selección." (Negritas fuera del texto original) (CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Subsección C Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014) Radicación: 05001-23-31-000-1998-01503-01 (25.750)

En este sentido, parafraseando al Consejo de Estado, en vigencia de la Ley 1150 el acto de adjudicación es teóricamente irrevocable, pero en la práctica revocable casi en los mismos casos en que lo regulaba el CCA. para cualquier otro acto administrativo particular favorable -pero por aplicación de las causales de la Ley 1150; y con la Ley 1437 de 2011 cualquier acto administrativo particular favorable es irrevocable -salvo consentimiento del titular-, pero el de adjudicación quedó sujeto a la norma especial que lo regula -la Ley 1150, de manera que tiene más supuestos de revocabilidad que los del común de los actos administrativos favorables.

Sobre la causal invocada, si bien no se expresa con precisión por la petición, haciendo uso del principio *iura novit curia* para interpretar la misma, la entidad entiende que se trata de la que atañe a la obtención del acto por medios ilegales y en ese sentido, se analiza las pruebas, y demás elementos obrantes.

Por lo anterior,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO REVOCAR la adjudicación realizada en la audiencia de fecha 21 de febrero de 2019, en consecuencia el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR confirma en todas sus partes la Adjudicación realizada a los proponentes UNIÓN TEMPORAL ALIMENTANDO FUTURO y CONSORCIO ALIMENTANDO EL FUTURO DE BOLÍVAR, conforme a la parte motiva de la presente resolución

ARTICULO SEGUNDO: Notifíquese a los solicitantes y al representante legal del UNIÓN TEMPORAL ALIMENTANDO FUTURO y CONSORCIO ALIMENTANDO EL FUTURO DE BOLÍVAR de conformidad con lo establecido en los Artículos 66 Numeral 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



BOLÍVAR SÍ AVANZA
GOBIERNO DE RESULTADOS

Nº 0639

RESOLUCION No.

(SECRETARIA DE EDUCACION)

Por la cual se niega la solicitud de Revotaría directa del acto administrativo de adjudicación dentro de un proceso de contratación

ARTICULO TERCERO: De conformidad con el artículo 71 de la Ley 99 de 1993 y artículo 65 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esta Resolución deberá publicarse en los términos legalmente establecidos.

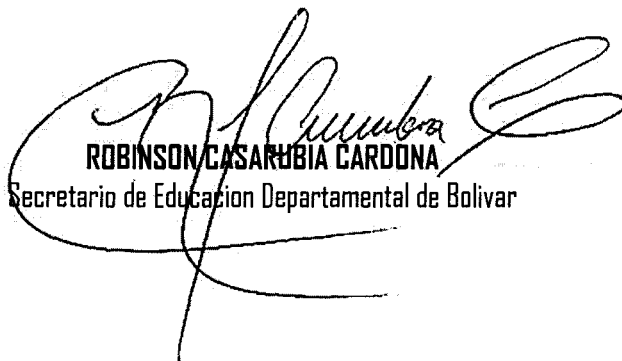
ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente no procede recurso alguno.

ARTICULO QUINTO: La presente rige a partir de la fecha de su ejecutoria.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Turbaco, a los

22 FEB 2019


ROBINSON CASARUBIA CARDONA
Secretario de Educación Departamental de Bolívar

Revisó: Delanis Salas Villegas

Director Jurídico

Revisó - requisitos formales del documento

Erick Fabián Castro