

República de Colombia



MINISTERIO DE CULTURA

0113

RESOLUCIÓN NÚMERO

(04 MAR 2022)

Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.

LA SECRETARIA GENERAL

En uso de las facultades para contratar de conformidad con las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 y sus normas reglamentarias y complementarias, y especialmente las delegadas mediante Resolución número 1851 del 21 de junio de 2019, procede a expedir el acto administrativo de declaratoria de desierto, de conformidad Artículo 25, numeral 18, de la Ley 80 de 1993 y el artículo 5 de la ley 1150 de 2007

CONSIDERANDO:

Que el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia establece que *"Son fines esenciales del Estado: Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución."*

Que de acuerdo con lo previsto en el artículo 8º de la Constitución Política de Colombia, es **deber** del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales de la Nación.

El artículo 70 de la Constitución Política de Colombia, establece que el Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica.

Que la Constitución Política de 1991 establece la protección reforzada del patrimonio cultural de la Nación, brinda un amparo especial a los bienes del patrimonio arqueológico y demás bienes culturales de la Nación concibiéndolos como inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Que el artículo 72 de la Constitución Política expresamente dispone que el patrimonio cultural de la Nación y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables

Continuación Resolución **"Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es "La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación"**.

e imprescriptibles, señalando incluso que la ley debe establecer mecanismos para readquirirlo cuando se encuentre en manos de particulares.

Que especialmente en los artículos 63, 70, 72 y 333 de la Constitución Política de Colombia se otorga esa protección especial al patrimonio cultural, lo cual ha sido desarrollado por Ley 397 de 1997, la Ley 99 de 119, la Ley 163 de 1959, el Decreto Reglamentario 264 de 1963, la Ley 1185 de 2008, la Ley 1508 de 2012, Ley 1675 de 2013, Decreto 1698 de 2014, además por lineamientos científicos y técnicos del ICANH.

Que al aplicar el artículo 72 de la Constitución Política, la Corte Constitucional ha resaltado, no solo la importancia del régimen constitucional de protección, sino también la obligación que asiste a todos, y en particular al Estado, de asegurar la conservación y recuperación de los bienes que conforman dicho patrimonio cultural y arqueológico, respecto de lo cual ha señalado, en sentencia C-082 de 2014, que *"es la propia Carta Política la que le impone al Estado el deber de proteger el patrimonio cultural de la Nación (C.P. art. 72), al tiempo que le reconoce a los bienes que hacen parte del mismo el carácter de inalienables, inembargables e imprescriptibles"*.

Que el 29 de enero de 2015 el Ministerio de Cultura recibió una propuesta por parte de MARITIME ARCHEOLOGY CONSULTANTS LIMITED -MAC- con número de incorporación 8036084 para ejecutar las actividades a que hace referencia el artículo 4 de la Ley 1675 de 2013 en desarrollo de un proyecto de patrimonio cultural sumergido que denominó "San José", con el esquema de asociación público-privada de iniciativa privada sin desembolso de recursos públicos.

Que mediante Resolución nro. 1456 de mayo 26 de 2015 el Ministerio de Cultura aprobó la prefactibilidad presentada por el Originador y autorizó a MARITIME ARCHEOLOGY CONSULTANTS LIMITED -MAC- la exploración en aguas marítimas colombianas para identificar contextos susceptibles de contener patrimonio cultural sumergido.

Que mediante Resolución nro. 3031 de octubre 20 de 2015 el Ministerio de Cultura autorizó la ampliación del área de exploración autorizada mediante Resolución 1456 de mayo 26 de 2015.

Que el Ministerio de Cultura aprobó la prefactibilidad presentada por el Originador y le autorizó la exploración en aguas marítimas colombianas, y como resultado, el 27 de noviembre de 2015 se efectuó un hallazgo que permitió estructurar la factibilidad de un proyecto integral en materia de patrimonio cultural sumergido para intervenir, preservar y divulgar el pecio.

Que mediante Resolución nro. 0636 de marzo 30 de 2016 el Ministerio de Cultura autorizó la cesión de los derechos y obligaciones como Originador de la propuesta, contenidos y derivados de las Resoluciones 1456 de 2015 y

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

3031 2015, de la Sociedad MARITIME ARCHEOLOGY CONSULTANTS LIMITED -MAC- en favor de MARITIME ARCHEOLOGY CONSULTANTS SWITZERLAND -AG- identificada con acta de registro CHE-301.628.065.

Que mediante Resolución nro. 0942 de abril 26 de 2016 el Ministerio de Cultura acreditó el acuerdo de cesión total y definitiva de los derechos y obligaciones contenidos y derivados de las resoluciones nro. 1456 de 2015 y 3031 de 2015, de la Sociedad MARITIME ARCHEOLOGY CONSULTANTS LIMITED -MAC- en favor de MARITIME ARCHEOLOGY CONSULTANTS SWITZERLAND -AG- identificada con acta de registro CHE-301.628.065.

Que después de evaluar la iniciativa en etapa de factibilidad, el Ministerio de Cultura la consideró viable y acorde con los intereses y políticas públicas y, en consecuencia, mediante oficio 110-0090-2018 con radicación nro. MC02508S2018 de febrero 6 de 2018 informó al Originador las condiciones para la aceptación de su iniciativa. Dichas condiciones fueron aceptadas por el Originador del proyecto mediante oficio fechado de marzo 7 de 2018 y mantuvo este la condición de no requerir recursos del Presupuesto General de la Nación.

Que en cumplimiento del artículo 19 de la Ley 1508 de 2012 y del artículo 2.7.3.11 del Decreto 1080 de 2015, el 23 de mayo de 2018 el Ministerio de Cultura publicó el proceso de selección nro. MC APP 001 2018 para la adjudicación de un contrato de concesión bajo el esquema de asociación público privada sin desembolso de recursos públicos cuyo objeto es la intervención, aprovechamiento económico, preservación y divulgación del hallazgo identificado en la etapa de exploración, así como el diseño, la construcción, la operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada, la cual corresponde a un laboratorio de materiales y a un museo.

Que en el marco del proceso de selección nro. MC APP 001 2018, a través del Aviso Modificadorio nro. 4 publicado en SECOP el 12 de junio de 2018, se amplió la fecha límite para la presentación de manifestaciones de interés hasta el 23 de julio de 2018 hasta las 5:00 p.m. Si hasta esa fecha se presentaban terceros interesados en ejecutar el proyecto en las condiciones estipuladas entre el Ministerio de Cultura y el Originador, esta entidad debía abrir un proceso con la metodología establecida para los procesos de selección abreviada de menor cuantía con precalificación para definir al contratista. En cambio, si no se presentaba ningún interesado, el Ministerio debía adjudicar el contrato al proponente Originador.

Que el 25 de junio de 2018 se notificó al Ministerio de Cultura la acción popular con radicado nro. 25000-23-41-000-2018-00540-00 que cursó en la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en contra del Ministerio de Cultura y el Instituto Colombiano de Antropología e Historia -ICANH-. En dicho proceso se tenía como una de las pretensiones **“Que se ordene a la NACIÓN – MINISTERIO DE CULTURA**

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

E INSTITUTO COLOMBIANO DE ANTROPOLOGÍA E HISTORIA -ICANH, abstenerse de continuar el trámite del proceso contractual número MC APP 001 2018 (...)” y “Que se ordene a los accionados excluir cualquier posibilidad de celebrar contrato con un privado bajo la modalidad de asociaciones público privadas (...) con el cual se acuerde el pago con un porcentaje de bienes extraídos del contexto arqueológico correspondiente al Galeón San José, o según criterios financieros sobre su valor”.

Que a través de sentencia de julio 2 de 2020, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió el proceso en comento y negó todas las pretensiones de la demanda. Que el proceso fue enviado el 17 de septiembre de 2020 al Consejo de Estado para surtir los recursos de apelación presentados por el Procurador Séptimo Judicial II Administrativo, el Actor Popular y coadyuvante.

Que los recursos de apelación interpuestos contra el fallo de julio de 2 de 2020 aún no se han resuelto por el Consejo de Estado.

Que mediante Resolución nro. 2493 de julio 23 de 2018 se suspendió de manera provisional el proceso de selección nro. MC APP 001 2018 hasta tanto se notificara la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca sobre las medidas cautelares solicitadas en el marco de la acción popular con radicado 25000-23-41-000-2018-00540-00.

Que mediante Resolución 2620 de julio 31 de 2018 se levantó la suspensión del proceso de selección MC APP 001 2018 debido a que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las medidas cautelares. A través de la misma resolución se ordenó expedir un aviso modificatorio en que se establezca el cronograma para la continuación del proceso.

Que mediante aviso modificatorio nro. 5 se modificó el cronograma de precalificación del proceso MC APP 001 2018 en donde se fijó el 10 de agosto de 2018 como fecha límite para presentar manifestaciones de interés.

Que mediante Resolución 2756 de agosto 10 de 2018 se suspendió de manera provisional por un lapso de dos (2) meses el proceso de selección nro. MC APP 001 2018 hasta tanto se respondieran las solicitudes de ciudadanos interesados en el proceso.

Que mediante Resolución 3539 de octubre 5 de 2018 se prorrogó la suspensión provisional del proceso de selección MC APP 001 2018 hasta por un término de cuatro (4) meses contados a partir del 11 de octubre de 2018, para terminar la labor de revisión de toda la actuación adelantada con ocasión del proceso en mención. Ese acto administrativo fue aclarado mediante la Resolución nro. 3554 de octubre 9 de 2018 en el sentido de indicar que la prórroga de la suspensión se contaría desde el 10 de octubre de 2018.

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

Que mediante Resolución 0245 de febrero 8 de 2019 se prorrogó la suspensión provisional del proceso de selección MC APP 001 2018 hasta por un término de un (1) mes contado a partir del 10 de febrero de 2019, con el propósito de terminar la labor de revisión de toda la actuación adelantada con ocasión del proceso en mención.

Que mediante Resolución 0465 de marzo 6 de 2019 se prorrogó la suspensión provisional del proceso de selección MC APP 001 2018 hasta por un término de tres (3) meses contados a partir del 10 de marzo de 2019, con el propósito de elevar consulta a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado para absolver dudas sobre las normas aplicables al procedimiento.

Que mediante Resolución 1625 de junio 7 de 2019 se prorrogó la suspensión provisional del proceso de selección MC APP 001 2018 hasta por un término de cuatro (4) meses contados a partir del 10 de junio de 2019, con el propósito de solicitar el apoyo de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado a fin de profundizar conceptos jurídicos sobre la materia.

Que a través de Resolución 3159 de octubre 9 de 2019 se reanudó el proceso de selección MC APP 001 2018 desde el punto en que había quedado antes de su suspensión.

Que el Ministerio de Cultura profirió el día 23 de enero de 2020, la resolución 0085 por medio de la cual se declara Bien de Interés Cultural del Ámbito Nacional el pecio del Galeón San José, decisión que se tomó con la clara intención de dar una protección integral al hallazgo y fundamentada en el concepto del Consejo Nacional de Cultura contenido en el acta de nro. 9 de diciembre de 19 de 2019. La resolución fue objeto de medio de control de simple nulidad, por el ciudadano ALVARO JOSE RODRIGUEZ VARGAS, según radicado 11001032400020200021700, acción en la que el Consejo de Estado negó solicitud de medida provisional mediante proveído de fecha 14 de agosto de 2021. Por considerar que la resolución no afectó a los grupos étnicos, a más porque el acto acusado no transgredía el ordenamiento jurídico superior ni revestía vicios de expedición irregular, desviación de poder o falta de competencia.

Que en los documentos del proceso de selección nro. MC APP 001 2018, para la adjudicación de un contrato de concesión bajo el esquema de Asociación Público Privada de Iniciativa Privada sin Desembolso de Recursos Públicos, se previó que más del 83% de la remuneración estaría constituida por piezas recuperadas que no pertenezcan al Patrimonio Cultural de la Nación.

Que, de conformidad con lo anterior, resulta evidente que el modelo financiero bajo el que se planeó y estructuró la Asociación Público Privada de Iniciativa Privada sin Desembolso de Recursos Públicos solamente resulta viable si se

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

remunera con la entrega de piezas del hallazgo, lo cual, jurídicamente hoy no es posible, en tanto y en cuanto el Consejo Nacional de Patrimonio Cultural determinó, en sesión del 19 de diciembre de 2019, que la totalidad del hallazgo identificado como el Galeón San José, está constituido por bienes considerados Patrimonio Cultural de la Nación y en consecuencia el Ministerio de Cultura lo declaró como Bien de Interés Cultural del Ámbito Nacional, a través de la Resolución 0085 del 23 de enero de 2020.

Que el artículo 17 de la ley 1675 de 2013 establece que el Ministerio de Cultura, cuando lo considere conveniente, podrá contratar, de conformidad con la Ley 1508 de 2012, las actividades previstas en el artículo 4° de la aquella ley. En este caso, el particular deberá manifestar su interés presentando la investigación histórica respectiva, la factibilidad técnica y financiera, y la evaluación de su impacto ambiental, debiéndose acreditar en todo caso que se cuenta con experiencia suficiente en las actividades relacionadas con el Patrimonio Cultural Sumergido. Adicionalmente, en la manifestación de interés solicitará al Ministerio de Cultura la apertura del respectivo proceso de contratación en el cual tendrá derecho a participar.

Que el artículo 3 de la ley 1508 de 2012 establece que "los procesos de selección y las reglas para la celebración y ejecución de los contratos que incluyan esquemas de Asociación Público-Privada se regirán por lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007, salvo en las materias particularmente reguladas en la presente ley."

Que, por su parte, el artículo 13 de la Ley 1675 de 2013 establece que el régimen contractual relacionado con el Patrimonio Cultural Sumergido, además de lo previsto en la Ley 80 de 1993, o las normas que la sustituyan o modifiquen, deberá observar procedimientos internacionalmente aceptados para acometer los trabajos de alta especificidad técnica de que trata la presente ley.

Que el artículo 1501 del Código Civil Colombiano establece que "se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente (...)"

Que el artículo 41 de la ley 80 de 1993 establece que los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la **contraprestación** y éste se eleve a escrito.

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

Que considerando las condiciones requeridas para lograr el cierre financiero de la APP 001 de 2018 y la declaratoria como bien de interés cultural del pecio del Galeón San José, se advierte claramente la afectación de la remuneración al estructurador la cual se enmarca, según el artículo 1501 del Código Civil y el 41 de la ley 80 de 1993, como elemento de la esencia del contrato.

Que el numeral 3 del artículo 15 de la ley 1675 de 2013 establece que si de la actividad de exploración se concluye que la totalidad o hasta el 80% de los bienes de un hallazgo son bienes que hacen parte del patrimonio cultural de la nación no se podrá pagar la remuneración con piezas del hallazgo y, en todo caso, la remuneración no superará el 50% del valor equivalente a las piezas rescatadas, para lo cual se deberá acudir a un peritaje internacional.

Que el artículo 48 del Decreto 1698 de 2014 establece que las asociaciones público-privadas de iniciativa privada no son admisibles cuando (a) La actividad de exploración de que trata el artículo 4º de la Ley 1675 de 2013 requiere recursos del presupuesto nacional o la asunción de riesgos de cualquier naturaleza por parte de la Nación; y (b) Desconozcan las reglas de remuneración del contratista establecidas en el artículo 15 de la Ley 1675 de 2013.

Que por tratarse de una Asociación Público Privada de Iniciativa Privada sin Desembolso de Recursos Públicos, resulta imposible y contrario a la ley asignar partidas del presupuesto nacional o recursos públicos de cualquier naturaleza, pues resultaría contrario a la naturaleza misma de las Asociaciones Público Privadas de Iniciativa Privada sin Desembolso de Recursos Públicos.

Que considerando la imposibilidad jurídica de remuneración en especie con piezas que componen el hallazgo, el proceso de APP 001 de 2018 es inadmisibile por cuanto la entidad no puede destinar recursos para asumir la remuneración de quien llegare a ser contratista.

Que la fuerza obligatoria de los contratos encuentra raíces, no solo en la autonomía de la voluntad, sino también en la búsqueda por parte del derecho positivo de la utilidad y justicia de sus fines, de modo que el valor de la autonomía y de la libertad contractual se identifican con la utilidad social¹

Que justamente la base del negocio consiste en el conjunto de circunstancias resultantes de la conducta de las partes sin las cuales el propósito contractual

¹ Guiseppe VETOTORE “autonomía privada y contrato justo”, en Revista Advocatus, num 1020041 pag. 130

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

no puede ser alcanzado; como se desprende de lo expresado, la base del negocio está formada por circunstancias indispensables, esto es, objetivamente necesarias para la consecución del fin contractual, por ello, corresponde valorar si la condición que se suprime destruye o impide la idoneidad funcional del negocio jurídico.

Que, dadas las circunstancias anteriores, la Agencia de Defensa Jurídica del Estado mediante concepto², recomendó al Ministerio de Cultura terminar sin adjudicación el proceso de APP 001 de 2018.

Que el artículo 19 de la ley 1508 de 2012 establece que logrado el acuerdo entre la entidad estatal competente y el originador del proyecto, manteniendo el originador la condición de no requerir recursos del Presupuesto General de la Nación, la entidad anunciará su intención de adjudicar un contrato al proponente originador, en las condiciones acordadas, si no existieren otros interesados en la ejecución del proyecto.

Que debido a que jurídicamente no es posible remunerar con piezas del hallazgo, a quien resultare adjudicatario del contrato de Asociación Público Privada de Iniciativa Privada sin Desembolso de Recursos Públicos APP 001 de 2018 y tampoco es posible inyectar recursos públicos al proyecto para el mismo propósito, no es posible adjudicar el contrato de este proceso de contratación, razón por la cual, a la fecha, la entidad no ha emitido acto alguno en el sentido de adjudicar el contrato derivado del proceso de APP 001 de 2018.

Que el numeral 9 del artículo 32 de la ley 80 de 1993 establece que “los plazos para efectuar la adjudicación y para la firma del contrato se señalarán en los pliegos de condiciones o términos de referencia, teniendo en cuenta su naturaleza, objeto y cuantía. (...) Dentro del mismo término de adjudicación, podrá declararse desierta la licitación o concurso conforme a lo previsto en este estatuto.”

Que el numeral 18 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993 establece que “La declaratoria de desierta de la licitación únicamente procederá por motivos o causas que impidan la **selección objetiva** y se declarará en acto administrativo en el que se señalarán en forma expresa y detallada las razones que han conducido a esa decisión”

Que el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 establece que “Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la

² El concepto se encuentra en documento de radicado No. 20211000117951-DG del 26 de noviembre de 2021 de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

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”

Que la neutralidad de las normas legales implica que a la hora de aplicar cualquier teoría debe existir una necesaria coherencia horizontal y vertical con el texto legal, lo que se logra mediante la valoración del sistema en su conjunto y sin contrariar normas jurídicas jerárquicamente superiores.

Que considerando lo previstos en los artículos 13 de la Ley 1675 de 2013 y 3 de la Ley 1508 de 2012, el proceso de APP 001 de 2018 puede terminar como lo establece el numeral 18 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, esto es, mediante acto de adjudicación o acto de declaratoria de desierto.

Que en reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado se ha establecido que los documentos previos del proceso, y en especial el pliego de condiciones constituye el reglamento que disciplina el procedimiento licitatorio de selección del contratista y delimita el contenido y alcance del contrato, en efecto, sobre este aspecto en particular el Consejo ha establecido que el pliego de condiciones, cuya naturaleza es equiparable al documento del proceso de APP 001 de 2018 denominado condiciones para participar y otros anexos “Es un documento que establece una preceptiva jurídica de obligatorio cumplimiento para la administración y el contratista, no sólo en la etapa precontractual sino también en la de ejecución y en la fase final del contrato, el pliego determina, desde el comienzo, las condiciones claras, expresas y concretas que revelan las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas, a que se someterá el correspondiente contrato. Los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato; son la fuente de derechos y obligaciones de las partes y elemento fundamental para su interpretación e integración, pues contienen la voluntad de la administración a la que se someten los proponentes durante la licitación y el oferente favorecido durante el mismo lapso y, más allá, durante la vida del contrato.” CE, Exp.12037 de 2001.

Que, en la matriz de riesgo adoptada de común acuerdo entre el originador y el Ministerio de Cultura, el originador – Maritime Archaeology Consultants MAC- de manera voluntaria y consensuada asumió el 100% del riesgo de la declaratoria de Patrimonio Cultural

Que el estructurador no era ajeno a las facultades del Ministerio de Cultura en lo referente a la expedición de lineamientos técnicos y administrativos necesarios dentro de las previsiones de las normas legales, y por tanto esta entidad en estricto cumplimiento de la constitución y ley, le es dable acatar la orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales, como lo es la Resolución 085 de 2020 declaratoria del pecio como Bien de

Continuación Resolución **“Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es “La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación”.**

Interés Cultural³, cimentada en la protección de aspectos favorables a la entidad y a los fines que ella busca, bajo la egida de ser de mayor importancia bajo la adecuación, proporcionalidad y razonabilidad.

Que teniendo en cuenta las condiciones de remuneración en especie con piezas del hallazgo propuestas por el estructurador, dicho término estaba sometido inicialmente a las posibles y cambiantes conceptualizaciones del patrimonio cultural, entre ellos la definición de la naturaleza de las piezas del hallazgo, situación prevista que se configuró con la expedición de la resolución 085 de 2020 declaratoria del pecio como Bien de Interés Cultural, elemento sobreviviente, que no puede omitir el ministerio en tanto es clara la imposibilidad de cumplimiento de la forma de remuneración contenida en los documentos previos al contrato y que, al final, como se indica en el considerando anterior, se integrarían al mismo. Que, por otra parte, se debe considerar que la oferta es favorable a la entidad sí y solo sí la misma está alineada a los fines que ella busca, fines que se materializan, entre otras maneras, a través de la concreción del objeto del contrato.

Que la finalidad de la contratación debe estar acorde o alineada con los fines de la entidad y a las funciones que a esta se le asignan desde la constitución y la ley.

Que, al estado, en cabeza del Ministerio de Cultura, le asiste el deber superior de proteger el patrimonio cultural de los colombianos, es así como el artículo 72 de la Constitución Política establece que “el patrimonio cultural de la Nación está bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles (...)”

Que al ministerio de Cultura le asiste el deber de orientar la política estatal en lo referente al patrimonio cultural de la Nación la cual tendrá como objetivos principales la salvaguardia, protección, recuperación, conservación, sostenibilidad y divulgación de este, con el propósito de que sirva de testimonio de la identidad cultural nacional, tanto en el presente como en el futuro.

³ “... 124. Por todo lo anterior, la Sala Unitaria acoge nuevamente las consideraciones expuestas en los acápite III.3.1 y III.3.2 de esta providencia, para concluir, en este análisis preliminar de la controversia, que la Resolución número 0085 de 2020 fue expedida en el marco de las competencias atribuidas al Ministerio de Cultura. - 125. En ese contexto, es menester despachar desfavorablemente la solicitud de suspensión provisional de los efectos jurídicos de la Resolución 0085 de fecha 23 de enero de 2020, como en efecto se dispondrá en la parte resolutoria del presente proveído...” pagina 57 (Fallo del 30 de agosto de 2021 Radicación número: 11001-03-24-000-2020-00217-00 Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS Actor: ÁLVARO JOSÉ RODRÍGUEZ VARGAS Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE CULTURA – MINCULTURA Referencia: MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD)

Continuación Resolución **"Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es "La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación".**

Que el Decreto 1080 de 2015, único reglamentario del sector cultura, define un régimen especial de salvaguardia, protección, sostenibilidad, divulgación y estímulo para los bienes del patrimonio cultural de la Nación que sean declarados bienes de interés cultural.

Que considerando que mediante resolución 085 de 2020 de declaró el pecio de Galeón San José y todo el hallazgo como bien de interés cultural, es deber del Ministerio de Cultura propender por su protección en los términos de la normatividad existente.

Que la intervención propuesta por el estructurador y la forma de remuneración, según las normas anteriores, no están acordes con los fines que, en cuento a la protección del patrimonio, debe garantizar el estado a través del Ministerio de Cultura.

Que el artículo 333 de la Constitución Política dispone que la protección del patrimonio cultural es una de las causales por las cuales la ley podrá limitar la libertad económica y la actividad privada.

Que mediante Resolución 1851 del 21 de junio del 2019 del Ministerio de Cultura, se delegó en el secretario general de este organismo la facultad de tramitar y culminar las actuaciones administrativas propias de la actividad contractual, con cargo al presupuesto del Ministerio.

Que en aplicación a la Ley 80 de 1993, y en concordancia con los principios rectores de la actividad administrativa y contractual, el ordenador del gasto debe declarar desierto el proceso de APP 001 de 2018, atendiendo los motivos y causas mencionadas, los cuales impiden que la propuesta presentada sea favorable para la entidad y acorde a los fines que ella busca.

En mérito de lo expuesto la secretaria general,

RESUELVE:

Artículo 1.-: DECLARAR DESIERTO el proceso selección abreviada de menor cuantía No. MC APP 001 2018 cuyo objeto es *"La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación"*, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

Artículo 2.-: Contra la presente Resolución procede el recurso de reposición, este podrá ser interpuesto dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su

Continuación Resolución "Por medio de la cual se declara desierto el proceso MC APP 001 de 2018 cuyo objeto es "La intervención, preservación, divulgación y aprovechamiento económico de los bienes que se encuentran en el polígono autorizado en el mar Caribe, así como el diseño, construcción operación y mantenimiento de la infraestructura pública asociada la cual se compone de un laboratorio para la conservación de materiales y un museo que permita la divulgación y apropiación del patrimonio cultural de la Nación".

notificación, conforme lo establece la Ley 80 de 1993 y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA.

Artículo 3.-: Notificar el contenido de la presente Resolución la sociedad MARITIME ARCHEOLOGY CONSULTANTS SWITZERLAND -AG- identificada con acta de registro CHE-301.628.065., a través de su apoderado especial.

Artículo 4.-: Publicar la presente Resolución en el espacio destinado al presente proceso selectivo en el SECOP I de la Pagina Web: www.colombiacompraeficiente.gov.co, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1082 de 2015.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá D.C., a los 04 MAR 2022


CLAUDIA JINETH ALVAREZ BENÍTEZ
Secretaria General

Aprobó: Edwin Nilson Quiñones Montaña. Coordinador del Grupo Contratos y Convenios.
Revisó: Aura Milena Velandia Valcárcel - Abogada del Grupo de Contratos y Convenios.
Proyectó: Edgar Hernández Romero. Abogado Grupo de Contratos y Convenios.