

RESOLUCIÓN No.

08780 - 12 - 2021

Por la cual se declara ineficaz de pleno derecho la exigencia solicitada en la experiencia requerida en el numeral 15.3 de la Invitación Pública No. DC-SED-MC-465-2021.

El Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Cauca, delegado mediante Decreto Departamental No. 1063 del 9 de septiembre de 2020, en uso de sus facultades legales y en especial la consagrada en el Artículo 11 y 49 de la Ley 80 de 1993

CONSIDERANDO

Por medio de la **plataforma secop II** se publicó el proceso de Mínima Cuantía Nro. DC-SED-MC-465-2021.

El comité evaluador de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca, designado mediante memorando del proceso en asunto, Enelia Salinas Chivatá, María Juliana Solarte Hoyos, antes de continuar con el informe de evaluación de subsanación, el cual solicitaba en el numeral 15.2 CAPACIDAD DE EXPERIENCIA: "El oferente debe acreditar experiencia, además de la relacionada con el objeto contractual, en desarrollo y ejecución de actividades artísticas con garantías participativas para la población con discapacidad", solicitó mediante oficio al Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Cauca que dicha exigencia requiere una aclaración antes de consolidar el informe definitivo.

El comité evaluador informó que por error de digitación en el proceso en mención se solicitó en el primer párrafo experiencia "en desarrollo y ejecución de actividades artísticas con garantías participativas para la población con discapacidad", la cual no guarda relación con el objeto contractual, y se aclare la experiencia, de la siguiente manera: 15.2 CAPACIDAD DE EXPERIENCIA: el oferente debe acreditar experiencia relacionada con el objeto contractual mediante certificación de ejecución de máximo dos (2) contratos, cuya sumatoria sea igual o superior al valor de la presente contratación (100% del presupuesto oficial) expresando en salarios mínimos del 2021.

De conformidad con lo anterior el comité evaluador solicitó tener como ineficaces "en desarrollo y ejecución de actividades artísticas con garantías participativas para la población con discapacidad" (15.2 CAPACIDAD DE EXPERIENCIA del proceso de Mínima Cuantía No. DC-SED-MC-465-2021) que se relacionan a continuación:

15.2. CAPACIDAD DE EXPERIENCIA: (...) *en desarrollo y ejecución de actividades artísticas con garantías participativas para la población con discapacidad (...)*

Al respecto, el numeral 5 literal b del art. 24 de la Ley 80 de 1993 dispone:

5o. En los pliegos de condiciones

*b) Se definirán reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la confección de ofrecimientos de la misma índole, aseguren una escogencia objetiva y eviten la declaratoria de desierta de la licitación o **CONCURSO**.*

La anterior norma, sanciona con la ineficacia de pleno derecho (sin necesidad de declaración judicial), las condiciones o exigencias de imposible cumplimiento consagradas en los pliegos, sanción legal que es aplicable para las especificaciones, cuyo cumplimiento resulta imposible, garantizando la libre concurrencia y /o una posible declaratoria de desierta del proceso de selección.



08780 - 12 - 2021

En Sentencia del 3 de mayo de 2013 el Consejo de Estado en Sección Tercera, M.P. Stella Conto, Expediente 25.595, expuso:

“(…) La administración tenía que haber adelantado el proceso de selección con reglas claras y precisas, objetivas, justas y completas que dieran lugar a la presentación de propuestas de la misma índole asegurando el respeto de la igualdad y sin desconocer-como lo hizo- las condiciones del pliego para asignar la calificación”.

Al respecto de la ineficacia de pleno derecho ha dicho el Honorable Consejo de Estado:

“(…) Recuérdese que aquellas estipulaciones contenidas en los pliegos de condiciones o términos de referencia que contravengan las prescripciones contenidas en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993, pueden ser controladas por el juez del contrato a través de acciones correspondientes contra los pliegos de condiciones o términos de referencia o inaplicadas por el Juez Administrativo por vía de excepción de ilegalidad o por “ineficacia de pleno derecho”, sanción ésta última prevista para aquella elaboración indebida de alguna condición o regla que vulnere las pautas establecidas por el legislador en el numeral 5º del citado artículo.

Como lo ha dicho la Sala todas aquellas cláusulas que puedan comportar la vulneración de los principios expuestos, son susceptibles de depuración por parte del Juez del Contrato¹, e incluso se repite la ley puede establecer ab initio la sanción que le merezca como ocurre en los eventos de ineficacia de pleno derecho, en los que no se requiere de decisión judicial y que, en consecuencia, pueda ser inaplicada en el caso concreto.

(…) Con todo es pertinente advertir que el análisis de necesidad y razonabilidad de la regla es un examen que comporta entre otros aspectos, como se señaló, una relación de conexidad sustancial con el objeto a contratar y los fines de la contratación estatal perseguidos, de manera que lo que pueda ser superfluo e intrascendente en el mérito de la esencia en un proceso para otro no, razón por la cual y en virtud del principio de planeación y responsabilidad- deben estar presentes éstos elementos en la elaboración de reglas justas, claras y objetivas al momento de confeccionar los pliegos de condiciones, so pena de ineficacia de pleno derecho de las mismas (...)”²

Por las razones expuestas se tendrán por ineficaces de pleno derecho la experiencia requerida la cual no guarda relación con el objeto contractual, mencionada por el Comité Evaluador, aplicando para el efecto lo dispuesto en el numeral 5 del art. 24 de la Ley 80 de 1993.

En mérito de lo expuesto,

¹ Cita original: Ver consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 3 de Mayo de 1999, Expediente 12344, M.P. Daniel Suarez Hernández.

² Cita original: Ver consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 24 de Junio de 2004, expediente 15235, M.P. Ricardo Hoyos Duque, en la cual señaló que: “El Juez Administrativo si puede inaplicar el pliego de condiciones cuando encuentre que uno de sus preceptos viola la ley y el sustento legal de cualquier de las decisiones que tome la entidad contratante durante la actividad contractual (...) tal inaplicación no puede ser decidida por autoridades administrativas, las cuales, en caso de asumir la conducta, podrían ser demandadas a través de la acción de cumplimiento, que busca, justamente, hacer efectivo el principio de obligatoriedad y presunción de legalidad de los actos administrativos (...) la inaplicación concretamente de las disposiciones del pliego de condiciones, encuentra su sustento, además en la Ley 80 de 1993, la cual en el inciso segundo del literal f. Numeral 5 del art. 24 sanciona con la ineficacia de pleno derecho, las estipulaciones de los pliegos de condiciones o términos de referencia y de los contratos que contravengan lo dispuesto en ese numeral”.



08780 - 12 **RESUELVE**

ARTÍCULO PRIMERO. Tener como ineficaz de pleno derecho en aplicación de lo dispuesto en el numeral 5o del art. 24 de la Ley 80 de 1993 la exigencia solicitada en la experiencia del primer párrafo: "en desarrollo y ejecución de actividades artísticas con garantías participativas para la población con discapacidad" (15.2 CAPACIDAD DE EXPERIENCIA del proceso de Mínima Cuantía No. DC-SED-MC-465-2021), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este acto:

15.2. CAPACIDAD DE EXPERIENCIA: (...) en desarrollo y ejecución de actividades artísticas con garantías participativas para la población con discapacidad (...)

ARTÍCULO SEGUNDO. La presente Resolución rige a partir de su publicación.

02 DIC 2021


JORGÉ OCTAVIO GUZMÁN GUTIÉRREZ

Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Cauca

Revisó: Laura Cardenas - Abogada Contratista Despacho SECD 

Proyectó: María Juliana Solarte - Abogada Contratista Oficina Cultura 