



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

### EL SECRETARIO JURIDICO DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

Debidamente facultado mediante Decreto Departamental de Delegación No. 26 de 2020, y en ejercicio de las facultades Constitucionales y legales, en especial las que confiere la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y el decreto 1082 de 2015, la Ley 1882 de 2018, así como lo preceptuado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y

### CONSIDERANDO

#### I. SOBRE LAS MOTIVACIONES DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Que el señor **DAVID LOPEZ ROMERO**, Director Ejecutivo de la **CORPORACIÓN INVESTIGATIVA VEEDURIA CIUDADANA NACIONAL**, presentó a este Despacho solicitud de revocatoria de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020 “por medio de la cual se ordena la adjudicación del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020, cuyo objeto es **“CONTRATAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE ACCIONES Y ESTRATEGIAS DE SENSIBILIZACIÓN Y EMPODERAMIENTO EN EQUIDAD DE GÉNERO, LIDERAZGO Y SORORIDAD DE LA MUJER EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR”**”.

La solicitud de revocatoria fue sustentada de la siguiente manera:

Cartagena de Indias, D.T y C., 16 de Abril de 2020.

Señores

**GOBERNACION DE BOLIVAR- SECRETARIA DE LA MUJER PARA LA EQUIDAD DE GÉNERO Y GESTIÓN SOCIAL del DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR.**

**ASUNTO: REVOCATORIA DIRECTA DE LA RESOLUCIÓN No. 211 DEL 14 DE ABRIL DE 2020 Por medio de la cual se ordena la adjudicación del proceso Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020. OBJETO: CONTRATAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE ACCIONES Y ESTRATEGIAS DE SENSIBILIZACIÓN Y EMPODERAMIENTO EN EQUIDAD DE GÉNERO, LIDERAZGO Y SORORIDAD DE LA MUJER EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR.**

Cordial Saludo:

La veeduría **CORPORACION INVESTIGATIVA VEEDURIA CIUDADANA NACIONAL** en virtud de la ley 850 de 2003 y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 80 de 1993 para el ejercicio de control social por parte de las veedurías, formulamos la siguiente observación sobre el proceso en referencia a fin de que sean tenidas en cuenta.

PRECEDENTE ADMINISTRATIVO DE PLIEGOS DE CONDICIONES

#### **PUNTO APOORTE A LA SEGURIDAD SOCIAL Y PARAFISCALES**

#### **CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES CON EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y PARAFISCALIDAD**

a) Cuando el interesado sea una persona jurídica, deberá presentar certificación, expedida por el Revisor Fiscal, cuando éste exista de acuerdo con los requerimientos de la Ley, o por el Representante Legal, bajo la gravedad del juramento, cuando no se requiera Revisor Fiscal, del pago de los aportes de sus empleados a los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje. Dicho documento debe certificar que, a la fecha de cierre, ha realizado el pago de los aportes



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

*correspondientes a la nómina de los meses en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos.*

*En el evento en que la sociedad no tenga más de seis (6) meses de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución.*

*Cuando se trate de Consorcios o Uniones Temporales, cada uno de sus integrantes, deberá aportar la declaración aquí exigida.*

*En caso de presentar acuerdo de pago con las entidades recaudadoras respecto de alguna de las obligaciones mencionadas deberá manifestar que existe el acuerdo y que se encuentra al día en el cumplimiento del mismo. En este evento el interesado deberá anexar copia del acuerdo de pago correspondiente y el comprobante de pago soporte del mes anterior a la fecha prevista para la recepción de documentos.*

*b) Cuando el interesado sea una persona natural, deberá presentar una declaración, bajo la gravedad de juramento donde certifique el pago de los aportes de sus empleados a los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Servicio Nacional de Aprendizaje. Dicho documento debe certificar que, a la fecha de cierre, ha realizado el pago de los aportes correspondientes a la nómina de los últimos seis (6) meses, contados a partir de la citada fecha, en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos, así mismo deberá adjuntar las planillas única de pago de aportes a la seguridad social en la que acredite el pago paz y salvo por este concepto de los últimos seis (6) meses.*

*Cuando se trate de Consorcios o Uniones Temporales, cada uno de sus integrantes, deberá aportar la declaración aquí exigida.*

*En el evento de no anexarse, junto con la oferta, la documentación solicitada en el presente numeral, deberá allegarse en el término establecido por la Entidad para el efecto, so pena de ser considerado no hábil.*

*En caso que el interesado, persona natural o jurídica, no tenga personal a cargo y por ende no esté obligado a efectuar el pago de aportes parafiscales y seguridad social debe, también bajo la gravedad de juramento, indicar esta circunstancia en la mencionada certificación.*

*De igual manera los consorcios o uniones temporales que tengan como integrantes a personas jurídicas, deberán allegar las certificaciones anteriormente mencionadas correspondientes a dichos integrantes.*

**NO OBSTANTE, HACIENDO UNA INTERPRETACION JURIDICA RIGUROSA, SUS MISMOS PLIEGOS DICEN QUE EL DISTRITO RECHAZARA LAS OFERTAS PRESENTADAS POR LOS PROPONENTES OJO, OSEA QUIEN LLEVA LA PROPUESTA Y AUN NO HA SUSCRITO EL RESPECTIVO CONTRATO. ADEMAS TENGANSE EN CUENTA LOS SIGUIENTES FUNDAMENTOS JURIDICOS**

### FUNDAMENTOS JURIDICOS Y FACTICOS

**LEY 1150 DEL 2007 “ARTÍCULO 23. DE LOS APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.** De la ley 1150 de 2007 El inciso segundo y el párrafo 1° del artículo 41 de la Ley 80 quedarán así: “Artículo 41. (...) Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto. **El proponente y el contratista** deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al **Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar**, cuando corresponda.

**Parágrafo 1°.** El requisito establecido en la parte final del inciso segundo de este artículo, deberá acreditarse para la realización de cada pago derivado del contrato estatal.



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

El servidor público que sin justa causa no verifique el pago de los aportes a que se refiere el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente”.

### **LEY 789 DEL 2002 Artículo 50. Control a la evasión de los recursos parafiscales.**

La celebración, renovación o liquidación por parte de un particular, de contratos de cualquier naturaleza con Entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar. Las Entidades públicas en el momento de liquidar los contratos deberán verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron haber sido cotizadas.

En el evento en que no se hubieran realizado totalmente los aportes correspondientes, la Entidad pública deberá retener las sumas adeudadas al sistema en el momento de la liquidación y efectuará el giro directo de dichos recursos a los correspondientes sistemas con prioridad a los regímenes de salud y pensiones, conforme lo define el reglamento.

**Cuando la contratación se realice con personas jurídicas, se deberá acreditar el pago de los aportes de sus empleados, a los sistemas mencionados mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley, o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato.** En el evento en que la sociedad no tenga más de seis (6) meses de constituida, acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución.

Para la presentación de ofertas por parte de personas jurídicas será indispensable acreditar el requisito señalado anteriormente. El funcionario que no deje constancia de la verificación del cumplimiento de este requisito incurrirá en causal de mala conducta.

**Parágrafo 2°. Modificado por el art. 1, Ley 828 de 2003, Derogado por el art. 32, Ley 1150 de 2007. Será causal de terminación unilateral de los contratos que celebren las Entidades públicas con personas jurídicas particulares, cuando se compruebe la evasión en el pago total o parcial de aportes por parte del contratista** durante la ejecución del contrato frente a los sistemas de salud, pensiones, riesgos profesionales y aportes al Servicio Nacional de Aprendizaje, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Cajas de Compensación Familiar.

**Ley 828 de 2003** Por la cual se expiden normas para el Control a la Evasión del Sistema de Seguridad Social. **En su ARTÍCULO 1o.** que **Modifica el parágrafo 2 del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, el cual quedará así:**

**PARÁGRAFO 2.** Será obligación de las entidades estatales incorporar en los contratos que celebren, como obligación contractual, el cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones frente al Sistema de Seguridad Social Integral, <sic> parafiscales (Cajas de Compensación Familiar, Sena e ICBF) por lo cual, el incumplimiento de esta obligación será causal para la imposición de multas sucesivas hasta tanto se dé el cumplimiento, previa verificación de la mora mediante liquidación efectuada por la entidad administradora.

Cuando durante la ejecución del contrato o a la fecha de su liquidación se observe la persistencia de este incumplimiento, <sic> por cuatro (4) meses la entidad estatal dará aplicación a la cláusula excepcional de caducidad administrativa.



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

PARÁGRAFO. En los contratos vigentes a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley se incluirá una cláusula que incorpore esta obligación hacia futuro.

**Consejo de Estado. Sección Tercera. Radicación Número: 20001-23-31-000-2005- 00409-01(AP). Sentencia del 8 de junio de 2011. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.** “el legislador impuso a las entidades públicas la obligación de verificar, en los procesos de selección de contratistas y en la ejecución y liquidación de los contratos, que tanto los oferentes como los contratistas hayan realizado los aportes respectivos, no desconociendo los derechos reconocidos a los trabajadores.” Para cumplir su deber las Entidades Estatales pueden hacer la consulta directamente para verificar y controlar la evasión de los recursos parafiscales.

Las Entidades Estatales pueden hacer una valoración objetiva entre las bases de datos y las certificaciones presentadas por el proponente para establecer a ciencia cierta si la persona cumplió sus obligaciones con el sistema de seguridad social, **por lo tanto no debe permitir la doble afiliación o doble cotizante , debe ser un solo cotizante y jamás aparecer como beneficiario, subsidiado..**

**(Consejo de Estado. Sección Tercera. Radicación Número: 20001-23-31-000-2005-00409-01(AP). Sentencia del 8 de junio de 2011. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero).** En la etapa de ejecución, los contratistas deberán acreditar el pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral para que se efectúe cada pago derivado del contrato. Este requisito opera indistintamente para personas naturales como personas jurídicas. Cuando se trate de personas jurídicas se deberá acreditar el pago de los aportes de sus empleados, a los sistemas mencionados mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley, **o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato.** En el evento en que la sociedad no tenga más de seis (6) meses de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución (Ley 789 de 2002, artículo 50)

**Concepto de Colombia compra eficiente** “Cuando existan diferencias entre la certificación y la información verificada, la Entidad Estatal debe poner en conocimiento el hecho a los entes de control para que apliquen las consecuencias por presentar ante la administración documentos presuntamente falsos.

- **La Entidad Estatal no puede celebrar contrato con personas que no se encuentren al día en sus obligaciones con el sistema de seguridad Social, además es causal de terminación unilateral de los contratos que se compruebe la evasión en el pago total o parcial de aportes por parte del contratista durante la ejecución del contrato frente a los sistemas de salud, pensiones, riesgos profesionales y aportes al Servicio Nacional de Aprendizaje, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Cajas de Compensación Familiar”.**

### MOTIVOS FACTICOS

**PRIMERO:** Esta veeduría Verificando en el **ADRES** La plataforma virtual creada por el **Gobierno Nacional** uno de los sistemas acreditados para consultas al sistema de seguridad social integral, notamos que el proponente: **FUNDACIÓN POR EL BIENESTAR DE LA FAMILIA EL DEPORTE LA EDUCACIÓN Y LA SALUD EN COLOMBIA – FADES** identificada NIT 901.046.094-9, representada legalmente por **ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA** identificado con cedula de ciudadanía No. 1.124.012.709, **SE ENCUENTRA EN REGIMEN SUBSIDIADO y no cotizante** ,vulnerando los pliegos de condiciones y el artículo 23 de la ley 1150 del 2007 por no encontrarse al día con la seguridad social y parafiscales.



**RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020**

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

*Por lo tanto, el acto administrativo de adjudicación se obtuvo por medios ilegales, como lo es la infracción directa del artículo 23 de la ley 1150 del 2007, ley 80 de 1993 y la jurisprudencia del alto tribunal de lo contencioso administrativo*

*Es importante resaltar señores entidad departamental de bolívar, que la ley 1150 del 2007, impone una sanción al servidor público que no verifique los aportes a la seguridad social.*

**ARTÍCULO 23. DE LOS APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.** El inciso segundo y el párrafo 1o del artículo 41 de la Ley 80 quedarán así:

“Artículo 41.

(...)

Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto. El proponente y el contratista deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.

**PARÁGRAFO 1o.** El requisito establecido en la parte final del inciso segundo de este artículo, deberá acreditarse para la realización de cada pago derivado del contrato estatal.

El servidor público que sin justa causa no verifique el pago de los aportes a que se refiere el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente.

**PONER EN PRACTICA LAS SIG PRUEBAS Y ANEXOS**



Logo: **ADRES** ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

Logo: **La salud es de todos** Minsalud

**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

Información de Afiliado en la Base de Datos Carga de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultado de la consulta

Información Básica del Afiliado:

COLUMNA	VALOR
TIPO DE IDENTIFICACION	CC
NUMERO DE IDENTIFICACION	11241259
NOMBRES	ROBERTO DE JESUS
APELLIDOS	AREZ PERALTA
FECHA DE NACIMIENTO	1974
DEPARTAMENTO	LA GUAJIRA
MUNICIPIO	MIRAFLORES

Detalles de afiliación:

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE INSCRIPCIÓN	FECHA DE VIGENCIA	TIPO DE REGIMEN
ACTIVO	CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAJACOR ATLANTICO	SUBSIDIADO	01/04/2017	31/12/2999	CABEZA DE FAMILIA

Fecha de impresión: 04/05/2020 11:53:42 | Edición de datos: 04/05/2020

**APARECE COMO REGIMEN SUBSIDIADO Y NO ES COTIZANTE.**

**PRACTIQUESE LA PRUEBA EN EL ADRE MAESTRO**



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

### ANEXO LINK

[https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua\\_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=2UTzSLhzPj4Na+Ydeg8nMg==](https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=2UTzSLhzPj4Na+Ydeg8nMg==)

### SOLICITUD:

**PRIMERO:** Sírvase de **REVOCAR** en cada una de sus partes el ACTO ADMINISTRATIVO DE ADJUDICACION No. 211 DEL 14 DE ABRIL DE 2020 Por medio de la cual se ordena la adjudicación del proceso Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020. En virtud de lo fundamentado anteriormente y por qué de forma notoria, se connota que dicho acto se obtuvo por medios absolutamente ilegales, y/o contrario a la constitución, ley y reglamento.

**SEGUNDO:** De REVOCARSE dicho acto, declarase la terminación anormal del proceso de Selección abreviada No. SA-SMGS-001-2020.

**TERCERO:** Sírvase de **SUSPENDER LOS EFECTOS JURIDICOS** de la RESOLUCIÓN No. 211 DEL 14 DE ABRIL DE 2020 Por medio de la cual se ordena la adjudicación del proceso Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020. Mientras se resuelve esta solicitud de revocatoria directa, para no transgredir los intereses públicos de la entidad.

### PARA EFECTOS DE NOTIFICACIONES

**Dirección Física:** Cartagena, barrio Manga, Segunda Avenida con Asamblea esquina

**Dirección electrónica:** dalopez3@hotmail.com

**Atentamente,**

**DAVID LOPEZ ROMERO**  
**DIRECTOR EJECUTIVO**  
CC.73.117.659  
Original firmado  
Cell: 301 4325959

## II. SOBRE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS Y ANALISIS DE ASPECTOS DE FORMA Y FONDO DE LA SOLICITUD Y FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES.

- **SOBRE LA LEGITIMIDAD EN LA CAUSA PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA.**

Se encuentra acreditado que el solicitante se encuentra legitimado para interponer solicitud de revocatoria directa en los términos de la Ley 1437 de 2011.

- **SOBRE LA OPORTUNIDAD**

De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado (Sentencia 25750 de 2014 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)) (...) *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*



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

*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.*

(...)

*“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”.*

En este orden de ideas, el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007 presenta una excepción a la regla de irrevocabilidad del acto administrativo de adjudicación, permitiendo que en circunstancias excepcionales este pueda revocarse por parte de la Entidad que lo expidió únicamente durante el periodo comprendido entre la expedición del acto y la suscripción del contrato, por tratarse de una actuación pre-contractual.

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

- **CARGOS FORMULADOS**

A efectos de honrar el postulado de coherencia nos permitimos abordar cada uno de los puntos expuestos dentro de la solicitud de revocatoria, analizándolos bajo los siguientes cargos:

**CARGO:** Aduce que el señor **ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.124.012.709, en calidad de representante legal de la **FUNDACIÓN POR EL BIENESTAR DE LA FAMILIA EL DEPORTE LA EDUCACIÓN Y LA SALUD EN COLOMBIA – FADES, SE ENCUENTRA EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL EN EL REGIMEN SUBSIDIADO Y NO COTIZANTE**, vulnerando los pliegos de condiciones y el artículo 23 de la ley 1150 del 2007.

- **ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SURTIDA**

El **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**, inició una actuación administrativa tendiente a resolver sobre la solicitud de revocatoria de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad, decretando la práctica de una audiencia, a realizarse a través del aplicativo ZOOM, en reunión de ID: 87811751520, el día martes 05 de mayo de 2020, a las 02:00 p.m., con el objeto de asegurar los derechos de contradicción, audiencia, defensa y contribuir a la pronta adopción de decisiones, de conformidad con los artículos 35 y 97 de la Ley 1437 de 2011, vinculando a la actuación al solicitante, y al adjudicatario. El acta que sobre la reunión se levantó, hace parte integral del presente acto administrativo.

- **CONSIDERACIONES**

Planteamos la decantación bajo la siguiente línea argumentativa: cargos formulados, descargos, problema objeto de estudio, tesis y argumentos.



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

### 2.1. CONSIDERACIONES FRENTE AL PRIMER CARGO

#### Cargo.

Aduce que el señor **ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.124.012.709, en calidad de representante legal de la **FUNDACIÓN POR EL BIENESTAR DE LA FAMILIA EL DEPORTE LA EDUCACIÓN Y LA SALUD EN COLOMBIA – FADES, SE ENCUENTRA EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL EN EL REGIMEN SUBSIDIADO Y NO COTIZANTE**, vulnerando los pliegos de condiciones y el artículo 23 de la ley 1150 del 2007.

#### Descargos.

La Fundación Fades Colombia, el día 05 de mayo de 2020 a las 9:25 horas, allega al correo electrónico destinado para el proceso de selección escrito mediante el cual ejerce el derecho de defensa y contradicción, respecto a las observaciones presentadas contra la resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, dichos argumentos son también expuestos por el representante legal dentro de la audiencia respectiva y que se incorpora a continuación:

Sincelejo, 04 de Mayo de 2020.

#### **SEÑORES:**

**DEPARTAMENTO DE BOLIVAR**

**SECRETARIA DE LA MUJER PARA LA EQUIDAD DE GÉNERO Y GESTIÓN SOCIAL**

**CENTRO ADMINISTRATIVO DEPARTAMENTAL, PISO 8° CARRERA**

**TRONCAL DE OCCIDENTE, VÍA CARTAGENA – TURBACO KM 3°**

Ref. Respuesta a observaciones al proceso No. SAMC-SMGS-001-2020 y de la solicitud de revocatoria directa de la resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, presentada por el señor JAIRO TRIBIÑO y la veeduría CORPORACIÓN INVESTIGATIVA VEEDURIA CIUDADANA NACIONAL, respectivamente.

Estimados Señores:

Por medio del presente documento, y encontrándonos dentro del término de traslado otorgado, nos permitimos ejercer nuestro derecho de defensa y contradicción, respecto a las observaciones presentadas contra la resolución de adjudicación No. 211 del 14 de abril de 2020.

Con referencia a dichas observaciones nos permitimos realizar las siguientes precisiones:

#### 1. OBSERVACIÓN PRESENTADA POR EL Sr. JAIRO TRIBIÑO:

**TERCERO:** El señor **JAIRO TRIBIÑO PEREZ**, actuando en calidad de veedor, mediante correo electrónico recibido el 14 de abril de 2020, manifiesta que: “ha presentado observaciones que no han sido publicadas, ni respondidas, referentes a la fundación FADES, donde no subsano las planillas de seguridad social de los últimos seis (6) anteriores a la fecha del cierre del presente proceso lo cual en el certificado firmado por el representante legal afirma que tiene un contrato contractual por orden de servicio, lo cual lo exigido por el pliego de condiciones debía allegar las planillas pertinentes”.

Como primera medida es de aclarar, que la obligación de recibir, publicar y responder a las observaciones realizadas durante el proceso de selección que nos ocupa, es exclusivo de la entidad contratante y/o a quien esta haya delegado para tal fin, en consecuencia NO le corresponde a FADES COLOMBIA, en calidad de PROPONENTE, la obligación de



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

publicar dichas observaciones, sin perjuicio del derecho a la defensa y contradicción que pueda ejercer cuando sea el caso a través de la réplica.

En segundo lugar, en la resolución No. 115 del 10 de marzo de 2020, que da apertura al proceso No. SAMC-SMGS-001-2020, modificada por la adenda No. 2 en su párrafo 1º, se establecieron claramente los medios para presentar observaciones en las distintas etapas

CONTRATAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE ACCIONES Y ESTRATEGIAS DE SENSIBILIZACIÓN Y EMPODERAMIENTO EN EQUIDAD DE GÉNERO, LIDERAZGO Y SORORIDAD DE LA MUJER EN EL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, SELECCIÓN ABREVIADA MENOR CUANTIA No. SA-SMGS-001-2020.			
Actividad	Fecha	Lugar	Forma
Publicación del informe preliminar de evaluación	26 DE MARZO DE 2020	Sistema Electrónico de Contratación Pública – SECOP – <a href="http://www.colombiacompra.gov.co">www.colombiacompra.gov.co</a>	Fecha definida por la Entidad
Traslado para observaciones al informe de evaluación de las Ofertas (plazo máximo para presentación de subsanaciones)	DEL 26 AL 31 DE MARZO DE 2020	SECRETARIA DE LA MUJER, CENTRO ADMINISTRATIVO DEPARTAMENTAL, PISO 8º CARRERA TRONCAL DE OCCIDENTE, VÍA CARTAGENA – TURBACO KM 3º, ó en el CORREO ELECTRÓNICO: <a href="mailto:sschmalbach@bolivar.gov.co">sschmalbach@bolivar.gov.co</a>	Dto. 1002/15 art. 2.2.1.2.1.2.20.
Publicación de observaciones presentadas al informe de evaluación de las Ofertas, y subsanación	01 DE ABRIL A 02 DE ABRIL	Sistema Electrónico de Contratación Pública – SECOP – <a href="http://www.colombiacompra.gov.co">www.colombiacompra.gov.co</a>	Fecha definida por la Entidad

del proceso y las fechas en las cuales se debía hacer para poder ser tenidas en cuenta, quedando de la siguiente manera:

En la imagen anterior se puede evidenciar que el tiempo o fecha permitida para hacer dichas observaciones era hasta el 31 de Marzo de 2020 y también la forma de hacer llegar las observaciones, razón por la cual, de plano una observación con respecto a las evaluaciones de las propuestas radicada o remitida con fecha de 14 de abril de 2020, está claramente fuera del tiempo permitido en la resolución y por ende en los pliegos de condiciones, por lo cual debería ser rechazada, justificación que debe dar la entidad contratante, en este caso, del por qué no se recibieron y publicaron las observaciones que señala el Sr. Tribiño y que no conocemos.

Sin embargo y aras de garantizar la transparencia y el derecho que tenemos como organización responsable por sus actuaciones, procedemos a aclarar dicha observación referente a la obligación de aportar las planillas de pago de seguridad social de los últimos seis (6) meses por parte del Representante Legal.

Al respecto del pago de la seguridad social, el Pliego de condiciones señala:

### 3.4. CERTIFICACIÓN DE PAGOS DE SEGURIDAD SOCIAL Y APORTES LEGALES

*En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007, el oferente deberá acreditar el cumplimiento del presente requisito, así:*

- *Persona Jurídica sin Personal a Cargo: Se acreditará con la certificación de no tener personal a cargo, expedida por el Representante Legal, quien a su vez, deberá indicar su tipo de vinculación a la Persona Jurídica. En caso de estar vinculado contractualmente, deberá aportar las planillas de pago de los aportes de los últimos seis (6) meses, contados a partir del mes anterior a la fecha de Cierre, **en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos.***

De acuerdo a ello, el observante el Sr. Jairo Tribiño, limita su análisis o interpretación sólo a la obligación de realizar los pagos, debido al tipo de vinculación del representante legal por medio de un contrato de prestación de servicios, dejando de lado la **expresión “en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos”**, por lo cual se debe analizar más a fondo este requisito en todo su contenido.



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

Para ello, es necesario precisar, cuándo una persona natural está obligado a realizar los pagos al sistema de seguridad social en salud, de acuerdo a la ley y demás normatividad referente al tema.

En este sentido el Decreto Único Reglamentario (DUR) No. 780 de 2016, modificado por el DUR 1273 DE 2018, señala:

*Artículo 2.1.4.1 Afiliados al régimen contributivo. Pertenerán al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud:*

1. Como cotizantes:

*... 1.4 Los trabajadores independientes, los rentistas, los propietarios de las empresas y en general todas las personas residentes en el país, que no tengan vínculo contractual y reglamentario con algún empleador y cuyos ingresos mensuales sean iguales o superiores a un salario mínimo mensual legal vigente. ([https://www.minsalud.gov.co/Normatividad\\_Nuevo/Decreto%200780%20de%202016.pdf](https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Decreto%200780%20de%202016.pdf))*

De la norma citada se pueden detraer dos condiciones que se deben cumplir para quedar obligado a realizar los pagos:

- 1) “Que NO tengan vínculo contractual y reglamentario con algún **EMPLEADOR**”, es decir, que no exista un contrato a través de una relación Laboral, Legal y Reglamentaria (entiéndase Contrato de Trabajo o Laboral), y...
- 2) “Que los ingresos mensuales sean iguales o superiores a un salario mínimo mensual legal vigente” (SMMLV).

Condiciones que para el caso que nos ocupa, NO se cumplen con el Señor ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA, en su calidad de Representante Legal, ya que:

- 1) Su vinculación a la FUNDACION FADES COLOMBIA es por CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS, el cual es de carácter CIVIL y no LABORAL, como lo exige la norma, y...
- 2) Los ingresos mensuales de dicho contrato son indeterminados, de acuerdo a lo estipulado en el contrato civil (adjunto), y se causan cada mes dependiendo de las actividades ordinarias y extraordinarias que se realicen dentro de la empresa y del flujo de recursos que obtenga y administre la FUNDACION, lo que hace que el ingreso o abono en cuenta en cabeza del beneficiario del pago, constituya un ingreso variable que debe ser sometido a consideración todos los meses para determinar si dichos pagos son iguales o superiores al SMMLV.

Así mismo el DUR 1273 DE 2018 en su artículo 3.2.7.1., al referirse al Ingreso Base de Cotización (IBC) del trabajador independiente con contrato de prestación de servicios establece:

*“Artículo. 3.2.7.1 Ingreso Base de Cotización (IBC) del trabajador independiente con contrato de prestación de servicios personales. El ingreso base de cotización (IBC) al Sistema de Seguridad Social Integral del trabajador independiente con contrato de prestación de servicios personales relacionados con las funciones de la entidad contratante corresponde mínimo al cuarenta por ciento (40%) del valor mensualizado de cada contrato, sin incluir el valor total del Impuesto al Valor Agregado (IVA) cuando a ello haya lugar. En ningún caso el IBC podrá ser inferior al salario mínimo mensual legal vigente ni superior a 25 veces el salario mínimo mensual legal vigente.*

*Cuando por inicio o terminación del contrato de prestación de servicios personales relacionados con las funciones de la entidad contratante resulte un periodo inferior a un mes, el pago de la cotización al Sistema de Seguridad Social Integral se realizará por el número de días que corresponda. El Ingreso Base de Cotización (IBC) no podrá ser inferior a la proporción del salario mínimo mensual legal vigente.*



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

**En los contratos de duración y/o valor total indeterminado no habrá lugar a la mensualización del contrato. En este caso los aportes se calcularán con base en los valores que se causen durante cada periodo de cotización**. (subrayado fuera del texto).  
<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%201273%20DEL%2023%20DE%20JULIO%20DE%202018.pdf>

En este sentido, podemos deducir que para el cálculo del IBC con el cual se liquida el pago de la seguridad social de los trabajadores independientes, se debe tomar el valor total del contrato y dividirlo entre el número de meses que dure el contrato, a fin de determinar el valor “**mensual o mensualizado**”, que en todo caso debe ser igual o superior al salario mínimo mensual legal vigente, de lo contrario un trabajador independiente cuyos ingresos mensuales determinados con base este artículo, sean inferior al salario mínimo **NO** estará obligado a realizar pago de seguridad social.

Adicionalmente, el artículo 244 de la Ley 1955 de 2019 (PLAN NACIONAL DE DEARROLLO), confirmó la forma para el cálculo del IBC:

**“ARTÍCULO 244. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN (IBC) DE LOS INDEPENDIENTES.** Los trabajadores independientes con ingresos netos iguales o superiores a 1 salario mínimo legal mensual vigente que celebren contratos de prestación de servicios personales, cotizarán mes vencido al Sistema de Seguridad Social Integral, sobre una base mínima del 40% del **valor mensualizado del contrato**, sin incluir el valor del Impuesto al Valor Agregado (IVA)”.

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1955\\_2019\\_pr005.html#244](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1955_2019_pr005.html#244)

Se ratifica entonces, de acuerdo a la Ley y demás normas citadas anteriormente, que en el caso del señor ROBERTO AÑEZ PERALTA, debido a que **NO** reunió durante los últimos seis (6) meses las condiciones para ser aportante al sistema de seguridad social, por lo tanto, **NO** estaba en la obligación de aportar al proceso copias de planillas de pagos a seguridad social, en concordancia con los pliegos de condiciones, específicamente en la expresión “en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos, lo que supone que si no existe la obligación de hacer dichos pagos, entonces no hay lugar a exigir ninguna planilla, lo cual de ninguna manera puede considerarse ilegal ni tampoco inhabilita la propuesta de FADES COLOMBIA.

Como Prueba de lo anterior se adjunta copia del contrato de prestación de servicios, donde se evidencia el tiempo y el valor del contrato de prestación de servicios, teniendo en cuenta que **NO** son documentos exigidos en el pliego de condiciones tal como se puede leer en el aparte del pliego:

- Persona Jurídica sin Personal a Cargo: Se acreditará con la certificación de no tener personal a cargo, expedida por el Representante Legal, quien a su vez, deberá indicar su tipo de vinculación a la Persona Jurídica. En caso de estar vinculado contractualmente, deberá aportar las planillas de pago de los aportes de los últimos seis (6) meses, contados a partir del mes anterior a la fecha de Cierre, en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos.

## 2. OBSERVACIONES PRESENTADAS POR CORPORACIÓN INVESTIGATIVA VEEDURIA CIUDADANA NACIONAL:

### “MOTIVOS FACTICOS

PRIMERO: Esta veeduría Verificando en el ADRES La plataforma virtual creada por el Gobierno Nacional uno de los sistemas acreditados para consultas al sistema de seguridad social integral, notamos que el proponente: FUNDACIÓN POR EL BIENESTAR DE LA FAMILIA EL DEPORTE LA EDUCACIÓN Y LA SALUD EN COLOMBIA – FADES identificada NIT 901.046.094-



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

9, representada legalmente por ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA identificado con cedula de ciudadanía No. 1.124.012.709, SE ENCUENTRA EN REGIMEN SUBSIDIADO y no cotizante, vulnerando los pliegos de condiciones y el artículo 23 de la ley 1150 del 2007 por no encontrarse al día con la seguridad social y parafiscales. Por lo tanto, el acto administrativo de adjudicación se obtuvo por medios ilegales, como lo es la infracción directa del artículo 23 de la ley 1150 del 2007, ley 80 de 1993 y la jurisprudencia del alto tribunal de lo contencioso administrativo”.

Respuesta:

Tal como lo señala el Observante el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007, que se adiciona al artículo 41 de la Ley 80 de 1993, estable un requisito jurídico de carácter habilitante para participar en los procesos de selección contractual con el estado, el cual indica que:

“Artículo 23 DE LOS APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.

...**El proponente y el contratista** deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.

A su vez y en concordancia con el mismo artículo, los pliegos de condiciones en su numeral **3.4 CERTIFICACIÓN DE PAGOS DE SEGURIDAD SOCIAL Y APORTES LEGALES**, establece claramente, quienes y en qué forma deben acreditar dicho requisito:

“En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007, el oferente deberá acreditar el cumplimiento del presente requisito, así:

- Persona Natural: Se acreditará con las planillas de pago de los aportes de los últimos seis (6) meses, contados a partir del mes anterior a la fecha de Cierre, en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos.

En el caso de tener empleados a cargo, se deberá acreditar además, el pago de sus aportes en los mismos términos antes señalados.

- Persona Natural con Establecimiento de Comercio: Se acreditará con la certificación de paz y salvo correspondiente a los seis (06) meses anteriores a la fecha de cierre del presente proceso de selección, expedida por el propietario del Establecimiento de Comercio, y el Revisor Fiscal (de estar obligado a tenerlo) o Contador Público.

A la certificación deberá anexar las planillas de pago de los aportes del propietario, de los últimos seis (6) meses, contados a partir del mes anterior a la fecha de Cierre, en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos.

En el caso de tener empleados a cargo, se deberá acreditar además, el pago de sus aportes en los mismos términos antes señalados.

- Persona Jurídica con Personal a Cargo: Se acreditará con la certificación de paz y salvo correspondiente a los seis (06) meses anteriores a la fecha de cierre del presente proceso de selección, expedida por Revisor Fiscal, cuando éste exista de acuerdo con los requerimientos de ley, o por representante Legal, cuando de conformidad con la Ley no requiera Revisor Fiscal.

En todo caso, el Representante Legal deberá indicar su tipo de vinculación a la Persona Jurídica, y deberá aportar las planillas de pago de los aportes de los últimos seis (6) meses, contados a partir del mes anterior a la fecha de Cierre, en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos.



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

En el caso de tener empleados a cargo, se deberá acreditar además, el pago de sus aportes en los mismos términos antes señalados.

- **Persona Jurídica sin Personal a Cargo:** Se acreditará con la certificación de no tener personal a cargo, expedida por el Representante Legal, quien a su vez, deberá indicar su tipo de vinculación a la Persona Jurídica. En caso de estar vinculado contractualmente, deberá aportar las planillas de pago de los aportes de los últimos seis (6) meses, contados a partir del mes anterior a la fecha de Cierre, **en los cuales se haya causado la obligación de efectuar dichos pagos.**

Del contenido de la norma señalada y del aparte de los pliegos de condiciones citados, se puede deducir que la obligación de acreditar el pago de los aportes al sistema de seguridad social le corresponde al PROPONENTE, persona jurídica, en este caso **FUNDACION FADES COLOMBIA**, mientras que al Representante Legal le exigen los pliegos, aportar las planillas de pago sólo si en los últimos seis meses **se hubiera causado la obligación de efectuar dichos pagos**, en este caso el señor ROBERTO AÑEZ PERALTA, NO está en la obligación legal de realizar los mencionados aportes, tal como se explicó en la respuesta a la observación No. 1 de este documento, no exigen la Ley ni los pliego de ninguna manera, que el representante legal del proponente persona jurídica deba estar registrado en el sistema de salud como cotizante o beneficiario, esto como requisito jurídico habilitante para participar del proceso de selección.

A propósito, el inciso tercero del artículo 50 de la ley 789 de 2002 establece:

“Cuando la contratación se realice con personas jurídicas, se deberán acreditar el pago de los aportes **de sus empleados**, a los sistemas mencionados mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley, o por el representante legal por un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad el cual en todo caso no será inferior a seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato. En el evento en que la sociedad no tenga seis (6) meses de constituida deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de constitución”.

La razón de la norma legal precitada resulta ser, justamente la flexibilidad laboral, que permite modalidades de contratación para el personal vinculado laboralmente a una empresa.

No obstante, en tratándose del Representante Legal de una persona jurídica los vínculos que se originan entre la persona jurídica y dicho representante, derivan de los acuerdos y/o negocios jurídicos realizados entre ellos. En primer lugar, la vinculación del representante legal de la persona jurídica no tiene que ser necesariamente de tipo laboral, sino que puede ser por prestación de servicios o incluso por otras vinculaciones civiles o ad honorem. Así las cosas, cuando el máximo órgano encargado de la designación determine la forma de vinculación, esa modalidad es la que regulará esa relación. Al efecto, la Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad del artículo 198 del Código de Comercio, definió que el vínculo del representante legal y la sociedad se circunscribe al contrato de sociedad y no es por ende necesariamente laboral. (Sentencia C-384-08 de 22 de abril de 2008).

La exigencia de las normas legales citadas (Artículo 23 Ley 1150 de 2007 y artículo 50 de la ley 789 de 2002) así como de los pliegos de condiciones que regulan el proceso de selección contractual que nos ocupa, es clara, concreta y expresa, al contemplar que: **quien debe acreditar estar a paz y salvo en el pago de aportes a seguridad social es el proponente** y el Representante Legal cuando esté obligado al pago, de acuerdo a los presupuestos de la Ley.



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

Por ello, debido a la multiplicidad de vínculos que puede tener el representante legal con la persona jurídica a la que representa, no es oponible a la respectiva persona jurídica la situación típica o atípica de la persona natural que funge como representante legal de la persona jurídica proponente, respecto del tipo de vinculación que aquella ostente en régimen de seguridad social o del estado de pago que presente o en el que se encuentre.

En nuestro caso, el Señor ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA, funge como representante de la persona jurídica Proponente, razón por la cual, ni legal ni reglamentariamente él tiene la obligación de acreditar estar al día en el pago de sus aportes a seguridad social y parafiscales, como requisito para habilitar al oferente al que representa, por cuanto tal requisito se predica, como de habilidad jurídica, respecto de la persona jurídica por él representada.

Es importante resaltar que es equivocada la interpretación que el observante realiza en los motivos fácticos de su solicitud y de las normas invocadas, puesto que considera, de forma errónea, que el señor ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA, es el proponente dentro del presente proceso, cuando afirma textualmente: “...notamos que el proponente: **FUNDACIÓN POR EL BIENESTAR DE LA FAMILIA EL DEPORTE LA EDUCACIÓN Y LA SALUD EN COLOMBIA – FADES** identificada NIT 901.046.094-9, representada legalmente por ROBERTO DE JESUS AÑEZ PERALTA identificado con cedula de ciudadanía No. 1.124.012.709, **SE ENCUENTRA EN REGIMEN SUBSIDIADO y no cotizante**, vulnerando los pliegos de condiciones y el artículo 23 de la ley 1150 del 2007 por no encontrarse al día con la seguridad social y parafiscales.

*Por lo tanto, el acto administrativo de adjudicación se obtuvo por medios ilegales, como lo es la infracción directa del artículo 23 de la ley 1150 del 2007, ley 80 de 1993 y la jurisprudencia del alto tribunal de lo contencioso administrativo”.*

Respecto a esta afirmación, es preciso aclarar que las normas citadas por el observante, son claras al determinar que el proponente es la persona jurídica y no su representante legal, es decir para el caso que nos ocupa, según esta norma jurídica el proponente que debe acreditar estar a paz y salvo es la FUNDACIÓN FADES COLOMBIA y no su representante legal.

Las normas en cita se refieren a la persona jurídica proponente o contratista, según el caso; razón por la cual en tratándose de una persona jurídica proponente, no se puede pretender desnaturalizar la exigencia del requisito de acreditación del pago de aportes a seguridad social, trasladándolo a la persona natural que representa al respectivo proponente persona jurídica. Concordante con lo anterior, el artículo 633 del Código Civil establece: “Se llama persona jurídica, una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente” y de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 98 del Código de Comercio, las sociedades como el proponente FUNDACION FADES COLOMBIA constituyen una persona jurídica, en tanto dicha norma dispone: “la sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”.

Dentro del proceso de selección contractual que ahora atrae nuestra atención, el requisito habilitante relacionado con el pago de aportes a seguridad social y parafiscales, fue acreditado por el proponente **FUNDACION FADES COLOMBIA**, en debida forma, con observancia de los principios de buena fe, transparencia y responsabilidad, mediante el diligenciamiento del correspondiente formato anexo de los pliegos de condiciones.

En este sentido, se itera que, conforme a los preceptos de Ley aquí citados y los mismos pliegos de condiciones, que de ninguna manera se puede pretender decir o afirmar, que el hecho de que el representante legal se encuentre vinculado al régimen de salud



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

subsidiado, sea considerado un hecho ilegal o contrario a la Ley y demás normas relacionadas.

Respecto a la solicitud de revocatoria, el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, establece en su artículo 93 los casos en los cuales se podrán revocar los actos administrativos, a saber:

**“ARTÍCULO 93. CAUSALES DE REVOCACIÓN.** Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

De acuerdo a ello y teniendo en cuenta las razones antes expuestas en los párrafos que preceden, en este caso **NO** se configuran ninguna de las causales para la revocatoria directa del acto administrativo de adjudicación No. 211 del 14 de abril de 2020, solicitado por el señor David López, por lo tanto su solicitud debe ser rechazada.

Por todo lo anteriormente señalado, nos permitimos adjuntar los documentos relacionados a continuación, los cuales no completan, adicionan, modifican o mejoran la propuesta inicialmente presentada:

1. Copia Contrato de Prestación de Servicios – ROBERTO AÑEZ PERALTA.

Atentamente,

ROBERTO AÑEZ PERALTA REPRESENTANTE LEGAL  
FUNDACION FADES COLOMBIA  
E-mail: gerencia@fadescolombia.com



RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS SUJETO ENTRE FUNDACIÓN FAMILIA COLOMBIANA Y REPRESENTANTE DE SUAS ASES JURIDICAS...
CLÁUSULA PRIMERA.- OBJETO DEL CONTRATO: El presente contrato tiene por objeto el desarrollo de los servicios de asesoría jurídica...

El presente contrato tiene por objeto el desarrollo de los servicios de asesoría jurídica...
CLÁUSULA CUARTA.- CONFIDENCIALIDAD: El presente contrato tiene por objeto el desarrollo de los servicios de asesoría jurídica...

Problema objeto de estudio.

¿Acreditó el proponente que se encontraba en los supuestos a que alude y que lo convierte en una persona exenta al pago de seguridad social?

Tesis.

No

Argumentos.

Ciertamente, los Pliegos de Condiciones han establecido como requisito habilitante de tipo jurídico la acreditación por parte de los proponentes de estar a paz y salvo con los aportes a los sistemas de salud, pensiones, riesgos profesionales y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, o similares.

Esta exigencia es de carácter legal, y viene contemplada en el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007, disposición que contempló que “El proponente y el contratista deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda”.

A su turno, el inciso 4º del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, señala la regla de acreditación de este tipo aportes por parte de las personas jurídicas en relación con sus empleados. A su tenor expresa:

“Artículo 50. Control a la evasión de los recursos parafiscales. La celebración, renovación o liquidación por parte de un particular, de contratos de cualquier naturaleza con Entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud,



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

*riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar. Las Entidades públicas en el momento de liquidar los contratos deberán verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron haber sido cotizadas.*

*En el evento en que no se hubieran realizado totalmente los aportes correspondientes, la Entidad pública deberá retener las sumas adeudadas al sistema en el momento de la liquidación y efectuará el giro directo de dichos recursos a los correspondientes sistemas con prioridad a los regímenes de salud y pensiones, conforme lo define el reglamento.*

*Cuando la contratación se realice con personas jurídicas, se deberá acreditar el pago de los aportes de sus empleados, a los sistemas mencionados mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley, o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato. En el evento en que la sociedad no tenga mas de seis (6) meses de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución.*

*Para la presentación de ofertas por parte de personas jurídicas será indispensable acreditar el requisito señalado anteriormente. El funcionario que no deje constancia de la verificación del cumplimiento de este requisito incurrirá en causal de mala conducta.*

*Para poder ejercer el derecho de movilidad de Administradora de Riesgos Profesionales o Caja de Compensación, el empleador se debe encontrar al día con los sistemas de salud y pensiones (...).”*

La normas antes mencionadas prevén que la obligación de acreditar el paz y salvo de los aportes, es tanto del contratista, como del proponente, entendiéndose que el primer término, esto es “contratista” corresponde según la terminología definida en los Pliegos de Condiciones a “Adjudicatario que suscribe el Contrato objeto del presente proceso”, mientras que la definición de “proponente” es empleada para “la Persona Natural o Jurídica o el grupo de Personas Jurídicas y/o naturales asociadas entre sí mediante Consorcio, Unión Temporal o Promesa de Persona Jurídica Futura, que presenta, de forma individual o conjunta, una Propuesta para participar en el Proceso”.

En materia de la acreditación de aportes a la seguridad social y aportes parafiscales, Colombia Compra Eficiente se ha pronunciado en los siguientes términos:

*“En lo atinente al tema de seguridad social, el inciso segundo y el párrafo primero del artículo 41 de la ley 80 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 establece que uno de los requisitos para poder ejecutar el contrato celebrado, consiste en que tanto el proponente como el contratista acrediten que se encuentra al día en el pago de aportes parafiscales al Sistema de Seguridad Social, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.*

*Por su parte, la Ley 789 de 2002 en el artículo 50, establece que la celebración, renovación o liquidación por parte de un particular de contratos de cualquier naturaleza con entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos laborales, pensiones y aportes a las cajas de compensación familiar, Instituto*



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

*Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar. Las entidades públicas al momento de liquidar los contratos deberán verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron haber sido cotizadas*

*En ese sentido, el Consejo de Estado ha establecido que: “el legislador impuso a las entidades públicas la obligación de verificar, en los procesos de selección de contratistas y en la ejecución y liquidación de los contratos, que tanto los oferentes como los contratistas hayan realizado los aportes respectivos, no desconociendo los derechos reconocidos a los trabajadores.” (Consejo de Estado. Sección Tercera. Radicación Número: 20001-23-31-000-2005-00409-01 (AP). Sentencia del 8 de junio de 2011. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.)*

*Dicho requisito opera para contratistas personas naturales como personas jurídicas, en el último caso, la jurisprudencia citada ha señalado que “Cuando se contrate con personas jurídicas, la obligación se extiende también a la comprobación de aquellos aportes que corresponde por ley realizar a sus empleados, a través de certificación expedida por el revisor fiscal cuando éste sea necesario o por el representante legal de la entidad.”*

Ahora bien, respecto de la periodicidad en que debe ser exigido este requisito, la ley es clara al precisar que la acreditación del pago de aportes a Seguridad Social debe ser exigido para efectuar cada pago derivado del contrato estatal”.

Empero, si bien es cierto que en tratándose de personas jurídicas el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 indica la forma cómo estas deben acreditar el pago de los aportes, señalando que se efectuará mediante “certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley, o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato. En el evento en que la sociedad no tenga mas de seis (6) meses de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución”, no es menos cierto que existen otros medios de prueba de los cuales puede valerse la Entidad para verificar los aportes, y en este sentido resulta válido solicitar otros documentos o verificar directamente el estado del proponente, tal como también ha instruido Colombia Compra Eficiente en respuesta a solicitud elevada en la modalidad de consulta, **Nº Radicado: 2201813000005413 (Radicación: Respuesta a consulta # 4201813000003942**  
**Temas:** Aportes a Seguridad Social **Tipo de asunto consultado:** Certificado de aporte y verificación de paz y salvo con el sistema de seguridad social en Procesos de Contratación), veamos:

### **PROBLEMA PLANTEADO**

*¿Una Entidad Estatal debe darle prelación al certificado expedido por el revisor fiscal o el representante legal, para acreditar el pago de aportes a seguridad social del proponente?, ¿Puede la Entidad Estatal celebrar contrato si el proponente no se encuentra al día?, ¿Qué hacer ante esta situación?*

### **COLOMBIA COMPRA EFICIENTE RESPONDE:**

*La Entidad Estatal está en la obligación de verificar que el proponente se encuentra a paz y salvo con los sistemas de seguridad social, para ello el proponente debe presentar certificación expedida por el revisor fiscal, cuando exista, o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, sin embargo existen*



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

*otros medios de prueba para verificar los aportes, en este sentido la Entidad Estatal puede solicitar otros documentos o verificar directamente el estado del proponente.*

*Cuando existan diferencias entre la certificación y la información verificada, la Entidad Estatal debe poner en conocimiento el hecho a los entes de control para que apliquen las consecuencias por presentar ante la administración documentos presuntamente falsos.*

*La Entidad Estatal no puede celebrar contrato con personas que no se encuentren al día en sus obligaciones con el sistema de seguridad Social, además es causal de terminación unilateral de los contratos que se compruebe la evasión en el pago total o parcial de aportes por parte del contratista durante la ejecución del contrato frente a los sistemas de salud, pensiones, riesgos profesionales y aportes al Servicio Nacional de Aprendizaje, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Cajas de Compensación Familiar.*

### **LA RESPUESTA SE SUSTENTA EN LOS SIGUIENTES ARGUMENTOS:**

- . *La Ley 789 de 2002 prevé que la celebración, renovación o liquidación por parte de un particular de contratos de cualquier naturaleza con Entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar.*
- . *El Decreto 1703 de 2002 señala que en los contratos en donde esté involucrada la ejecución de un servicio por una persona natural en favor de una persona natural o jurídica de derecho público o privado, la parte contratante deberá verificar la afiliación y pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud los cuales deben hacerse sobre el 40% del valor del contrato.*
- . *El artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 establece que para la ejecución y pago de un contrato estatal el contratista debe acreditar estar al día en el pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral.*
- . *El Consejo de Estado ha precisado que: “el legislador impuso a las entidades públicas la obligación de verificar, en los procesos de selección de contratistas y en la ejecución y liquidación de los contratos, que tanto los oferentes como los contratistas hayan realizado los aportes respectivos, no desconociendo los derechos reconocidos a los trabajadores.”*
- . *Para cumplir su deber las Entidades Estatales pueden hacer la consulta directamente para verificar y controlar la evasión de los recursos parafiscales.*
- . *Las Entidades Estatales pueden hacer una valoración objetiva entre las bases de datos y las certificaciones presentadas por el proponente para establecer a ciencia cierta si la persona cumplió sus obligaciones con el sistema de seguridad social.*
- . *La ley 789 de 2002 establece: “Será causal de terminación unilateral de los contratos que celebren las Entidades públicas con personas jurídicas particulares, cuando se compruebe la evasión en el pago total o parcial de aportes por parte del contratista durante la ejecución del contrato frente a los sistemas de salud, pensiones, riesgos profesionales y aportes al Servicio*



**RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020**

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

*Nacional de Aprendizaje, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Cajas de Compensación Familiar.”*

*El servidor público que sin justa causa no verifique el pago de los aportes incurrirá en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente.*

Partiendo de lo antes expuesto, de conformidad con las facultades de las que se encuentra investida la Entidad para la validación de los aspectos relativos a la seguridad social y aportes parafiscales de los proponentes, fue confeccionada la regla condensada en el numeral 3.4. del Pliego de Condiciones.

Debe enfatizarse (i) sobre las consecuencias que recaen sobre el funcionario que no deje constancia de la verificación del cumplimiento de los aspectos relativos a la seguridad social y aportes parafiscales, traducidos en la incursión de causal de mala conducta; (ii) sobre la posibilidad que tiene la Entidad para valerse de cualquier medio probatorio para verificar el estado del proponente frente al sistema de seguridad social.

De acuerdo a los argumentos establecidos por la veeduría y el contratista la entidad realizo la verificación y los documentos allegados por este, y pudo constatar que efectivamente el contratista se contrataba en el régimen subsidiado como se pude constatar en la imagen tomada de la página [www.adres.gov.co](http://www.adres.gov.co).

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Información de Afiliados en la Base de Datos Único de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado:

CONCEPTO	VALOR
TIPO DE IDENTIFICACION	CC
NUMERO DE IDENTIFICACION	1124112708
NOMBRE	ROBERTO DE JESUS
APellidos	AÑEZ PERALTA
FECHA DE NACIMIENTO	14/04/1977
DEPARTAMENTO	LA GUAJIRA
MUNICIPIO	AMACAZ

Detalles de afiliación:

ESTADO	TIPO DE AFIILIACION	REGIMEN	FECHA DE INGRESO AL SISTEMA	FECHA DE CANCELACION DE AFIILIACION	TIPO DE AFIILIACION
ACTIVO	CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR CAJACOFI ATLANTICO	SUBSIDIADO	21/04/2017	31/12/2999	CAREZA DE FAMILIA

Que si bien dentro de los documentos aportados por el adjudicatario dentro de los descargos, se encuentra el contrato de prestación de servicios entre la Fundación Fades Colombia y Roberto de Jesús Añez Peralta, y dentro del mismo se señala que prestará sus servicios de forma gratuita o *ad honorem*, encontramos que el parágrafo segundo del artículo cuarto, estipula que cuando en virtud de la ejecución de un proyecto o contrato con particulares, entidades públicas o privadas, se requieran de los servicios profesionales, de asistencia técnica o asistencial del presidente de la Junta Directiva, en el cual se desempeñen funciones diferentes a las contempladas en la cláusula primera de este documento, la Fundación reconocerá los respectivos honorarios por dichos servicios prestados, previa aprobación de la Junta Directiva. Por lo anterior tenemos que el Proponente Fades de Colombia, no demuestra la exención del representante legal de haberse causado la obligación de efectuar los pagos de los aportes de los últimos seis (6) meses a partir del mes anterior a la fecha de cierre, de conformidad con lo exigido en el numeral 3.4 del pliego de condiciones.

Uno de los aspectos que debe ser resaltado para la materialización de la revocatoria del acto es la relación directa que tiene la aparición de medios ilegales y el nexo o la consecuencia derivada en el vicio que rodea la manifestación de la administración, siendo una situación que para el Consejo de Estado se enmarca bajo los siguientes aspectos:



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

"Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020"

*"Los criterios jurisprudenciales anteriores son perfectamente aplicables para interpretar el inciso segundo del artículo 73, ya que se requiere que se den unas condiciones especialísimas para que la administración enmiende la situación aberrante y antijurídica que se presenta en su acto ilícito. Y en esta intelección de la norma es necesario hacer énfasis en el hecho de que la ocurrencia de medios ilegales debe ser debidamente probada. Es decir, se requiere que la actuación fraudulenta aparezca ostensiblemente, pues la revocación por ese motivo no puede ser fruto de una sospecha de la administración. Debe darse una evidencia de que el acto ilícito ha ocurrido por medios ostensiblemente fraudulentos y debidamente demostrada tal situación. Es por ello, que debe seguirse el procedimiento del artículo 74 del Código Contencioso Administrativo, el que a su vez remite a la actuación del artículo 28 (comunicación a los interesados de la actuación administrativa y citación) con el fin de que el administrado haga uso del derecho de defensa y contradicción.*

*Y en este punto, debe ser enfática la Sala en señalar, que es claro que no se trata de situaciones en las cuales la autoridad pública pueda intuir la ilegalidad de los medios usados para obtener o provocar el acto administrativo que se revoca, como quiera que debe darse una evidencia de ello. En esa medida, en la motivación del acto revocatorio la administración está obligada a dejar constancia expresa acerca de los elementos de juicio que la llevaron a tal conclusión, previo, se repite, la comunicación y citación del particular afectado, con el fin de que pueda defenderse de tal decisión, como lo prevé el artículo 74 del Código Contencioso Administrativo. Resulta pertinente resaltar que además de la defensa en sede gubernativa, el administrado puede controvertir la decisión en sede contenciosa, si considera que la actuación de la administración lo ha lesionado en su derecho. (Destaca la Sala).*

*Se requiere pues para revocar el acto administrativo de carácter particular, sin autorización escrita del administrado, como ya lo ha señalado la Sección Tercera de esta Corporación "que se trate de una abrupta abierta e incontrovertible actuación ilícita, debidamente probada...". Entendida tal actuación ilícita, como se dijo en párrafos antecedentes, como un vicio en la formación de la voluntad de la administración, que bien puede ocurrir por error, fuerza o dolo."*

Para entender el alcance de la hoy expresión de los medios ilícitos que vician el acto administrativo, es necesario que se consideren los elementos de error, fuerza o dolo señalados por el Consejo de Estado y las condiciones para que se materialice la revocatoria que según la H. Corte Constitucional corresponde a los siguientes presupuestos:

1. La Administración debe adelantar el procedimiento establecido en el artículo 74 del CCA.
2. La ilegalidad debe ser evidente.
3. Debe existir una relación de causalidad entre la conducta ilegal y la expedición del acto administrativo que se pretende revocar.

Que frente al tema el Consejo de Estado en su fallo No. 29 del 16 de julio de 2002, ha señalado que:

*"La formación del acto administrativo por medios ilícitos no puede obligar al Estado, por ello, la revocación se entiende referida a esa voluntad, pues ningún acto de una persona natural o jurídica ni del Estado, por supuesto, que haya ocurrido de manera ilícita podría considerarse como factor de responsabilidad para su acatamiento. Ello explica por qué, en este caso, el acto administrativo de carácter particular puede ser revocado sin consentimiento del particular.*

*Ahora bien, el hecho de que el acto administrativo se obtenga por medios ilegales puede provenir de la misma administración o del administrado o de un tercero, pues en eso la ley no hace diferencia. Pero además, el medio debe ser eficaz para obtener el resultado, ya*



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

"Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020"

*que es obvio que si algún efecto se produce, éste debe provenir de una causa eficiente, como quiera que si esa causa no es eficiente el resultado no se le puede imputar a tal causa. El medio pues tiene que producir como resultado un acto administrativo viciado en su consentimiento, por vicios en la formación del acto administrativo y por esa vía es por lo que se puede llegar a la conclusión, se repite, de la revocación de tal acto, sin consentimiento del particular afectado, previa la tramitación del procedimiento señalado en el artículo 74 del C.C.A. (Negrita fuera del texto original)*

De igual manera la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de algunas Secciones del Consejo de Esta han precisado que ante el acto administrativo de carácter particular y concreto, obtenido con base en actuaciones ilegales y fraudulentas, la administración tiene la facultad de revocarlo directamente, sin consentimiento del particular.

*"Es bien sabido que uno de los elementos definidores de la relación entre la Administración y los administrados es el de la confianza, por parte de éstos últimos, en que ella despliega su actuar dentro de un marco respetuoso de la seguridad jurídica. Y ello debe ser así como que ésta es un valor fundante del Estado de derecho, al punto que llega a confundirse con éste, como que se constituye en el esfuerzo más acabado de los hombres por racionalizar el ejercicio del poder a través del imperio de la ley. Con esa perspectiva el legislador dispuso que la revocatoria directa, esto es el retiro del mundo jurídico de un acto administrativo, cuando éste es de carácter particular y concreto, no puede hacerse desconociendo los derechos adquiridos. Así lo dispone claramente el artículo 73 del Código Contencioso Administrativo conforme al cual no se podrá hacer "sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular". Sin embargo, añade que "Pero habrá lugar a la revocación de estos actos... si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales". Esta normativa ha de interpretarse en armonía con lo dispuesto por el artículo 58 Superior que garantiza "los derechos adquiridos con arreglo a las leyes". (Corte Constitucional, Sentencia T-436/98).*

Bajo criterios de justicia, equidad e imparcialidad, que no generen dudas de cabal cumplimiento de los principios constitucionales, que indicado la jurisprudencia de Corte Constitucional proferida el 28 de junio de 2001 en el proceso mediante el cual examinó la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 5 de la Ley 190 de 1995 "por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y se fijan disposiciones con el objeto de erradicar la corrupción administrativa". Dijo así la citada sentencia:

*"Es decir que para esta Corporación, atendiendo el principio de buena fe y la presunción de legalidad que ostentan los actos de la administración, amén de tener en cuenta razones de seguridad jurídica y de respeto a las situaciones jurídicas subjetivas que han quedado consolidadas en cabeza de una persona mediante decisiones en firme, salvo una evidente violación del ordenamiento jurídico, un acto de carácter particular y concreto solo podrá ser revocado con el consentimiento expreso del particular.*

*En una circunstancia de manifiesta ilegalidad, sin embargo, la aplicación del principio de buena fe deberá operar es en beneficio de la administración para proteger el interés público, pues en este caso la actuación fraudulenta con la que se dio origen o desarrollo a la actuación de la administración rompe la confianza legítima que sustenta la presunción de legalidad del acto expedido bajo tales circunstancias.*

*El acto administrativo que así lo declare deberá en todo caso hacer expresa mención de dicha circunstancia y de la totalidad de los elementos de juicio que llevaron al convencimiento de la administración, lo cual implica necesariamente la aplicación de un procedimiento que permita a la Administración reunir dichos elementos de juicio."*

De allí que la razón de la revocación del acto administrativo es la de no permitir que continúe vigente y produzca efectos un acto que es contrario al orden jurídico en el que



## RESOLUCION No. 244 05 MAY 2020

“Por medio de la cual se decide una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020, por medio de la cual se adjudica un contrato como consecuencia del proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía No. SA-SMGS-001-2020”

no impera el principio de legalidad y el de la oportunidad y conveniencia de la administración, obrando así en contra del cumplimiento de los fines del estado, por lo cual se hace necesario e imperativo su revocatoria.

### EFFECTOS DE LA REVOCATORIA

De conformidad con la jurisprudencia y la doctrina, los efectos *ex tunc* o retroactivos de una decisión, implican la invalidación del acto revocado desde el mismo momento que ha sido expedido, es decir, la revocatoria retrotrae sus efectos en el tiempo hasta dicha fecha; así las cosas, el acto debe entenderse retirado del ordenamiento positivo a partir de su expedición, significando ello que no es posible considerar que haya surtido efecto alguno.

En consecuencia, cuando un acto administrativo es revocado, una vez en firme la decisión de revocatoria, la situación se retrotrae al estado anterior. Por tal razón, la Administración ordenará en la parte resolutive del presente acto administrativo que, como consecuencia de la revocatoria, la actuación debe retrotraerse a la etapa de evaluación definitiva de las ofertas.

En mérito de lo expuesto, se

### RESUELVE:

**PRIMERO: REVOQUESE** la Resolución No. 211 del 14 de abril de 2020.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de la revocatoria a que se refiere el artículo primero, **RETROTRAIGASE** la actuación a la etapa de evaluación definitiva de las ofertas, según lo expuesto en la parte motiva de este acto administrativo.

**TERCERO:** Notifíquese al solicitante en la forma establecida en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**CUARTO:** Contra la presente no procede recurso alguno.

**QUINTO:** Publíquese la presente Resolución en el portal de contratación.

Dado a los **cinco (5) días del mes de mayo de dos mil veinte (2020)**.

### NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

**JUAN MAURICIO GONZALEZ NEGRETE**  
Secretario de Jurídico  
Gobernación de Bolívar  
Delegado (Decreto 26 de 2020)

**Vo.Bo.: ALBA ELLES**  
DIRECTORA DE CONTRATACIÓN

**Revisó: SANDRA SCHMALBACH**  
SECRETARIA DE LA MUJER.

**Proy.: SHIRLEY TUÑÓN**  
ASESORA EXTERNA