

Bogotá D.C., 22 de Enero de 201

Doctora
MARGARITA BARRAQUER SOURDIS
Subdirectora General
ICBF- Sede Nacional
Ciudad

ICBF-Cecilia de La Fuente de Lleras
Al contestar cite No. : E-2016-028726-
0101
Fecha: 2016-01-26 10:58:41
No. Folios: 8
Remite: ANA ESMERALDA ORJUELA
TRIVIÑO

ASUNTO: Solicitud de Revocatoria Directa de las resoluciones No 8381 del 15 de Octubre de 2015 y 11084 del 23 de Diciembre de 2015

Cordial Saludo,

ANA ESMERALDA ORJUELA TRIVIÑO identificada con cédula de ciudadanía No.20.679.140, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá D.C., Actuando en representación legal de la **ASOCIACION DE PADRES USUARIOS DE HOGARES DE BIENESTAR MEDIA TORTA SUR** identificada con NIT **800112113-7**; en forma respetuosa solicito la revocación directa de las resoluciones No 8381 del 15 de Octubre de 2015 y 11084 del 23 de Diciembre de 2015, de conformidad con lo expuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

- 1) El acuerdo 21 de 1996, en su artículo segundo estableció que el funcionamiento de los hogares comunitarios de bienestar, está a cargo de las asociaciones de padres u otra forma de organización Comunitaria.
- 2) En consonancia con las normas establecidas en materia contractual, el ICBF en cumplimiento del contenido del Decreto 1082 de 2015, expidió el manual de contratación de la entidad, incluyendo dentro de sus modalidades, la selección del contratista para contratar directamente a través de la conformación de un Banco Nacional, desatendiendo lo previsto en el acuerdo 21 de 1996, por lo cual decidió adelantar la convocatoria pública IP-004 de 2015.
- 3) Dentro de los parámetros de la invitación pública, el ICBF implementó una plataforma virtual para realizar la "presentación y cargue de los soportes" requeridos dentro de la invitación publica 004-2015, vía por la cual únicamente los participantes podrían acceder a la mencionada convocatoria.
- 4) La anterior situación, negó la posibilidad de presentar físicamente los documentos soporte requeridos para la convocatoria IP 004 de 2015, para aquellas personas que como es mi caso no manejamos las herramientas informáticas, encontrándome en desigualdad de las demás asociaciones de padres participantes en dicho proceso.
- 5) En el desarrollo de las etapas previstas en la invitación pública 004 de 2015, el ICBF entre otros requisitos, solicitó allegar un documento denominado carta de compromiso, sin embargo la misma fue allegada mediante correo electrónico dispuesto por el ICBF, el cual resulto ser complicado para su envío generando trabas en la plataforma, cabe resaltar que no se puede desconocer la labor que como madre comunitaria y la asociación ha venido ejecutando durante los últimos años con compromiso, rectitud y encausada en los lineamientos técnicos administrativos y operativos de la modalidad y el código de la infancia y la adolescencia por lo que es cuestionable a la luz de lo preceptuado en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 que trata de la selección objetiva que señala:

3:31 PM
26 ENE. 2016
C. P. J. V.

12400

ARTÍCULO 5o. DE LA SELECCIÓN OBJETIVA. *Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios:*

1. La capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad con lo establecido en el artículo 6o de la presente ley, de acuerdo con lo cual se expedirá la respectiva certificación

6) Igualmente, dentro de los requisitos para conformar el “Banco Nacional de oferentes”, fue solicitada una certificación de pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social y aportes parafiscales.

Si bien es cierto, las asociaciones de padres y madres usuarios que ejecutan el programa de hogares de bienestar, se encuentran obligados a realizar los aportes mencionados, en mi caso debo certificar periódicamente el cumplimiento de dicha obligación, razón por la cual no entiendo, porque es exigido un documento que ya reposa en los archivos del ICBF, y que en virtud de lo establecido en el artículo 9 del Decreto 019 de 2012, prohíbe a las entidades estatales solicitar documentos que ya reposan en el ICBF, situación que vulnera mis derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al mínimo vital, teniendo en cuenta que si he certificado durante todo el año 2015 en cumplimiento de dicha obligación, por un error de digitación y/o por el desconocimiento en el manejo virtual de una plataforma, no pueda ser tenida en cuenta para conformar el Banco Nacional de oferentes.

7) En el desarrollo de las etapas previstas en la invitación pública 004 de 2015, el ICBF entre otros requisitos, solicitó allegar un documento denominado “libro fiscal”, a fin de evaluar la situación financiera de las asociaciones de padres y madres usuarios del programa hogares de bienestar, y con ello determinar la capacidad financiera de las entidades participantes y así poder determinar la capacidad con la que cuentan las entidades para posteriormente celebrar el correspondiente contrato de aporte.

El requisito descrito anteriormente, no es el idóneo ni el correspondiente para poder emitir un concepto de viabilidad financiera de una asociación de padres usuarios, toda vez que en principio la constitución de dicha persona jurídica persigue un solo fin, ejecutar el programa de hogares de bienestar, correspondiente al ICBF, y en el presente caso lo que hizo la entidad fue sustituir el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 2548 de 2014, violando no solamente el contenido del mencionado decreto sino los principios básicos de contabilidad, pues el mencionado libro fiscal contiene el registro de ingresos y egresos, documento que no cumple los requisitos que permitan evaluar la capacidad financiera de una entidad sin ánimo de lucro y posteriormente emitir un concepto de viabilidad financiera; no obstante se desconoce lo establecido en el artículo 9 del Decreto Ley 019 de 2012, el cual prohíbe a las entidades estatales solicitar documentos que ya reposan en el ICBF, situación que vulnera mis derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al mínimo vital, teniendo en cuenta que se ha entregado copia del libro fiscal durante todo el año 2015, en cumplimiento de las obligaciones contenidas en los contratos suscritos por la Entidad, razón por la cual no se entiende que por un error de digitación y/o por el desconocimiento en el manejo virtual de una plataforma, no pueda ser tenida en cuenta para conformar el Banco Nacional de oferentes.

Por su parte solicitó dar aplicabilidad al principio de oportunidad, para que el documento solicitado pueda ser reimpresso y entregado a ustedes, y así subsanar el documento, esto no significa revivir términos sino por su parte el completar la documentación objeto de observación.

Para dar fe de lo anterior, al presente anexo certificación expedida por la Dirección Regional Bogotá donde se observa que los documentos solicitados, actualmente reposan en su Entidad

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el Artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, es usted competente para revocar el mencionado acto administrativo.

FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES

Ahora bien, en lo que concierne a la figura de la **REVOCATORIA DIRECTA**, nada más oportuno recordar, por su claridad y precisión, los apartes de la sentencia del 3 de noviembre de 2011, proveída por el Consejo de Estado, en donde se señaló que: **“La revocatoria directa es un instituto jurídico en virtud del cual la Administración, de oficio o a solicitud de parte, deja sin efectos los actos expedidos por ella misma, en razón de las causales expresa y especialmente previstas en la ley....En nuestro ordenamiento esta figura no tiene una naturaleza jurídica definida. No obstante, del examen de la normativa positiva que la regula (artículos 69 a 74 del Código Contencioso Administrativo) se puede concluir que tiene dos modalidades: de un lado, como mecanismo de utilización directa por parte del sujeto pasivo del acto frente a la autoridad que lo produjo o ante su inmediato superior y, de otro, como medida unilateral de la Administración para dejar sin efecto decisiones adoptadas por ella misma...En el primer caso, se trata de un mecanismo procedimental similar a los recursos típicos de las actuaciones administrativas, pero con unas oportunidades y procedimientos diversos, razón por la cual esta modalidad se califica por algunos como un recurso extraordinario. Su carácter de recurso, en sentido amplio, se da al ser una forma para procurar que el organismo que expidió el acto lo revise por las causales que la ley consagra especialmente para ello. Su condición de extraordinario, se desprende del hecho de que formal o técnicamente se surte por fuera del procedimiento administrativo, independientemente de que éste haya concluido o no, y de forma alternativa e incompatible con los recursos constitutivos de la vía gubernativa (llamados recursos ordinarios), con los cuales se diferencia en los aspectos procedimentales básicos....En el segundo caso, es un mecanismo ya no alternativo sino adicional al de la vía gubernativa, del que puede hacer uso la Administración de manera oficiosa, bajo ciertas circunstancias y limitaciones, para revisar y corregir la manifiesta antijuridicidad, inconveniencia, o el agravio injustificado que cause alguno de sus actos administrativos. Es, en efecto, un mecanismo unilateral de la administración otorgado por el legislador, con el fin de revisar sus propias actuaciones y, dentro del contexto de la actuación oficiosa, sacar del tránsito jurídico decisiones por ella misma adoptadas...De conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 del C.C.A., los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, 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; o 3) cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona... Revocatoria de actos particulares.**

Consentimiento expreso y escrito del titular del derecho, como regla general. Excepciones a esa regla

Por la especial protección de los derechos subjetivos en el ordenamiento jurídico, los actos administrativos que crean o modifican una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocen un derecho de igual categoría, por regla general, no podrán ser revocados sin el previo consentimiento expreso y escrito del respectivo titular del derecho”.

Este consentimiento es, pues, una condición sin la cual no le está permitido a la Administración revocar directamente un acto administrativo de esta clase, bien sea de oficio o a solicitud de parte. Cuando se habla de expreso, quiere decir que haya una manifestación externa por parte del titular en el sentido inequívoco de que da su consentimiento para que el acto sea revocado, con la sujeción a una formalidad que cabe considerarse como sustancial, como es la de que debe ser en forma escrita.

Si el titular del derecho no otorga el consentimiento en esa forma, la Administración debe acudir a la jurisdicción contencioso administrativa mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, denominada en la doctrina como acción de lesividad, con el fin de procurar la anulación del respectivo acto.

Esta regla general, sin embargo, tiene dos excepciones. Ciertamente, por disposición legal, el acto administrativo particular puede ser revocado, aún sin el consentimiento del titular del derecho, cuando el acto resulta de la aplicación del silencio administrativo positivo, o cuando es evidente que el acto se produjo por medios ilegales.

La mencionada regla general y las excepciones a ésta, están consagradas en el artículo 73 del C.C.A., en los siguientes términos:

“Artículo 73.- Revocación de actos de carácter particular y concreto. Cuando un acto administrativo 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 expreso y escrito del respectivo.

Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.”

Sobre el particular, es pertinente recordar que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación en sentencia de 16 de julio de 200 revisó el entendimiento que la jurisprudencia de lo contencioso administrativo le había dado al artículo citado, para precisar que “... tal como quedó redactada la norma del artículo 73, son dos las circunstancias bajo las cuales procede la revocatoria de un acto que tiene efectos particulares, sin que medie el consentimiento del afectado: una, que tiene que ver con la aplicación del silencio administrativo y otra, relativa a que el acto hubiere ocurrido por medios ilegales.

En esta sentencia, al analizarse el contenido y alcance de la segunda excepción, se precisó lo siguiente:

“Sobre este punto de la revocación de los actos administrativos, es relevante señalar que el acto administrativo a que se refiere la parte final del inciso segundo del

artículo 73 del Código Contencioso administrativo, **es al acto ilícito**, en el cual la expresión de voluntad del Estado nace viciada bien por violencia, por error o por dolo, no al acto inconstitucional e ilegal de que trata el artículo 69 del C.C.A., que habiéndose formado sin vicios en la manifestación de voluntad de la administración, pugna contra la Constitución o la ley.

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 porqué {Sic}, 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 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.

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 [estar] 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, es 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 o fraudulenta, 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.” (negritas del texto original y subrayado de la Sala)

Esta sentencia, como quedó visto, es puntual en precisar que aun en el evento de que no exista el deber de obtener el consentimiento del titular del derecho, debe adelantarse el procedimiento administrativo de que trata el artículo 74 del C.C.A., al que la Sala se referirá en seguida, dentro del cual deberá estar debidamente acreditado que el acto objeto de la revocatoria se produjo por medios ostensiblemente fraudulentos.

LA EXPEDICION DE LAS RESOLUCIONES NO 8381 DEL 15 DE OCTUBRE DE 2015 Y 11084 DEL 23 DE DICIEMBRE DE 2015 MUESTRA OPOSICIÓN A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y A LA LEY

Con la expedición de las resoluciones No 8381 del 15 de Octubre de 2015 y 11084 del 23 de Diciembre de 2015, se han desconocido disposiciones legales y constitucionales, las cuales procedo a señalar:

La honorable Corte Constitucional, en sentencia de Constitucionalidad C- 862/08, con ponencia del Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA desarrolló el concepto del derecho a la igualdad de la siguiente manera: **“...La Constitución concibe la igualdad como un principio y un derecho. Como principio, implica un deber de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y, en especial, para el legislador cuando configura el derecho y fija las directrices necesarias para estructurar las políticas públicas porque es una regla de justicia elemental y se proyecta para definir la forma de Estado. Como derecho, la igualdad es un derecho subjetivo que se concreta en deberes de abstención como la prohibición de la discriminación y en obligaciones de acción como la consagración de tratos favorables para grupos que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta. La correcta aplicación del derecho a la igualdad no sólo supone la igualdad de trato respecto de los privilegios, oportunidades y cargas entre los iguales, sino también el tratamiento desigual entre supuestos disímiles. Es claro que la Constitución no prohíbe el trato desigual sino el trato discriminatorio porque de hecho el trato distinto puede ser obligatorio para ciertos supuestos, siendo el trato discriminatorio aquel que establece diferencias sin justificación constitucionalmente válida. El principio a la igualdad y el derecho subjetivo a la no discriminación, entendidos éstos conceptos desde una perspectiva material que implica el trato igual o diferente pero no discriminatorio, también se imponen en la contratación administrativa no sólo respecto del legislador en el diseño de las normas generales de acceso a la función administrativa, sino también frente a la administración en los procesos de selección y adjudicación de los contratos estatales en concreto...Se debe definir y aplicar tres etapas: i) debe establecer cuál es el criterio de comparación (“patrón de igualdad” o “tertium comparationis”), pues antes de conocer si se trata de supuestos iguales o diferentes en primer lugar debe conocer si aquellos son susceptibles de comparación y si se comparan sujetos de la misma naturaleza; ii) debe definir si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre disímiles y, iii) debe averiguar si el tratamiento distinto**

legales y constitucionales que le son exigidos por la misma calidad de autoridades públicas que ostentan¹.

En este caso, la vulneración al derecho al debido proceso de la suscrito tutelante es apreciable si se toma en cuenta que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, sin justificación alguna, restringió el acceso a la convocatoria pública, implementado un aplicativo, que en mi caso como madre comunitaria no es de fácil acceso, igualmente solicitó documentos con los que ya contaba en sus archivos, y emuló las normas y principios básicos de contabilidad

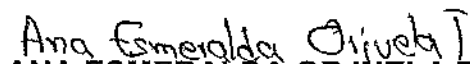
LAS RESOLUCIONES NO 8381 DEL 15 DE OCTUBRE DE 2015 Y 11084 DEL 23 DE DICIEMBRE DE 2015 NO SON CON EL INTERÉS SOCIAL, Y ATENTEN CONTRA ÉL

Conformar un Banco de oferentes, desconociendo la finalidad del programa hogares comunitarios de bienestar, desarrollado en el marco del acuerdo 26 de 1991, es desconocer el derecho fundamental de los niños y niñas usuarios de cada una de las unidades de servicio que no fueron incluidas en el Banco Nacional de Oferentes; dejar la ejecución del programa hogares comunitarios de bienestar en manos de los grandes operadores, no garantizará plena calidad para los niños y niñas usuarios del programa hogares comunitarios de bienestar, y por el contrario se pondrá en riesgo los recursos públicos que han sido administrados por nosotras las madres comunitarias y la comunidad desde hace más de 18 años.

PROCEDIMIENTO PARA LA REVOCACIÓN

De acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 97 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo doy mi consentimiento para revocar las resoluciones No 8381 del 15 de Octubre de 2015 y 11084 del 23 de Diciembre de 2015, en cuanto a mis intereses se refiere, por los motivos expuestos en el acápite de los hechos.

Cordialmente,


ANA ESMERALDA ORJUELA TRIVIÑO
C.C No. 20679140
Notificaciones: CLL 49 B BIS A SUR 2B 44
Email. comunitariasmediatorta@gmail.com

Anexo lo enunciado en (1) un folio

¹ Corte Constitucional, Sentencia T- 467 de 1995. Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa.

LA SUSCRITA DIRECTORA DEL ICBF – REGIONAL BOGOTÁ

CERTIFICA

Dando respuesta a la solicitud radicada y una vez revisado el archivo físico del contrato de aporte No.640 Ejecutado en la vigencia 2015, suscrito entre el ICBF- Regional Bogotá y la ASOCIACION DE PADRES DE HOGARES DE BIENESTAR MEDIA TORTA SUR identificada con Nit: 800.112.113-7 , me permito **CERTIFICAR** que reposan en el archivo los soportes correspondientes al pago de Seguridad Social integral en salud, riesgos profesionales, así como el pago correspondiente a parafiscales y libro fiscal del periodo comprendido de Enero a Diciembre de 2015.

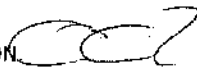
La presente se expide a solicitud del interesado a los veintidós (22) días del mes de Enero de dos mil dieciséis (2016).

Cordialmente,



DIANA PATRICIA ARBOLEDA RAMÍREZ
Directora ICBF- Regional Bogotá

Proyecto: TATIANA PUENTES 

Aprobó: ADRIANA MARCELA ROJAS MURCIA, COORDINADORA GRUPO CICLOS DE VIDA Y NUTRICIÓN 

Revisó: GRACIA EMILIA USTARIZ BELEÑO, COORDINADORA GRUPO JURIDICO 