

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

LA SECRETARIA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR en uso de las facultades legales, y en especial de las que le confieren los artículos 11 y 12 de la Ley 80 de 1993, el artículo 21 de la Ley 1150 de 2007, y el artículo 2.2.1.1.2.1.5. del Decreto 1082 de 2015, Decretos 918 de 2017 y 05 de 2018 expedido por el Señor Gobernador de Bolívar y,

CONSIDERANDO

I. SOBRE LAS MOTIVACIONES DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

El ciudadano **CARLOS CASTRO**, actuando en calidad de miembro de la **VEEDURIA CIUDADANA NACIONAL** presentó en audiencia de adjudicación dentro del proceso de selección solicitud de revocatoria de la Resolución 934 del 18 de septiembre 2019 *"Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019*, en los términos que a continuación se citan en su tenor literal:

"Basado en las leyes y acogiéndose al artículo 93 y siguientes del código contencioso administrativo y según lo normado en el artículo 5 de la ley 1150 de 2011 y amparado como dice en el derecho constitucional que debe quedar en el acta de adjudicación solicita la Revocatoria Directa del Acta de Adjudicación que se acaba de leer a raíz de que la administración dio respuesta a unas observaciones presentadas que no satisfacen con relación a la empresa SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. – SYD COLOMBIA S.A, por lo que solicita la revocatoria directa".

II. ACCIÓN ADMINISTRATIVA SURTIDA.

Para efectos de la garantía de los derechos constitucionales y legales, y en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, en especial el parágrafo del artículo 97, la administración, ordenó iniciar la actuación administrativa tendiente a la resolución de la solicitud incoada, con el objeto de dar respuesta a la misma en los términos del CPACA.

Conforme a lo establecido en el artículo 3º del de la Ley 1437 de 2011, las actuaciones administrativas se desarrollarán, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

III. SOBRE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS Y ANALISIS DE ASPECTOS DE FORMA Y FONDO DE LA SOLICITUD Y FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES.

• SOBRE LA LEGITIMIDAD EN LA CAUSA PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA.

Considerando las disposiciones contenidas en la ley 1437 de 2011, es dable afirmar que el solicitante, al ser un ciudadano y representar además para efectos de la petición incoada a la **VEEDURIA NACIONAL**, se encuentra legitimado para la interposición de la solicitud de revocatoria.

• SOBRE LA OPORTUNIDAD.

Para establecer la oportunidad de interposición de la solicitud, es necesario acudir a la aplicación armónica de las normas que se indican a continuación:

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

Ley 1150 de 2007 inciso 4° del artículo 9°. 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.

Ley 1437 de 2011 artículo 95. Oportunidad. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso.

Parágrafo. No obstante, en el curso de un proceso judicial, hasta antes de que se profiera sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del Ministerio Público, las autoridades demandadas podrán formular oferta de revocatoria de los actos administrativos impugnados previa aprobación del Comité de Conciliación de la entidad. La oferta de revocatoria señalará los actos y las decisiones objeto de la misma y la forma en que se propone restablecer el derecho conculcado o reparar los perjuicios causados con los actos demandados.

Si el Juez encuentra que la oferta se ajusta al ordenamiento jurídico, ordenará ponerla en conocimiento del demandante quien deberá manifestar si la acepta en el término que se le señale para tal efecto, evento en el cual el proceso se dará por terminado mediante auto que prestará mérito ejecutivo, en el que se especificarán las obligaciones que la autoridad demandada deberá cumplir a partir de su ejecutoria.

- **DE LOS PROBLEMAS OBJETO DE ESTUDIO, DE LOS HECHOS, LOS ASPECTOS OBRANTES EN EL EXPEDIENTE, ARGUMENTOS, CAUSAL ALEGADA Y PRUEBAS ALLEGADAS**

BREVE RECUENTO DEL PROCESO

El 18 de septiembre de 2019 se procedió a instalar la audiencia de subasta inversa del proceso de selección No SI-SALUD-002-2019 por parte de la Secretaria de Salud del Departamento de Bolívar, según el orden del día propuesto tal y como consta en el acta de audiencia elaborada para tal fin.

Se otorgó la palabra a los asistentes para que se pronunciaron sobre el informe de verificación preliminar y a las observaciones; de igual forma, para que presentaran subsanaciones de sus propuestas presentándose las que a continuación se señalan de manera conjunta con la respuesta de la administración así:

"(...)"

1129
18 NOV. 2019

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

INTERVENCIÓN DEL APODERADO DE SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. -SYD COLOMBIA S.A

Sobre la observación presentada por TRIECNICA SAS que se transcribe textualmente en esa acta:

"1. Que el día 13 de agosto de 2019, la entidad publicó un escrito presentado por la empresa SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. con NIT. 802000608-7 representada legalmente por Miriam Estrada Otero, cuyo asunto es observaciones al proyecto de pliego de condiciones.

1. En el cuanto punto del referido, escrito la empresa SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. solicita lo siguiente:

"4. En cuanto a lo definido por el literal b. del numeral 3.1.13.1 Condiciones de la Garantía de Seriedad de la Propuesta, se solicita a la Entidad permitir que el valor de la garantía sea del 10% del valor de la propuesta y no del presupuesto oficial, ya que, por tratarse de valores elevados, puede haber una diferencia significativa en el valor de la prima a cancelar."

2. Que el día 26 de agosto de 2019, la entidad pública en el secop el consolidado de respuestas a las observaciones presentadas al proyecto del pliego de condiciones de este proceso, a continuación, citamos textualmente la respuesta dada por la entidad a la observación No. 4. Presentada por SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A., citada a su vez en el numeral No. 3. Del presente escrito **"Respuesta: no se acoge la observación presentada por el interesado toda vez que de conformidad con lo estipulado en el Decreto 1082 de 2015 artículo 2.2.1.2.1.2.2. Numeral 2 Procedimiento para la subasta inversa, se tiene que: 2. La oferta debe contener dos partes, la primera en la cual el interesado acredite su capacidad de participar en el Proceso de Contratación y acredite el cumplimiento de la ficha técnica; y la segunda parte debe contener el precio inicial propuesto por el oferente. Dado que la entidad no le está permitido la apertura del sobre económico solo hasta el día del evento de la subasta no podría verificar el cumplimiento del requisito por parte de los oferentes y por lo tanto no se podrían habilitar los mismos con anticipación, en razón de lo anterior se mantiene que el 10% del valor base del amparo se realice por el presupuesto oficial, para mayor fundamento jurídico podemos igualmente traer a colación lo contenido en el artículo 2.2.1.2.1.2.3. en el siguiente sentido: "Información de los participantes en la subasta inversa. La Entidad Estatal debe estructurar la subasta inversa de manera que antes de la adjudicación, los participantes en la subasta no identifiquen las ofertas y los Lances con el oferente que los presenta".** Lo anterior, en concordancia con lo establecido en el tercer párrafo del Artículo 2.2.1.2.3.1.9 del Decreto 1082 de 2015"

3. Que el día 5 de septiembre de 2019 se dio el acta de sobre y apertura de propuestas en la cual se presentaron los siguientes Proponentes:

- RINCON ROJAS OMAR AUGUSTO (LOTES 2)
- S.I.S. MG S.A.S (LOTE 2)
- CONSORCIO UNIDOS POR CARTAGENA (LOTE 2)
- UNIÓN TEMPORAL MISERICORDIA 2019 (LOTE 2)
- SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A Lote 1 Y Lote 2)

4. Que los proponentes:

- RINCON ROJAS OMAR AUGUSTO (LOTES 2)
- S.I.S. MG S.A.S (LOTE 2)
- CONSORCIO UNIDOS POR CARTAGENA (LOTE 2)
- UNIÓN TEMPORAL MISERICORDIA 2019 (LOTE

Chile

RESOLUCION No.

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

Presentaron la oferta en dos partes: la primera donde acreditaron la capacidad para participar en el proceso de contratación y el cumplimiento de la ficha técnica. Sobre 1 y un Sobre 2 que contiene el precio inicial propuesto por cada oferente.

Que el proponente SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. – SID COLOMBIA S.A no presentó el sobre 2 del lote 1 no del lote 2 de forma separadas como los demás proponentes si no incorporadas dentro de los 3 AZ que aporó, a pesar de tener conocimiento explícito de cómo debía ser el procedimiento para la presentación de la oferta debido a que la administración se lo aclaró en la respuesta a su observación No. 4, presentada al proyecto de pliego de condiciones.

Que el día jueves 12 de septiembre de 2019 el equipo de TRIETNICA S.A.S radicó una solicitud de acceso E INFORMACIÓN de las propuestas presentada en este proceso las cuales fueron proporcionada por la doctora DORIS ARRIETA procediéndose a escanear las que fueron presentada en medio físico y la propuesta SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. –SID COLOMBIA S.A. como fue la presentada en medio físico y en medio magnético la funcionaria anteriormente mencionada cogió el cd lo introdujo a su computador paso la información a mi memoria USB 28 archivos relacionados así: desde el folio – 03-050, 51-100.101-156"

En su intervención el apoderado de Suministros y Dotaciones Colombia S.A. –SYD Colombia S.A solicita se desestime la solicitud de rechazo de la propuesta de la empresa que representa en razón a: sobre las copias de manera incompleta, que bien debieron tomarse de las carpetas originales y no del CD, pues la entrega de la copia fue facultativo ya que el pliego de condiciones no exigía presentar copia ni física ni magnética, por lo que para copiar debía tenerse en cuenta el original de la propuesta.

En cuanto la observación relacionada con el rechazo de su propuesta solicita se desestime esa petición ya que no existió vicio alguno derivado de la forma cómo se presentó la propuesta y que no está como causal de rechazo en el pliego de condiciones ni la ley. Que es un tema formal, no tiene que ver con la parte jurídica ni económica, tampoco se vulnera la igualdad de los otros proponentes porque en el cierre ninguno sabía el valor de la oferta. Señala que no pone en riesgo la subasta porque no hay ponderación.

Finalmente concluye que como el observador no logró demostrar los argumentos solicita no se tenga en cuenta su observación.

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA EMPRESA VORTICE

La representante de la empresa solicita su propuesta sea habilitada en atención a que en el folio 73 de los documentos de la subsanación presentada antes de la diligencia de la subasta la empresa cumple con lo exigido en la ficha técnica.

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA EMPRESA UNION TEMPORAL MISERICORDIA 2019

El representante de la empresa solicita se tenga en cuenta los documentos de subsanación presentados por la empresa a través de los cuales se acredita el cumplimiento de todos los requisitos exigidos en los pliegos de condiciones.

Así mismo solicita se analice al proponente VORTICE, en razón que no dan cumplimiento a la ficha técnica relacionada con el Monitor del Servidor requerido ya que la tecnología ofrecida es IPS.

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA VEEDURIA A TRAVÉS DEL SR. ARNULFO MOLINA.

Solicita se aclare la experiencia aportada por el proponente SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. –SYD COLOMBIA S.A con relación a la existencia del representante legal del contrato ejecutado en el Departamento del César. Dice que n aparecen los representantes legales en los contratos presentados para la experiencia.

cpeller

1129
18 NOV. 2019

RESOLUCION No.

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

En razón a lo anterior, la ordenadora del gasto suspende la audiencia con el fin de atender todas las observaciones presentadas, fijando como hora de su reanudación a partir de las 2:00 pm.

Se reanuda la audiencia la subasta del proceso SI-SALUD 002-2019, con los siguientes aspectos:

1. RÉPLICA DE LOS ASISTENTES Y RESPUESTA POR PARTE DE LA ENTIDAD

RESPUESTA OBSERVACIONES PRESENTADAS POR TRIETNICA SAS – INFORME DE EVALUACIÓN.

Se procede a dar lectura a la respuesta dada a la observación presentada por TRIETNICA SAS, Así: "Por medio de la presente, la administración se permite dar respuesta a la observación presentada por TRIATNICA SAS al informe de evaluación de las propuestas dentro del proceso SI-SALUD-002-2019, en el que también solicita sea rechazada propuesta presentada por la empresa Suministros y Dotaciones Colombia S.A., con el argumento de que dicha empresa presentó sus propuestas económicas incorporadas dentro las 3 AZ entregadas.

Menester es aclarar que el Departamento de Bolívar en todas sus dependencias y en especial en sus procesos contractuales, tiene el cauteloso cuidado de dar cumplimiento a los principios que rigen las actuaciones administrativas, como es el caso de los procesos contractuales. Y en este sentido, principios como la responsabilidad, legalidad, debido proceso, igualdad, moralidad e imparcialidad; y sobre todo, selección objetiva están siempre presentes, al momento de estructurar los procesos contractuales en su posterior desarrollo.

Manifiesta el observante que el Departamento de Bolívar ha violado el principio de igualdad al permitir que el proponente Suministros y Dotaciones Colombia S.A. – SID COLOMBIA S.A., incorporara en su propuesta el precio inicial propuesto para los lotes 1 y 2, argumentando que los demás proponentes presentaron su propuesta cumpliendo con los requisitos exigidos en la normatividad que regula el procedimiento de subasta inversa.

Ahora bien, con relación a su argumento que el Departamento de Bolívar permitió que el oferente presentara su propuesta económica incorporada con los requisitos habilitantes y demás documentos, se tiene que, en el acta de cierre del proceso publicada el día 05 de septiembre de 2019, se dejó constancia que el proponente Suministros y Dotaciones Colombia S.A., presentó su propuesta económica en una de las az y se deja constancia que dicho proponente solicita que la administración cumpla con su deber de custodia y no entregue copia de la misma. Situación esta que pudo corroborar el aquí observante cuando tuvo acceso a las otras dos AZ que se les facilitó cuando solicito copias de las propuestas. Por el contrario, en el evento en que se hubiere permitido al observante tener acceso a dicha información, allí sí se hubiere vulnerado los principios de igualdad e imparcialidad, más aún cuando en el acta de cierre, el proponente advirtió a la administración dicha situación.

Tal como se manifestó anteriormente, en la diligencia de cierre, se dejó constancia que la propuesta económica presentada por el proponente Suministros y Dotaciones Colombia S.A., presentó propuesta en el mismo sobre de los requisitos habilitantes, circunstancia que a la luz de la normatividad vigente y del pliego de condiciones no se configura como causal de rechazo.

El sobre "cerrado", en los procesos de contratación de subasta inversa, tienen como principal objetivo garantizarles a los proponentes que el valor inicial de su propuesta económica no será conocida por nadie y mucho menos por sus competidores, antes de que se inicie la puja correspondiente. Y en este sentido, sería contradictorio decir que a los demás oferentes se les está vulnerando su derecho a la igualdad, porque uno de sus oponentes puso el riesgo en sí mismo, al dejar abierta la posibilidad que se conociera previamente el valor inicial de su propuesta económica. Es decir, fue el oferente en mención quien se expuso a estar en una condición de desigualdad e imparcialidad, y en ningún momento la entidad coadyuvó en ello, por el contrario, se realizaron las actuaciones respectivas a fin de evitar vulneración alguna.

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

Ahora bien, el numeral 3.4 del Estudio Previo Ajustado señala que "La oferta debe contener dos partes, la primera en la cual el interesado acredite su capacidad de participar en el Proceso de Contratación y acredite el cumplimiento de la ficha técnica; y la segunda parte debe contener el precio inicial propuesto por el oferente". La anterior es una transcripción literal del artículo 2.2.1.2.1.2.2 del decreto 1082 de 2015, lo que implica en sí mismo que la presentación de la oferta para la acreditación del cumplimiento de los requisitos habilitantes y la oferta económica deban estar necesariamente en sobres sellados o cerrados.

Entonces no puede decirse que quienes pueden estar en riesgo de afectación para la situación aquí presentada, son los oferentes que presentaron su propuesta económica en sobre "cerrado", sino aquel que no lo hizo de tal forma; situación que no se presenta en este caso, debido a la rigurosa seriedad, responsabilidad, legalidad y moralidad que le imprime la administración departamental de Bolívar a sus procesos contractuales.

Respeto de su solicitud de rechazo a la propuesta del oferente Suministros y Dotaciones Colombia S.A., nos permitimos comunicarle que en cumplimiento de las disposiciones que regulan el debido proceso las causales de rechazo fueron previamente señaladas en los folios 74, 75, 76 y 77 del Pliego de Condiciones y que por tanto y las demás razones de legalidad, NO SE ACCEDE a su petición, en el sentido que, por el hecho de no entregar una propuesta en sobre "cerrado", es una circunstancia de mera formalidad, y no un hecho que puede determinar por sí mismo, un impedimento para la comparación objetiva de la propuesta,

Es así como tenemos que en la sentencia C-499-2015 la Corte Constitucional frente a la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades se pronunció:

"(...)

5.4. Prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades.

5.4.1. El artículo 228 de la Constitución prevé que en las actuaciones que se adelanten ante la administración de justicia prevalecerá el derecho sustancial. Este tribunal ha puesto de presente que el derecho formal o adjetivo, valga decir, el que rige el procedimiento tiene una función instrumental, pese a que de él depende la garantía del principio de igualdad ante la ley y en su aplicación y el freno a la arbitrariedad[44], no es un fin en sí mismo.

5.4.2. Al tener una función instrumental, el derecho formal o adjetivo es un medio al servicio del derecho sustancial, de tal suerte que su fin es la realización de los derechos reconocidos por el derecho sustancial. Entre uno y otro existe una evidente relación de medio a fin[45]. De ahí que, la conducta de sacrificar el derecho sustancial, por el mero culto a la forma por la forma, se enmarque dentro de una de las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales[46], como es el caso del exceso ritual manifiesto[47].

(...)"

Como usted bien lo argumenta en su memorial "No es posible incorporar causales de rechazo en un proceso de contratación, sin contar con el suficiente sustento normativo", pues la facultad de la administración de señalar las causales de rechazo deben ser pertinentes y necesarias para la consecución del fin público que se pretende satisfacer y que por tanto dicha facultad no puede emplearse para la fijación de requisitos superfluos, caprichosos o arbitrarios que en nada contribuyan a la selección objetiva.

Recientemente en un fallo del Consejo de Estado Expediente 45118 del 05 de agosto de 2019 frente al rechazo de la oferta se pronunció en el siguiente sentido.

"(...)

55. El fin último de todo procedimiento de selección adelantado por la administración para la satisfacción de las necesidades públicas es la celebración del contrato con el proponente que, según el objeto a contratar, satisfaga de mejor manera el principio de selección objetiva.

56. En vista de lo anterior, desde 1987 el Consejo de Estado inició una importante línea jurisprudencial que se concentró en diferenciar los elementos sustanciales, de los elementos formales de las ofertas, para

RESOLUCION No.

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

*sostener que las deficiencias que pudieran recaer sobre estas últimas no resultaban, bajo una "la lógica de lo razonable", un título suficiente para generar el rechazo de aquellas.
(...)"*

Por lo anterior, la administración le manifiesta que hemos atendido y analizado su solicitud, circunstancia que valoramos y agradecemos como un legal ejercicio de control social dentro del proceso contractual, sin embargo, luego de analizada la petición principal de la misma, cual es el rechazo de la oferta presentada por el proponente SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. – SID COLOMBIA S.A., le comunicamos que de acuerdo a lo expuesto en el presente documento no se tendrá en cuenta su solicitud y por el contrario se ratifica la administración en la habilitación de dicha propuesta.

Sobre la observación relacionada con los folios que señala no están en la información entregada, como bien lo dice en su escrito, por solicitud suya se le copio la información de la copia de la propuesta que el proponente entregó en CD, no obstante, se verificó la propuesta original y contiene todos los folios señalados, la cual igualmente fue puesta a su disposición en la visita.

RESPUESTA OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA EMPRESA OMAR AUGUSTO RINCON ROJAS/ VORTICE

La entidad acoge la observación presentada por la empresa VORTICE correspondiente a la subsanación de la licencia de office 2019.

"1.Lic. OFFICE 2019 STD SNGL OLP NL Gobierno Español".

RESPUESTA OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA EMPRESA UNION TEMPORAL MISERICORDIA 2019

Según lo observado por la UT Misericordia a VORTICE se señala que efectivamente no cumple con las EMOS establecidas para el Monitor del servidor, es decir, que la ficha técnica presentada para el monitor no cumple con la tecnología exigida, ya que esta es LED UHD y dentro de lo requerido se es clara la petición de un monitor con tecnología In-Plane Switching.

"9. Monitor LED de 19.5" IPS, Puertos de conexión VGA y HDMI, FULL HD antirreflejos con ajuste de inclinación".

Frente a esto, la empresa VORTICE se pronuncia al respecto para indicar que en el informe de evaluación se verificó eses aspecto como cumple, por lo que no se permitió se subsanara tal condición, por tal motivo entrega los documentos para subsanar este aspecto y solicita su habilitación para continuar en la audiencia de la subasta.

La ordenadora del gasto solicita al comité evaluador técnico se revise la evaluación realizada con el fin de determinar si lo sostenido por el proponente es cierto.

Acto seguido el comité técnico informa que efectivamente ese aspecto involuntariamente se había verificado como cumple dentro del informe de evaluación, así que es procedente que se le acepten y evalúen los documentos que aporta para subsanar. De la revisión del documento se verifica que cumple tal requisito y por lo tanto se habilita el proponente.

La ordenadora del gasto acoge la recomendación del comité técnico previa las siguientes consideraciones jurídicas.

Consejo de Estado Exp. 27986 noviembre de 2014

"(...)"



RESOLUCION No.

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

De conformidad con esta norma, para evitar el rechazo in limine de las ofertas, las entidades estatales tienen la carga de buscar claridad a los aspectos dudosos que surjan durante la evaluación de las mismas. Por tanto, si no comprende algo, si existe contradicción, si un requisito fue omitido, etc., la entidad solicitará "a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables", comportamiento que realiza el principio de economía vertido en el artículo 25.15, de allí que la entidad no puede rechazar de plano la propuesta sin solicitar previamente que se aclare.

De esta forma, cabe advertirle a la administración que la posibilidad de aclarar y corregir la oferta no es un derecho que tiene la entidad, sino un derecho que tiene el contratista; así que para aquéllas se trata de un deber, de una obligación, para que los oferentes logren participar con efectividad en los procesos de selección, en bien del interés general. Por tanto, si las entidades no conceden a los proponentes la oportunidad de corregir la oferta incompleta o que no se comprende —sólo en aquellos aspectos susceptibles de corregirse— violan el derecho del oferente a hacerlo, e incumplirán la obligación que les asigna la ley.

(...)"

Consejo de Estado Expediente 40.660 del 29 de julio de 2015

"(...)

2.2) Regla de excepción. La subsanabilidad como carga de la administración. Deber y carga de verificación. Cumplimiento de exigencias. 24 "Serán ineficaces de pleno derecho las estipulaciones de los pliegos o términos de referencia y de los contratos que contravengan lo dispuesto en este numeral, o dispongan renuncias a reclamaciones por la ocurrencia de los hechos aquí enunciados..."

Teniendo en cuenta lo dicho en el acápite anterior, es preciso señalar que existen eventos en que las propuestas presentan errores, falencias o vicios, los cuales pueden ser consecuencia de pliegos ambiguos, poco claros o que no atienden a criterios objetivos o a falta de cuidado del proponente en la confección de su ofrecimiento, es así como, bajo este criterio de manera excepcional surgirá la etapa de la subsanación. Siendo preciso destacar, que la subsanabilidad no puede convertirse en la regla general, si no excepcional, de allí que la confección de los pliegos de condiciones revista suma importancia en el señalamiento de criterios técnicos, financieros y jurídicos claros, precisos y objetivos, que permitan la realización de ofrecimientos del mismo orden que posibiliten a la entidad pública contratante la comparación objetiva de las propuestas.

De esta manera, se entiende que la subsanabilidad es una carga inherente a la administración, en el contexto del deber de verificación del cumplimiento de las exigencias y requisitos efectuados en el pliego por parte de la entidad pública y se convierte indefectiblemente en un derecho del proponente. Así lo dijo la jurisprudencia contenciosa, en sentencia del 26 de febrero de 2014, en donde indicó que la posibilidad de aclarar y corregir la oferta no es un derecho que tiene la entidad, sino un derecho que tiene el contratista; así que, para la primera se trata de un deber, de una obligación con el objetivo de que los oferentes logren participar con efectividad en los procesos de selección, en bien del interés general; no hacerlo en los términos indicados, significaría violar el derecho de los oferentes a subsanar la oferta y en consecuencia se trasgrediría el ordenamiento jurídico".

"(...)

8. Sentencia del 11 de mayo de 201589, en la cual se analizó si la no presentación de las declaraciones de renta dentro de un proceso de licitación constituye una causal suficiente para rechazar la oferta de un proponente. Así, se estableció la siguiente regla: A. Regla general:

1.Reiteración el criterio según el cual lo sustancial debe primar sobre lo formal, en los siguientes términos: El anterior marco de reglas se hace acompañar con algunas otras relativas a la posibilidad de subsanabilidad de deficiencias de las propuestas, haciendo predominar lo sustancial sobre lo estrictamente

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

formal y habilitando en consecuencia a la administración para que soliciten todo aquello que consideren vital para la debida conformación de las propuestas presentadas oportunamente.

2. Inversión en la carga de corrección de las propuestas: esto en la medida en que corresponde a la administración velar por la integridad documental y de información de las mismas, exigiendo lo que considere faltante dentro del ámbito de lo factible de solicitar y lo no solicitado por la administración de hecho queda subsanado.

(...)"

En atención a lo anterior se procede a habilitar técnicamente al proponente OMAR AUGUSTO RINCON ROJAS/VORTICE para que continúe su participación dentro del presente proceso de selección por Subasta Inversa, y de esta manera se garantiza el principio de igualdad que le asiste.

RESPUESTA OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA VEEDURIA A TRAVÉS DEL SR. ARNULFO MOLINA.

Sobre este aspecto se le La entidad procedió a realizar la revisión de la experiencia aportada por el proponente SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. -SYD COLOMBIA S.A. y se pudo verificar que a folios 118 al 121 del Registro Único de Proponentes se registra como experiencia la suscripción de un Contrato con el Departamento del César en el que se registra que el contrato fue suscrito con la Unión Temporal SYR por un valor de \$17.716.513.677 del cual la participación del proponente observado es del 90% según lo registra la Cámara de Comercio de Barranquilla, siendo entonces así que la empresa acredita la experiencia por un valor total de \$15.944.862.309, que permite acreditar las exigencias contenida en el pliego de condiciones que rige el presente proceso de selección.

Así mismo se aclara que el representante legal que aparece como suscriptor del contrato antes mencionado es el señor GUSTAVO ESTRADA ABDALA identificado con la C.C. No. 1.129.575.324, como representante de la UT SYR y no como de la empresa SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. -SYD COLOMBIA S.A., lo que quiere decir ello que no es de recibo que la empresa este presentando documentación falsa o que no corresponda a la realidad como lo es en este caso lo referente a la representación legal de la misma.

Posterior a esto interviene el Sr. Rafael Castro de la veeduría Nacional señalando que en la propuesta de SUMINISTROS Y DOTACIONES COLOMBIA S.A. -SYD COLOMBIA S.A dentro del folio 0335 y el folio 0382, (ítem 11 y el ítem 9 respectivamente) no presenta el modelo de un equipo como se solicitó en el pliego, pero él mismo indica que este si presenta una referencia, el veedor hace alusión al equipo de reanimación y al equipo de órganos de los sentidos.

De lo anterior se responde técnicamente que dado que los equipos que son un conjunto tienen y presentan un modelo específico, más los equipos que se aman, o están compuestos por varias piezas se presenta la referencia de cada pieza que contiene el este, por ejemplo el equipo de órganos de los sentidos se ama o se compone de diferentes piezas o partes, una que es el mango, otra que es el cabeza del otoscopio y otra que es el cabezal del oftalmoscopio; al ser partes todas esas tienen referencia la cual tiene la misma validez que un modelo en los, cada una de las partes, más no tiene un modelo determinado. Por otro lado un monitor de signos vitales como ya viene armado si trae un modelo específico.

(...)"

Luego de la lectura del acto administrativo de adjudicación intervino el señor Rafael Castro solicitando lo siguiente: "basado en las leyes y acogiéndose al artículo 93 y siguientes del código contencioso administrativo y según lo normado en el artículo 5 de la ley 1150 de 2011 y amparado como dice en el derecho constitucional que debe quedar en el acta de adjudicación solicita la Revocatoria Directa del Acta de Adjudicación que se acaba de leer a raíz de que la administración dio respuesta a unas observaciones presentadas que no satisfacen con relación a la empresa SUMINISTROS Y

RESOLUCION No.

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

DOTACIONES COLOMBIA S.A. – SYD COLOMBIA S.A, por lo que solicita la revocatoria directa; Interviene Domingo Puello manifiesta que acompaña la petición del veedor fundamentado en las mismas normas; Interviene Amulfo Molina manifestando que no comparte el criterio".

• **PARTICULARIDADES DE LA REVOCATORIA FRENTE AL ACTO DE ADJUDICACION.**

La revocatoria es una forma de extinguir o hacer desaparecer en sede administrativa un acto administrativo, que implica la promulgación de otro acto administrativo, pero con sentido o signo contrario al anterior, de modo que, por ejemplo, la condena pasa a ser absolución; la concesión o autorización, pasa a ser negación, etc., o simplemente dejarlo sin efecto, es decir, extinguir la situación jurídica que hubiere originado, según lo ha determinado en su jurisprudencia el H. Consejo de Estado.

Y en el mismo sentido ha señalado: "(...) el panorama normativo de la adjudicación de los contratos cambió con la Ley 1150 de 2007, porque si bien, reiteró la regla general según la cual el acto de adjudicación es irrevocable, y nuevamente guardó silencio sobre la posibilidad de revocar otros actos proferidos antes de la celebración del negocio jurídico, introdujo diferencias sustanciales, porque creó dos (2) excepciones a la regla general de la irrevocabilidad: i) el acto de adjudicación es revocable si dentro del plazo comprendido entre la adjudicación y la suscripción del contrato sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad, y ii) si se demuestra que la adjudicación se obtuvo por medios ilegales. Dispuso el artículo 9:

"Artículo 9. 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." (Negrillas fuera de texto)

Conforme a esta regla, que entró a regir el 17 de enero de 2008, el acto de adjudicación quedó menos protegido que antes, ya que si bien, nuevamente se afirma que es irrevocable, a continuación se añade que lo será en las siguientes circunstancias –esta es la novedad-: i) si el adjudicatario da su consentimiento –evento que no menciona la norma, pero que admite el ordenamiento jurídico-; ii) si sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad dentro del plazo comprendido entre la adjudicación del contrato y la suscripción del mismo, o iii) si se demuestra que el acto se obtuvo por medios ilegales.

En conclusión, i) en vigencia de la Ley 80 de 1993 el acto de adjudicación era, sencillamente, irrevocable; ii) pero en vigencia de la Ley 1150 esta idea cambió, porque es teóricamente irrevocable, pero en la práctica revocable casi en los mismos casos en que lo regulaba el CCA. para cualquier otro acto

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

administrativo particular favorable –pero por aplicación de las causales de la Ley 1150-; y iii) con la Ley 1437 de 2011 cualquier acto administrativo particular favorable es irrevocable –salvo consentimiento del titular-, pero el de adjudicación quedó sujeto a la norma especial que lo regula –la Ley 1150-, de manera que tiene más supuestos de revocabilidad que los del común de los actos administrativos favorables.

No obstante lo expresado frente al acto de adjudicación, es claro que la Ley 1150 de 2007 no despejó las dudas respecto a la revocabilidad de los demás actos administrativos expedidos durante la etapa precontractual, contractual o pos-contractual; pero sucedió que, luego, sus decretos reglamentarios regularon este tema –salvo el Decreto 1510 de 2013, como se verá más adelante-.

Recién expedida la Ley 1150 se profirió su decreto reglamentario No. 066 de 2008, que de manera abierta admitió la revocatoria directa del acto administrativo de apertura de la licitación, en eventos en los que, de conformidad con el artículo 69 del C.C.A., se puede ejercer el autocontrol administrativo:

"Artículo 5. Acto administrativo de apertura del proceso de selección. El jefe de la entidad o su delegado, mediante acto administrativo de carácter general, ordenará de manera motivada la apertura del proceso de selección que se desarrolle a través de licitación, selección abreviada y concurso de méritos. Para la contratación directa se dará aplicación a lo señalado en el artículo 76 del presente decreto.

(...)

"Parágrafo 1. El proceso de selección podrá ser **suspendido** por el término que se señale en el acto motivado que así lo determine, cuando a juicio del jefe de la entidad se presenten circunstancias de interés público o general que requieran analizarse, y que puedan afectar la normal culminación del proceso.

"Parágrafo 2. **En el evento en que ocurra o se presente durante el desarrollo del proceso de selección alguna de las circunstancias contempladas en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, el jefe de la Entidad revocará el acto administrativo que ordenó la apertura del proceso de selección.**" (Negrillas fuera del texto original) (CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Subsección C Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014) Radicación: 05001-23-31-000-1998-01503-01 (25.750)

En palabras del Consejo de Estado "(...) siendo que la irrevocabilidad del acto de adjudicación se constituye como una garantía para quienes resulten favorecidos con él y que dicha salvaguarda viene dada por disposición expresa de la ley, resulta forzoso concluir que para que ésta pueda ser real y efectiva, cualquier limitación que se pretenda establecer al respecto, además de provenir de la ley, con el mismo carácter de especial y excepcional en relación con la regulación general prevista para el resto de los actos administrativos, debe ser también expresa.

En ese sentido, la intención del legislador de regular de manera especial el acto de adjudicación, vino a ser ratificada con la expedición de la Ley 1150 de 2007, por medio de la cual, si bien se derogó el numeral 11 del artículo 30 de la ley 80 de 1993, la disposición en él contenida en cuanto a la irrevocabilidad del acto se reprodujo en su artículo 9º, pero, de manera expresa, se establecieron dos causales específicas que podrían dar lugar a su revocatoria directa y, por tanto, serán éstas y no las contempladas en el Código Contencioso Administrativo, o, en la actualidad, las contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las que puedan dar lugar a su revocatoria."

Considerando así que el acto de adjudicación es irrevocable, salvo que de manera excepcional medie alguna de las causales señaladas por el peticionario en razón a que invoca aquellas previstas en el artículo

1129



RESOLUCION No.

"Por medio de la cual se decide una solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No.934 del 18 de septiembre de 2019, "Por medio de la cual se adjudicó el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"

93 de la Ley 1437 de 2011 y no las contenidas en el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007, tenemos que el solicitante dentro de la actuación que nos ocupa, no fundamentó su petición, en tanto no argumentó de manera expresa la causal cuya aplicación derivaría en la revocatoria del acto.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO. NO REVOCAR la Resolución 934 del 18 de septiembre de 2019 *"Por medio de la cual se adjudica el proceso de selección abreviada para la adquisición bienes y servicios de características técnicas uniformes por Subasta Inversa SI-SALUD 002-2019"*.

ARTICULO SEGUNDO. Notifíquese al solicitante de conformidad con lo establecido en el artículo 66 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y normas concordantes.

ARTICULO TERCERO. Publíquese el presente acto administrativo en el Portal Único de Contratación www.contratos.gov.co.

ARTICULO CUARTO. Contra la presente resolución no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE

18 NOV. 2019

Dado a los


VERENA BERNARDA POLO GÓMEZ
SECRETARIA DE SALUD DE BOLÍVAR

Proyectó y elaboró: María Carolina Zúñiga – Asesor Jurídica Externa – Sec. De Salud
Aprobó: Adriana Trucco de la Hoz – Secretaria Jurídica Gobernación de Bolívar

