

CONCEPTO 42410 DE 2016

(agosto 25)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE

Bogotá D.C

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Asunto: Concepto Revocatoria Adjudicación

En atención a su email radicado el 18 de agosto del presente año mediante el cual informa que a través de la resolución 073 de 2016 se adjudicó el proceso y se encuentra pendiente para firma del contrato y solicita se le informe si firma el contrato o realiza la revocatoria a la resolución en razón a las afirmaciones de falsedad de la certificación de la experiencia de la ingeniera ANDREA LILIANA OSUNA VASQUEZ la cual hace parte de la propuesta del proponente ganador, al respecto le informo lo siguiente:

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente señalar que los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

ANÁLISIS JURÍDICO

El artículo [3](#) de la Ley 80 de 1993 sobre los fines de la contratación estatal dispone que “Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ella en la consecución de dichos fines.”

Por otra parte, la Ley [1150](#) de 2007 “Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley [80](#) de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.”, en el artículo [9](#) sobre la irrevocabilidad del acto administrativo de adjudicación, señaló:

“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 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.”(Negrilla y subrayo fuera de texto)

Conforme a lo anterior, los proponentes en la audiencia de adjudicación tienen la oportunidad legal de presentar observaciones al informe de evaluación por ende si no se presentan observaciones, la entidad tiene la facultad de adjudicar el contrato a la persona natural o jurídica que haya cumplido con las especificaciones técnicas, financieras y jurídicas previstas en el pliego de condiciones; además se impone la obligación al adjudicatario de suscribir el contrato.

Así las cosas la presunción de legalidad del acto administrativo (la resolución No. 073 de 2016), es “la suposición de que el acto fue emitido conforme a derecho, dictado en armonía con el ordenamiento jurídico. Es una resultante de la juridicidad con que se mueve la actividad estatal. La legalidad justifica y avala la validez de los actos administrativos; por eso crea la presunción de que son legales, es decir, se los presume válidos y que respetan las normas que regulan su producción”.^[1]

Por lo anterior, el acto de adjudicación es irrevocable y obliga a la entidad y al adjudicatario a darle cumplimiento.

Cabe resaltar, que la ley determina dos causales para revocar el acto de adjudicación, en primer lugar cuando sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad previstas en los artículos [8](#), [9](#) y [10](#) de la ley 80 de 1993, artículo [18](#) de la Ley 1150 de 2007, artículo [4](#) de la Ley 1474 de 2011, artículos [1](#) y [2](#) de la Ley 1778 de 2016 y en segundo lugar, cuando se demuestra que el acto se obtuvo por medios ilegales.

El artículo [97](#) de la Ley 1437 de 2011, dispuso:

“salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo bien, sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular. // Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. // Si la administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional. Parágrafo. En el trámite de la revocatoria directa se garantizaran los derechos de audiencia y defensa. (Negrilla y subrayo fuera de texto)

A su vez, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia 23001-23-31-000- 1997- 8732-02 (IJ 029) del 16 de julio de 2002, C.P. ANA MARGARITA OLAYA FORERO, sobre la revocatoria directa del acto administrativo por medios ilegales, señaló:

“ (...) 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. (...)

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 (...)

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 o fraudulenta, debidamente probada..."[i]. 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. “ (negrilla y subrayo fuera de texto.)

De igual manera, en la citada providencia el Consejo de Estado, citando al profesor Michel Stassinopoulus, señaló⁽¹⁾:

II. Que debe entenderse por actuación dolosa. La actuación dolosa en el sentido aquí antes expuesto implica los dos elementos siguientes: a) responsabilidad de su autor, b) influencia sobre el acto administrativo. a) La responsabilidad resulta de la intención de engañar a la autoridad administrativa. Esta intención puede resultar ora de una declaración formal inexacta, ora del silencio guardado por el administrado sobre la verdad..... El elemento de influencia de la actuación dolosa, existe cuando esta situación se encuentra en relación de causa a efecto (dolo causam dans).”

Se entiende entonces que el acto ocurrió por medios ilegales, cuando se expide utilizando medios fraudulentos y se encuentra probada tal situación, es decir que la administración no puede revocar un acto administrativo con la mera intuición o sospecha, pues debe existir prueba abierta e incontrovertible de la actuación ilícita o fraudulenta.

Además se debe tener en cuenta que al revocar un acto por medios ilegales se debe priorizar el debido proceso y derecho de defensa al respectivo titular.

Por lo anterior, para entrar a determinar si procede la revocatoria del acto de adjudicación previsto en la resolución No. 073 de 2016 se debe tener certeza de la ilegalidad de la experiencia que aporta la ingeniera ANDREA LILIANA OSUNA VASQUEZ, situación que no puede corroborar la entidad, ya que no se tiene la competencia para determinar dicha tipología (falsedad o no de un documento público o privado); pues en su escrito se trata de meras “afirmaciones de falsedad ”.

Por lo tanto, la autoridad competente correspondiente es la que debe entrar a pronunciarse sobre la ilegalidad del documento que afirma uno de los proponentes que es falso.

El presente concepto tiene el efecto determinado en el artículo [28](#) la Ley 1755 de 2015, el cual sustituyo el Título II del C.P.A.C.A.

Cordialmente,

Carlos Emilio Burbano

Coordinador Grupo Conceptos y Producción Normativa

Dirección Jurídica SENA

NOTA AL FINAL:

1. DROMI, José Roberto. Manual de Derecho Administrativo. Tomo I. Astrea, Buenos Aires, 1987 páginas 136 y 137



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

