



**RESOLUCION No 438 DE 2016**

(30 de Marzo de 2016)

**Por medio de la cual se resuelve la solicitud de revocatoria directa presentada contra la Resolución No. 0181 de 2016.**

El Gerente de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN VICENTE DE PAÚL DE GARZÓN (HUILA), en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y en especial las contenidas por la Ley 100 de 1993, Ley 1122 de 2007, Ley 1437 de 2011, y

**CONSIDERANDO:**

Que el día 03 de febrero de 2016, el Almacén de la ESE Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón, elaboró y suscribió estudio previo de conveniencia y oportunidad con el fin de iniciar, proceso de selección, para que en igualdad de oportunidades se escogiera a la persona natural o jurídica que ofrezca las mejores condiciones Técnicas y Económicas para contratar la "PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ASEO, LIMPIEZA INTEGRAL E HIGIENE HOSPITALARIA DE LAS DEPENDENCIAS DE LA E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN VICENTE DE PAÚL UBICADAS EN EL MUNICIPIO DE GARZÓN – HUILA, INCLUIDO EL SUMINISTRO DE ELEMENTOS E INSUMOS NECESARIOS Y LA RESPECTIVA MAQUINARIA PARA REALIZAR ESTA ACTIVIDAD; CONFORME A LAS NECESIDADES Y ESPECIFICACIONES DESCRITAS POR LA ENTIDAD".

Que el día 03 de febrero de 2016, se dio inicio al proceso de selección, a través de la Resolución No. 0181 de 2016, por medio de la cual se ordena la apertura del Proceso de Selección Simplificada No. 009 de 2016, y en la que a su vez, se ordena la publicación en la página web y en Cartelera de la Entidad de la orden de apertura y los términos de referencia según lo dispuesto por el Estatuto Interno de Contratación de la E.S.E. Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón – Acuerdo No. 004 de 2014, otorgándose la oportunidad a los interesados de presentar observaciones a los documentos previos y términos de condiciones, hasta el 04 de febrero de 2016.

El día 05 de febrero de 2016, encontrándose vencido el término para presentar observaciones, la sociedad Asesorías e Ingeniería, Servicios y Suministros S.A.S. presentó a través de correo electrónico observación a los Términos de Referencia del Proceso de Selección Simplificado No. 009 de 2016; solicitando fuera modificado el índice de liquidez de las condiciones económicas.

Aun siendo extemporánea la observación presentada por la sociedad Asesorías e Ingeniería, Servicios y Suministros S.A.S., la E.S.E. Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón como mecanismo de protección de la moralidad administrativa, procedió el día 05 de febrero de 2016 a dar respuesta, informándole al interesado lo siguiente: "No se acepta la observación y se aclara al proponente que la entidad debe establecer los requisitos de capacidad financiera con base en su conocimiento del sector relativo al objeto del proceso de selección y de los posibles oferentes del nivel municipal, departamental y nacional.



En atención a la naturaleza del contrato a suscribir y de su valor, la entidad debe hacer uso de los indicadores que considera adecuados respecto del objeto contractual. Es decir, los requisitos habilitantes exigidos deben guardar proporción con el valor del contrato, su grado de dificultad y el riesgo asociado al proceso de contratación, de acuerdo a lo manuales y lineamientos del Estatuto de Contratación de la E.S.E. y demás normas complementarias.

Los indicadores de capacidad financiera buscan establecer unas mínimas condiciones que reflejan la salud financiera de los proponentes a través de su liquidez y endeudamiento. Estas condiciones muestran la aptitud del proponente para cumplir oportuna y cabalmente el objeto contratado; la entidad, resalta que esta condición, no sólo permite la libre concurrencia de los posibles oferentes, sino que además permite la selección objetiva en condiciones igualitarias, y en condiciones razonables que permitan mantener a la entidad indemne de cualquier tipo de incumplimiento".

El Cronograma del Proceso de Selección Simplificada No. 009 de 2016, determinó como fecha de cierre del proceso, oportunidad para presentar propuestas y apertura de las mismas el día 08 de febrero de 2016; en dicha fecha no se presentó la sociedad Asesorías e Ingeniería, Servicios y Suministros S.A.S. dejando de hacer parte del proceso de selección por la no presentación de propuesta u oferta alguna.

El día 12 de febrero, luego de surtir el proceso de evaluación de las propuestas presentadas, la E.S.E. Hospital Departamental San Vicente de Paúl adjudica el proceso de selección simplificada No. 009 de 2016 al oferente LIMPIEZA TOTAL LTDA, quien presentó las condiciones más favorables a la entidad, mediante la Resolución No. 0215 de 2016.

Habiendo dejado de participar en el proceso de selección, la sociedad Asesorías e Ingeniería, Servicios y Suministros S.A.S. presenta por medio electrónico el día 09 de febrero de 2016 a la entidad, solicitud de revocatoria directa del acto de apertura del proceso de selección – Resolución 0181 de 2016, alegando que la misma es opuesta a la Constitución Política o a la Ley de conformidad con el numeral 1º del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011.

Alega la sociedad Asesorías e Ingeniería, Servicios y Suministros S.A.S. que la E.S.E. omitió darle aplicabilidad a la Ley 816 de 2003 en lo que respecta al apoyo a la industria nacional a través de la contratación pública, Ley 361 de 1997 referida a la vinculación de personas en situación de discapacidad, Ley 590 de 2000 por la cual se dictan disposiciones para promover el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresas, y la Guía para la elaboración de estudios del sector expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública.

En este sentido, debe resaltarse al solicitante que las Empresas Sociales del Estado constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las Asambleas o Concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en el capítulo III, Título II del Libro II de la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones contenidas en las Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011.



El numeral 6° del artículo 195 de la Ley 100 de 1993, establece que las Empresas Sociales del Estado se someterán al régimen contractual de derecho privado, pero podrán, discrecionalmente, utilizar las cláusulas excepcionales previstas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Así mismo, el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, establece que las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual distinto al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán, en desarrollo de su actividad contractual y acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidos al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previstos legalmente para la contratación estatal.

En este orden, se evidencia que el legislador impuso a las Empresas Sociales del Estado en materia contractual la sumisión al derecho privado, el acatamiento de las disposiciones constitucionales contenidas en el Art. 209 y 267, y de forma exclusiva su acatamiento al régimen de inhabilidades e incompatibilidades del régimen público; por lo cual debe conocer el solicitante que las E.S.Es se rigen por el derecho privado en materia contractual, y el régimen público no las somete de ninguna forma, sino que constituye una norma de aplicación facultativa por parte de dichas entidades.

Adicional a lo anterior, debe resaltarse que el apoyo a la industria nacional es un factor que no implica necesariamente una calificación diferente a la que está inmersa en los demás factores de calificación; esto porque dicha situación procedería para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública cuando los proponentes oferten bienes o servicios nacionales, respecto a otros que oferten bienes o servicios extranjeros; sin embargo, de conformidad con el histórico contractual de la E.S.E., los servicios de aseo integral e higiene hospitalaria no se han prestado de conformidad a normas de extranjería o tratados de libre comercio, como puede suceder con medicamentos, equipos biomédicos u otros elementos requeridos por la entidad para su correcto funcionamiento que de conformidad con el mercado son importados desde las casas y/o laboratorios fabricantes.

Nótese que la única oportunidad en que la E.S.E. podría vulnerar esta normatividad, aun cuando la misma no es de aplicación directa, sería si constituyera condiciones para que las ofertas de bienes y servicios extranjeros gozaran de mayores y mejores posibilidades sobre las nacionales, situación que no se presenta en el proceso de selección simplificada No. 009 de 2016.

Ahora bien, frente a los mecanismos de integración social de las personas con limitación o en estado de discapacidad, me permito indicar al oferente que no existe en los documentos previos del Proceso de Selección Simplificada No. 009 ni en los términos de condiciones del mismo, limitante sobre la participación en el proceso de selección de particulares empleadores que vinculen laboralmente a personas con limitaciones; por lo tanto no es cierto que se viole una norma cuando no existen razones fácticas que permitan demostrar dichos supuestos; la E.S.E. no ha vulnerado la dignidad humana de ningún participante que tenga la capacidad para hacerse al proceso de selección; pero el proceso pre contractual no evalúa la condición de dignidad o no de los oferentes, sino que evalúa las condiciones ofertadas que permitan determinar si una persona sea natural o jurídica está en capacidad de



cumplir con el objeto contractual, esto como mecanismo de protección del interés general como es el correcto funcionamiento de una institución prestadora de servicios de salud, que debe primar sobre el particular que solo oferta bajo condiciones de lucro; además se consolida como forma de proteger el patrimonio público por los bienes fiscales y la prestación de servicio público y materialización del derecho a la salud.

En el mismo sentido, debe destacarse que la E.S.E. no ha limitado de forma alguna la participación de Mipymes; diferentes es que las mismas no se hayan presentado en las términos y condiciones previstas por la entidad.

Por último debe destacarse para ilustración de la sociedad Asesorías e Ingeniería, Servicios y Suministros S.A.S., que las Empresas Sociales del Estado no están sometidas a las Guías y demás lineamientos que establece Colombia Compra Eficiente, pues no hace parte de las entidades determinadas en el artículo 2º de la Ley 80 de 1993, por ostentar un régimen de contratación propio sometido a las leyes de derecho privado. Por lo anterior, los análisis de la demanda y el mercado aplicables a la E.S.E. Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón, son los determinados en el Estatuto Interno de Contratación de la entidad y los Manuales que para el efecto se han implementado dentro de la institución, sin que la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente tenga injerencia en los mismos, por no encontrarse la E.S.E., como se ha expuesto en reiterados apartes del presente escrito, sometida a las normas de contratación de la administración pública vigentes.

Así las cosas no resulta cierto como lo determina el solicitante que los requisitos exigidos por la Entidad a los oferentes resulten ser abruptamente configurados, o arbitrariamente impuestos, pues los mismos obedecen a los comportamientos históricos de la contratación de la entidad con similar o igual objeto al del proceso de selección que nos ocupa.

La revocatoria directa no constituye un mecanismo por medio del cual el interesado que no presentó propuesta o no se hizo parte dentro del proceso de selección en el término previsto para ello, sin justificación suficiente, pretenda entorpecer el proceso de selección, o en su defecto retrotraer los efectos de los actos sucesivos construidos en el proceso contractual de marras, cuando el mismo ha cumplido con los requisitos que establece el régimen aplicable a los mismos. Ahora bien, no puede pretender el solicitante que las normas de contratación del sector público sean del todo aplicables a las empresas sociales del Estado quienes por imperio de la ley están sometidas al régimen privado.

En este orden de ideas, y encontrando que el Proceso de Selección Simplificada No. 009 de 2016 adelantado por la E.S.E. Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón, no es contrario a la constitución y la ley, toda vez que está sometido a la Ley 100 de 1993, Ley 1122 de 2007, Ley 1438 de 2011 y al Acuerdo 04 de 2014, las cuales regulan el régimen de contratación de la entidad, no se acogerá favorablemente la solicitud de revocatoria directa elevada a este Despacho.

Por las razones expuestas, el Gerente de la E.S.E. Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón,

### **RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO: NEGAR** en todas y cada una de las partes la SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA, interpuesta por la señora ANGÉLICA MARIA PERDOMO ALVAREZ en representación de la sociedad ASESORÍAS





E INGENIERÍA, SERVICIOS Y SUMINISTROS S.A.S., por las razones expuestas en la parte considerativa.

**ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR**, el presente acto administrativo al solicitante, de conformidad con lo establecido en los artículos 66 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

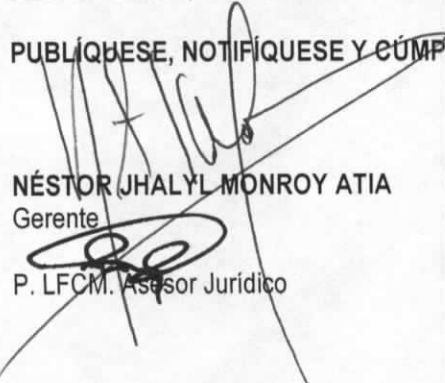
**ARTÍCULO TERCERO: PUBLICAR** el presente acto administrativo en la página web de la entidad, para comunicar a los interesados la decisión de la E.S.E. Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón.

**ARTÍCULO CUARTO:** Contra la presente resolución no procede recurso alguno.

**ARTÍCULO QUINTO:** La presente resolución rige a partir de su expedición.

Dada en Garzón, a los 30 días del mes de Marzo de 2016.

**PUBLÍQUESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**NÉSTOR JHALYL MONROY ATIA**  
Gerente

  
P. LFCM. Asesor Jurídico