

RESPUESTA OBSERVACION AL INFORME DE EVALUACIÓN INVITACIÓN DE MÍNIMA CUANTÍA No 013 de 2016.

Objeto. Contratar con una persona natural o Jurídica para que diseñe, documente e implemente el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST, de acuerdo a lo establecido en el decreto 1072 de 2015, para el Instituto Financiero de Boyacá INFIBOY.

Estando dentro de los términos previstos en la invitación se allega por la proponente LUDY YASMIN FUENTES CEPEDA, observación al informe en los siguientes términos:

“(…) La entidad vulnero los principios de libre concurrencia, transparencia y selección objetiva; lo anterior, por cuanto en el pliego de condiciones dentro de los requisitos habilitantes, estableció el requisito de licencia en Salud Ocupacional únicamente para la persona natural y no para la persona jurídica, cuando la ley obliga a que sea dicha clase de persona quien cuente con la licencia de Salud Ocupacional otorgada por la secretaria de salud seccionales o distritales para prestar servicios de salud ocupacional.

En la etapa actual del proceso de selección fue aceptada la oferta de la empresa sin que acreditara dicha licencia, lo que evidencia que existe una celebración indebida de contrato por cuanto no se acreditan en debida forma los requisitos habilitantes. Y al no haber sido establecidos en debida forma hoy no podrían exigirse para subsanar.

Adicionalmente a ello resulta pertinente aclarar que los requisitos habilitantes se refieren a la persona del oferente razón por la cual la licencia en Salud Ocupacional lo sería.

Por lo anterior, debido a las situaciones fácticas y jurídicas se hace necesario que la entidad REVOQUE LA ACEPTACIÓN DE LA OFERTA por estar incurso en causal del artículo 93 de la ley 1437 de 2011 y en su lugar, atendiendo el principio de legalidad se haga la convocatoria en debida forma(…)”.

Pasa la entidad a dar respuesta a la observación presentada, haciendo algunas aclaraciones y precisiones; y después determinando su decisión y los fundamentos de acuerdo a lo solicitado:

De acuerdo a lo establecido en el numeral 2.6 de la invitación pública y lo contemplado en el Artículo 2.2.1.2.1.5.2. Numeral 5 y 6 del decreto 1082 de 2015 y el informe de evaluación del proceso, se determina que la entidad no ha aceptado la oferta presentada por el proponente, está en término la respuesta a observaciones al informe de evaluación; que esta ha consideración del representante legal de la entidad, para que este último decida si acepta o no la recomendación efectuada por el comité evaluador. Más si se tiene en cuenta, que en el informe de evaluación se solicita la subsanación de documentos.

Habiéndose dado claridad a este aspecto, pasa la entidad a resolver la petición hecha por el observante.

Formalmente no puede acceder la entidad a revocar la aceptación de la oferta, toda vez que esta no se ha surtido, como se indicó atrás. Sin embargo, la entidad entra a valorar los argumentos expuestos en la misiva que se responde, para establecer si les asiste razón y deban ser valorados por la entidad, a fin de resolver si se acepta o no la oferta presentada por SIGYLO CONSULTORES S.A.S.

El artículo 2.2.4.1.3 del decreto 1072 de 2015 determina:

“Para el diseño y desarrollo del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el trabajo de las empresas, estas podrán contratar con la entidad administradora de Riesgos Laborales a la cual se encuentran afiliadas, o con cualesquiera otra persona natural o jurídica que reúna las condiciones de idoneidad profesional para desempeñar labores de seguridad y salud en el trabajo y debidamente certificadas por autoridad competente”

La entidad dando cumplimiento a lo ordenado en el artículo anterior, dio apertura para que los posibles oferentes presentaran propuestas para: “Contratar con una persona natural o Jurídica para que diseñe, documente e implemente el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST, de acuerdo a lo establecido en el decreto 1072 de 2015, para el Instituto Financiero de Boyacá INFIBOY”, dentro de los requisitos habilitantes se establecieron que se debía contar con licencia para prestación de servicios en salud ocupacional vigente, si se trataba de personas naturales, en caso de personas jurídicas, esta debería poner a disposición de la entidad una profesional que cumpliera el perfil enunciado en los requisitos para persona natural, obviando la presentación de la licencia por parte de la empresa; por lo que le asiste razón al observante, en la medida en que este requisito no se había tomado en cuenta al momento de hacer la evaluación.

Subsanabilidad de Requisitos:

De acuerdo a lo establecido por el Consejo de Estado en sentencia de febrero 26 de 2014, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero se determina:

(...)Lo subsanable o insubsanable se define a partir de una pregunta, que se le formula a cada requisito omitido o cumplido imperfectamente: *¿el defecto asigna puntaje al oferente?* Si lo hace no es subsanable, si no lo hace es subsanable; en el último evento la entidad le solicitará al oferente que satisfaga la deficiencia, para poner su oferta en condiciones de ser evaluada, y no importa si se refiere a no a problemas de capacidad o a requisitos cumplidos antes o después de presentadas las ofertas, con la condición de que cuando le pidan la acreditación la satisfaga suficientemente (...)

Adicionalmente determina sobre este aspecto:

(...)La nueva filosofía del derecho constitucional, recibida ahora como filosofía del derecho contractual, dispuso con total claridad que las ofertas incompletas -por falta de requisitos o documentos- no se rechazarán automáticamente por cualquier tipo de deficiencia; es necesario que la entidad estatal pondere la decisión alrededor de un *concepto jurídico indeterminado*, que la conducirá a la decisión correcta: le corresponde valorar si lo que falta es “necesario para la comparación de propuestas”, si concluye que es indispensable debe rechazarla, pero si no lo es debe concederle al proponente la oportunidad de *subsanarla*, para luego admitirla y evaluarla(...) (...) A la lógica anterior obedece el contenido del párrafo 1º del artículo 5 de la ley 1150 de 2007, el cual dispone que “la ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. Por consiguiente, se trata de defectos subsanables, porque al no afectar su falencia la asignación de puntajes, “ellos pueden ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la adjudicación(...)”



Teniendo en cuenta lo anterior, la entidad concluye que el requisito aquí discutido tiene el carácter de subsanable debido a que por tratarse de una invitación de mínima cuantía que de acuerdo a los numerales 4 y 6 del Artículo 2.2.1.2.1.5.2 el factor que debe observar las entidades públicas a la hora de determinar la oferta más favorable para la entidad es el menor precio, único factor que es objeto de puntaje o criterio de selección del contratista en esta modalidad.

Oportunidad para subsanar.

Continuando con la sentencia de comentario del Consejo de Estado, sobre este aspecto preciso:

“(…)La etapa de “observaciones al informe de evaluación” corresponde al momento posterior a la primera evaluación de las propuestas que realiza la entidad. La parte final de la disposición transcrita la entendieron muchos con un doble sentido, de ahí parte de los problemas: i) para algunos significó que como no es posible completar, adicionar, modificar o mejorar las ofertas, entonces las entidades no podían recibir documentos adicionales que explicaran sus insuficiencias, pues claramente se trasgredía esta norma; ii) para otros la comprensión debía hacerse de conformidad con el art. 25.15 citado, armonizándolos, es decir, que durante el término que existe para presentar observaciones al informe de evaluación sí es posible completar, adicionar o modificar y mejorar las ofertas, pero en los aspectos que permite el art. 25.15, y no en los aspectos que prohíbe. **Para la Sala la segunda solución es la correcta.** (…)”

(…)No cabe duda de que a la entidad estatal que dirige el proceso administrativo es a quien le corresponde adoptar esa decisión, en primera instancia; la cual puede ser controvertida por los proponentes –a través de sus observaciones contra el informe de evaluación, para que de nuevo la administración estudie el tema;(…)”

De acuerdo a lo anterior, la entidad encuentra que no es procedente acceder a la petición efectuada por el observante, de acuerdo a lo manifestado anteriormente.

Atentamente,

ORIGINAL FIRMADO
JORGE ALBERTO HERRERA JAIME
Gerente General

Proyectó: Cesar Camilo Camacho Suarez