



MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA
Empresa Social del Estado

RESOLUCIÓN NÚMERO

(0222)

Por la cual se resuelve la solicitud de revocatoria presentada por la firma Unión Temporal INC 2020, respecto del acta de cancelación de fecha 31 de marzo de 2020, publicada el 07 de abril de 2020, en relación con el proceso contractual -Invitación a Cotizar No. 087 de 2020.

**LA DIRECTORA GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA
-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO-**

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por los Decretos 5017 de 2009, 2407 de 2018 y,

CONSIDERANDO:

Que el Instituto Nacional de Cancerología - Empresa Social del Estado, es una entidad descentralizada, adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica y autonomía administrativa, regulada en lo pertinente por la ley 100 de 1993, la ley 1122 de 2007, la ley 1438 de 2011 y las demás normas aplicables a los prestadores de servicios de salud de carácter público en general y, en particular, por los decretos 1876 de 1994 y 5017 de 2009.

Que los artículos 194 y 195 de la Ley 100 de 1993, que creó a las Empresas Sociales del Estado, constituidas como una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las asambleas o consejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico allí previsto, determinan que la representación legal de la entidad corresponde al Director o Gerente, según el caso y, en materia de contratación, se rige por el derecho privado.

Que de acuerdo con los numerales 18 y 19 del artículo 7° y artículo 13 del Decreto 5017 de 2009 el Director General tiene dentro de sus funciones la de expedir los actos administrativos para el desarrollo de su objeto, en lo relacionado con su competencia, que sean necesarios para el funcionamiento de la Entidad.

Que, mediante Derecho de Petición, recibido por correo electrónico institucional con fecha 08 de abril de 2020 a las 5:50 p.m, enviado por la Unión Temporal INC 2020. solicitó se revoque el acta de cancelación de fecha 31 de marzo de 2020 del proceso Invitación a Cotizar 087 de 2020 y publicada en la página institucional el 07 de abril de 2020, y consecuentemente a ello, se continúe con el proceso de selección.

Que, para resolver dentro del término legal, se precisa analizar y considerar lo siguiente:

I.- HECHOS Y ANTECEDENTES RELEVANTES.

El Instituto Nacional de Cancerología a través de su Área de Gestión de Tecnologías de Información identificó la siguiente necesidad:



MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA
Empresa Social del Estado

RESOLUCIÓN NÚMERO

(0222)

Por la cual se resuelve la solicitud de revocatoria presentada por la firma Unión Temporal INC 2020, respecto del acta de cancelación de fecha 31 de marzo de 2020, publicada el 07 de abril de 2020, en relación con el proceso contractual -Invitación a Cotizar No. 087 de 2020.

1.-) El Grupo Área Gestión TI, tiene bajo su responsabilidad el mantener la seguridad en todos los sistemas de información, bases de datos, plataformas de tecnologías de información, y en el entorno de la red interna y perimetral, ya que por manejar información que puede atentar contra la confidencialidad del personal, los pacientes y ciudadanos, es conveniente realizar un test de intrusión o Ethical Hacking, con frecuencia anual. Una prueba de Ethical hacking (Hacking Ético) periódica brindará información sobre la seguridad que se está manejando en los sistemas tecnológicos, vulnerando la seguridad del instituto de manera controlada para observar el comportamiento y los puntos débiles de nuestra organización.

2.-) La seguridad de la información sobre el sistema de información SAP es fundamental en la operación, ya que la pérdida o el robo de datos confidenciales, indisponibilidad de servicios, daños a la integridad de la data, entre otros, son riesgos que pueden comprometer los objetivos de la entidad, afectar su imagen, presupuesto, continuidad, entre otros.

3.-) Con base a esta necesidad contenida en los Estudios Previos, se realizó el proceso contractual: Invitación a Cotizar 087 de 2020, publicada en la página institucional el día 21 de febrero del año en curso, en cuyos términos de condiciones quedó establecido como fechas para presentar aclaraciones u observaciones hasta las 10:00 horas del día 25 de febrero de 2020 y, como fecha límite para presentar las ofertas, hasta el día 03 de marzo de 2020. Tal como en este proceso, todos los procesos del Instituto Nacional de Cancerología ESE, revisten de un carácter físico; es decir, el proceso se lleva en carpetas físicas, y las propuestas deben ser radicadas de manera física en la Entidad, por ello en el numeral 6° de los términos de condiciones se estableció la siguiente nota:

"NOTA: No se aceptan propuestas enviadas por correo, medios electrónicos o fax; las ofertas presentadas en un lugar distinto a la oficina Grupo Gestión Compras y Contratación del Instituto, no serán tenidas en cuenta. Los proponentes deberán considerar y prever tiempos de llegada e inconvenientes de todo orden, pues no será excusa ningún factor que incida en la entrega oportuna."

4.-) A los términos de condiciones se presentaron 15 observaciones de 6 diferentes personas interesadas, las cuales fueron resueltas y sus respuestas publicadas el día 13 de marzo de 2020. Es importante resaltar, que en su gran mayoría las observaciones fueron de fondo, por lo que la Entidad tomó un tiempo prudencial en examinarlas y resolverlas. Como consecuencia de esto la Entidad, con base en los principios de selección objetiva, pluralidad de oferentes, transparencia y publicidad, amplió el margen de requisitos técnicos exigidos, permitiendo así que cada una de las empresas interesadas tuvieran una mayor oportunidad de concursar; variantes entre las que se destacan: ajuste de los requisitos de los perfiles profesionales requeridos y la eliminación del requisito de experiencia en el sector salud.

5.-) Fueron expedidas y publicadas las Adendas No. 1 y No. 2, las cuales ampliaron el plazo de entrega de ofertas hasta el día 10 de marzo de 2020, la primera y, 17 de marzo de 2020 la segunda, respectivamente.



MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA

Empresa Social del Estado

RESOLUCIÓN NÚMERO

(0222)

Por la cual se resuelve la solicitud de revocatoria presentada por la firma Unión Temporal INC 2020, respecto del acta de cancelación de fecha 31 de marzo de 2020, publicada el 07 de abril de 2020, en relación con el proceso contractual -Invitación a Cotizar No. 087 de 2020.

6.-) Junto con las respuestas a las observaciones se publicó la Adenda No. 3, el día 10 de marzo de 2020, en la cual se evidenciaban todos los cambios realizados en el anexo técnico como también se establecía un plazo para entrega de las ofertas para el día 20 de marzo de 2020.

7.-) El Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020 por el cual declaró el Estado de Emergencia Social, Económica y Ecológica en todo el territorio Nacional. Seguido, la Alcaldía de Bogotá expidió el Decreto Distrital 090 del 19 de marzo de 2020 por medio del cual se ordenó limitar la libre circulación de todas las personas en la ciudad de Bogotá D.C. desde el mismo día 19 de marzo a las 23:59 horas y hasta el día 23 de marzo 23:59 horas del presente año. Con base en esta información, y teniendo en cuenta que el proceso estaba previsto para cerrar al día siguiente, es decir para el día 20 de marzo de 2020, fecha cobijada por la medida restrictiva, la Entidad publicó la Adenda No. 4 en la cual se aplazaba la fecha de entrega de las ofertas dentro del proceso 087 de 2020 hasta las 10:00 horas del día 25 de marzo de 2020 con la intención de que todos los proponentes interesados pudieran participar sin ninguna restricción de movilidad puesto que la entrega de la oferta era de forma física.

8.-) El día 22 de marzo de 2020 se expidió el Decreto Distrital 091, por medio del cual la Alcaldía Mayor de Bogotá ampliaba la restricción hasta las 23:59 horas del 24 de marzo de 2020, y el Gobierno Nacional dictó el Decreto 457, en el cual, empatando con el plazo de los decretos distritales, ordenaba la restricción de libre circulación de todos los habitantes del país desde el las 00:00 horas del día 25 de marzo hasta las 00:00 horas del 13 de abril de 2020.

9.-) Luego de esto, y una vez cerrado el proceso donde se presentó oferta por parte de la UT INC 2020, cierre dado el 25 de marzo de 2020, según los plazos de los términos y sus adendas, se publicó acta de cancelación el día 07 de abril de 2020 en donde se incorpora las razones jurídicas y de Emergencia Social que está viviendo el país, en la cual se observa que como consecuencia a lo vivido por la presente pandemia, se presentó un único oferente el cual es la Unión Temporal INC 2020, pero no obstante a esto, es necesario recalcar, que la decisión de cancelar el proceso no nació por que se haya presentado un único oferente, y esto teniendo en cuenta que la Entidad ha recibido en múltiples procesos una única oferta y que ello no ha concluido con la cancelación del proceso contractual, por este motivo.

10.-) La decisión anterior tuvo su génesis en razón a que, en materia de contratación estatal, el Instituto Nacional de Cancerología ESE tiene su naturaleza jurídica en el artículo 195° de la Ley 100 de 1993 en la cual se estableció que se regirá por el Derecho Privado. En ese orden de ideas el INC acogiendo lo normado en su Manual de Contratación, que establece los procesos y procedimientos para llevar a cabo la adquisición de bienes y servicios por parte de la entidad siempre respetando los principios de la contratación pública, aplicó la preceptiva que dispone: "El Director General o su Delegado competente podrá cancelar o suspender el proceso de selección de manera total o parcial en cualquiera de sus etapas, en el evento que aparezcan circunstancias técnicas, operativas, económicas, de mercado o de fuerza mayor, orden de autoridad o acto irreversible de terceros que justifiquen la decisión. La decisión de suspender el proceso será motivada e informada a los proponentes y demás interesados en el proceso"



MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA
Empresa Social del Estado

RESOLUCIÓN NÚMERO

(0222)

Por la cual se resuelve la solicitud de revocatoria presentada por la firma Unión Temporal INC 2020, respecto del acta de cancelación de fecha 31 de marzo de 2020, publicada el 07 de abril de 2020, en relación con el proceso contractual -Invitación a Cotizar No. 087 de 2020.

11.-) No obstante, haciendo una interpretación de las normas constitucionales y los decretos 417 y 440 de 2020 se debe decir que estas disposiciones tienen la misma fuerza constitucional que las leyes de la República emanadas del Congreso Nacional, luego, prevalecen sobre las disposiciones contenidas en el Manual de Contratación que tiene la Entidad, por tener su fuente legal en una reglamentación particular de menor entidad jurídica y, por que los citados Decretos Legislativos, están detonados a la aplicación general de todas las autoridades públicas

12.-) En desarrollo al principio de legalidad que reviste todas las actuaciones de las Entidades del Estado, se realizó un nuevo análisis en cuanto la supremacía de las normas, basados en la teoría normativa que nació de Hans Kelsen, en la que se tiene pacífica la postura superior de las leyes emanadas del Congreso y los Decretos con fuerza de Ley emanados por el ejecutivo en estados de excepción, posición que se confirma con la Constitución Política de 1991 que previó en los artículos 212 y 213 el marco constitucional acerca de los Estados de Excepción, estableciendo en el inciso 4° del artículo 212 que "Los decretos legislativos que dicte el Gobierno suspenden las leyes incompatibles..."

13.-) El artículo 3° del Decreto 440 del 22 de marzo de 2020, señala:

Artículo 3. Suspensión de los procedimientos de selección de contratistas y revocatoria de los actos de apertura. Las Entidades Estatales, por razón del servicio y como consecuencia de la emergencia, podrán suspender los procedimientos de selección. Contra este acto administrativo no proceden recurso.

Por mismas razones, y en caso de requerirse recursos para atender las situaciones relacionadas con la emergencia, las entidades podrán revocar, de manera motivada, los actos administrativos de apertura, **siempre y cuando no se haya superado la fecha para la presentación de ofertas**. Contra este acto administrativo no proceden recursos."

14.-) Aun cuando en los procesos de contratación de la Entidad, en especial la "Invitación a Cotizar", no contienen un acto administrativo de apertura por cuanto nuestro Manual de Contratación no estipula uno, se entiende que la publicación de los términos de condiciones se asimila a un acto de apertura del proceso contractual por revestir su esencia el cual es dar inicio a un proceso contractual de manera pública y convocando a la ciudadanía a su participación y, con la interpretación citada, se establece que las normas o decisiones tomadas en el estado de emergencia mediante los decretos legislativos, tienen una fuerza de Ley vinculante de mayor grado a las normas establecidas en el Manual de Contratación interno de la Entidad, por lo cual, se deberá hacer observancia por esta Entidad en cuanto a la condición legal para revocar los actos de apertura y cancelar los procesos; esto es, "siempre y cuando no se haya superado la fecha para la presentación de ofertas", como lo demanda la ley en cita anterior.

II.- PROCEDENCIA DE LA REVOCATORIA.



MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA
Empresa Social del Estado

RESOLUCIÓN NÚMERO

(0222)

Por la cual se resuelve la solicitud de revocatoria presentada por la firma Unión Temporal INC 2020, respecto del acta de cancelación de fecha 31 de marzo de 2020, publicada el 07 de abril de 2020, en relación con el proceso contractual -Invitación a Cotizar No. 087 de 2020.

1.-) La figura jurídica solicitada; esto es, la revocatoria directa, es un mecanismo jurídico que permite a las entidades administrativas revocar sus propios actos administrativos, cuando con ellos se ha incurrido en una cualquiera de las causales previstas en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011. Se denomina directa porque es la misma autoridad que expide el acto administrativo quien lo revoca, y no es necesario recurrir a otra instancia o entidad para que revoque el acto.

2.-) El artículo 93 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso (ley 1437 de 2011), señala que los actos administrativos deben ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

La revocatoria directa se podrá efectuar por la misma autoridad que haya expedido el acto, por los inmediatos superiores, **de oficio a petición de parte.**

3.-) El fundamento constitucional de esta medida se encuentra relacionada directamente con el artículo 1º. de la Constitución Política Colombiana, cuando precisa que Colombia es un Estado Social y de Derecho, lo que significa que debe ajustar sus actuaciones al ordenamiento jurídico y un sentido social definido en la misma carta, de manera que cuando por acción u omisión, se desbordan estas cualidades, queda obligado a reparar el estado constitucional y legal de las cosas.

4.-) La revocatoria, entonces, tiene la facultad de dejar sin efectos los actos administrativos, cuando con ellos se ha incurrido en cualquiera de las causales antes expuestas; es decir: i. "Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley", ii. "Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él o iii. "Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.", mecanismo que puede ser alegada por parte de quien tenga interés directo en ella o de oficio por la misma administración.

5.-) Para el caso que nos ocupa, de acuerdo con lo visto ex - ante, es evidente que se está incurriendo en desviación de las atribuciones legales, en razón a la prohibición legal de dar por terminado un proceso contractual, cuando ha procedido el cierre de la etapa y se han recibido las propuestas, motivo suficiente para revocar nuestro propio acto de cancelación de proceso contractual, contenido en el Acta de Cancelación de fecha 30 de marzo de 2020, publicada el 07 de marzo de 2020; pues, además, con ello se está causando un perjuicio injustificado a la proponente que, en cumplimiento de los términos de condiciones, las adendas y el cronograma presentado, se allanó, en tiempo, a presentar a consideración de la administración su oferta.

Finalmente se dirá que, con base en las expectativas actuales de permanencia de las medidas de aislamiento y control biosanitario, no se ve que sea fácil la inmediata iniciación de las labores objeto de la convocatoria y, en caso de superar satisfactoriamente el proceso contractual y potencialmente ser adjudicado al proponente el contrato, se deberá suspender la



MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA
Empresa Social del Estado

RESOLUCIÓN NÚMERO

(0222)

Por la cual se resuelve la solicitud de revocatoria presentada por la firma Unión Temporal INC 2020, respecto del acta de cancelación de fecha 31 de marzo de 2020, publicada el 07 de abril de 2020, en relación con el proceso contractual -Invitación a Cotizar No. 087 de 2020.

suscripción y/o iniciación de la ejecución del contrato, hasta cuando sea real y físicamente posible, esto debido a que actualmente existe unas causas ciertas de fuerza mayor y caso fortuito, que hacen por ahora, imposible la ejecución del objeto contractual, situación y decisión que será adoptada en su debido y oportuno momento procesal contractual y notificado al proponente.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: REVOCAR en su integridad el acto administrativo contenido en el acta de cancelación suscrita el 31 de marzo de 2020 y publicada en la página institucional el día 07 de abril de 2020, dentro del proceso Invitación a Cotizar 087 de 2020, de acuerdo a las consideraciones contenidas en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO: Continúese con el proceso de contratación Invitación a Cotizar 087 de 2020 en el mismo estado que se encontraba el día en que se publicó la cancelación y, de ser el caso, se adoptarán las medidas de suspensión de la suscripción del contrato y/o ejecución del objeto contractual que sean necesarias, hasta tanto se superen satisfactoriamente las causas de fuerza mayor y caso fortuito derivadas de las acciones implementadas con ocasión de la pandemia.

ARTÍCULO TERCERO: Contra la presente resolución no procede recurso alguno de acuerdo con lo consignado en los artículos 95 y 97 de la ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar el presente acto administrativo de conformidad con lo reglado en el artículo 67 y siguientes de la ley 1437 de 2011 y publíquese en la página de internet del Instituto, invitaciones@cancer.gov.co, para conocimiento de los interesados y proponente.

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

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Bogotá D.C. 30 de abril de 2020.

CAROLINA WIESNER CEBALLOS

Directora General

DG/CWC/AD/JNR/SGGAF/JJPA/GAGC/ML Juan Carlos