

1030 - 0 3 6 4 5 8 -

Ibagué, 29 JUL 2021

PARA: JUAN CARLOS NUÑEZ GONZÁLEZ
Secretario de Infraestructura

DE: Jefe Oficina de Contratación

ASUNTO: Respuesta memorando No.035690 del 26 de Julio de 2021

Para su conocimiento y fines pertinentes, esta oficina se permite Aclarar las observaciones estipuladas en la devolución de la orden de pago a nombre de la Sociedad Tolimense de Ingenieros – Convenio No. 0759 del 26 de marzo de 2021, en los siguientes términos:

1. Se realiza una interpretación errónea en la tipología contractual, ya que se hace mención que es un CONTRATO DE OBRA, del que trata el Art. 32 de la ley 80 de 1993, el cual estipula:

"Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

1o. Contrato de Obra.

Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago.

En los contratos de obra que hayan sido celebrados como resultado de un proceso de licitación o concurso públicos, la interventoría deberá ser contratada con una persona independiente de la entidad contratante y del contratista, quien responderá por los hechos y omisiones que le fueren imputables en los términos previstos en el artículo 53 del presente estatuto"

Por lo que, en primera instancia es menester aclarar, que la modalidad de selección es Régimen Especial, de acuerdo con lo contenido en el inciso segundo del artículo 355 de la C.P., la cual faculta al Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal para que con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar convenios con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo.

A su vez, la Ley 489 de 1998, mediante la cual se dictan normas de organización y funcionamiento del Estado, establece la posibilidad de asociación entre entidades públicas o entre estas y entidades privadas, con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar, conjuntamente, servicios que se hallen a cargo de estas (artículos 95 y 96). Tal y como lo estipula el objeto del Convenio: "AUNAR ESFUERZOS TÉCNICOS Y ADMINISTRATIVOS PARA LA OPTIMIZACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA VIAL URBANA VIBRANTE Y SOSTENIBLE DEL MUNICIPIO DE IBAGÜE, EN ARAZ DE LA GENERACIÓN DE EMPLEO FORMAL, EJECUTADO POR LA SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA DEL MUNICIPIO DE IBAGÜE"

2. El Convenio se adelantó de acuerdo con la Guía para la Contratación con Entidades Sin Ánimo de Lucro (ESAL) de Colombia Compra Eficiente, que establece en su capítulo VI; que el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998, permite que las entidades del Estado, cualquiera que sea su naturaleza y orden administrativo, asociarse con personas jurídicas particulares, celebrando convenios de asociación o creando personas jurídicas, para el desarrollo conjunto de actividades relacionadas con los cometidos y funciones que le han sido asignadas por la Ley o la Constitución y en el marco del artículo 355 de la C.N.

3. Que la Reglamentación de los Convenios Competitivos se encuentra inmersa en el Decreto 092 de 2017, el cual reglamentó la contratación con entidades sin ánimo de lucro a la que hace referencia el inciso segundo del artículo 355 de la constitución política de Colombia, puntualmente en el artículo 4 que establece las pautas para adelantar un proceso competitivo cuando el objeto contractual a desarrollar es ofrecido por más de una ESAL, de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 4o. PROCESO COMPETITIVO DE SELECCIÓN CUANDO EXISTE MÁS DE UNA ENTIDAD SIN ÁNIMO DE LUCRO DE RECONOCIDA IDONEIDAD. La Entidad Estatal del Gobierno nacional, departamental, distrital y municipal deberá adelantar un proceso competitivo para seleccionar la entidad sin ánimo de lucro contratista, cuando en la etapa de planeación identifique que el programa o actividad de interés público que requiere desarrollar es ofrecido por más de una Entidad sin ánimo de lucro.

En el proceso competitivo la Entidad Estatal deberá cumplir las siguientes fases: (i) definición y publicación de los indicadores de idoneidad, experiencia, eficacia, eficiencia, economía y de manejo del Riesgo y los criterios de ponderación para comparar las ofertas; (ii) definición de un plazo razonable para que las entidades privadas sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad presenten a la Entidad Estatal sus ofertas y los documentos que acrediten su idoneidad, y (iii) evaluación de las ofertas por parte de la Entidad Estatal teniendo en cuenta los criterios definidos para el efecto."

4. Que el mentado convenio se encuentra identificado en la plataforma de Secop II con el No. AI-RE-CC-663-2021, siglas que denotan que es un Convenio Competitivo, ya que existía más de una ESAL que ofrecía el servicio y que lo que se buscaba era la selección objetiva de un cooperante, que adicional al cumplimiento de las especificaciones del contrato como criterio habilitante, allegaran un ofrecimiento como mínimo de uno por ciento (1%) del presupuesto oficial estimado en especie, para que se cumpliera con el objeto contractual que es AUNAR ESFUERZOS.

En consecuencia, la norma que se estipulan en la devolución de la orden de pago como lo es la Ley 1738 del 18 de diciembre de 2014 en cuanto a la contribución del cinco por ciento (5%) a favor del municipio, no le es aplicable al presente Convenio Competitivo de Selección, teniendo en cuenta que el proceso se realizó con el fin de convenir un objeto relacionado con un servicio y no con obra; ya que el Cooperante no está desarrollando obras civiles.

Y finalmente, una vez revisada la plataforma integrada de sistemas Alcaldía Municipal de Ibagué – PISAMI, se evidencia que la secretaría de hacienda generó pago mediante la orden No.88704 de fecha 29 de junio de 2021, por lo que se recomienda continuar aplicando el criterio que tuvo como soporte para el mentado pago.

Cordialmente,

MAGDA GISELA HERRERA JIMENEZ
Jefe Oficina de Contratación
(ORIGINAL FIRMADA)

Proyecto: Aura Natalia Ramírez – Abogada Asesora Of. Contratación