RESPUESTA OBSERVACIÓN
PROCESO SAMC-SD-022-2024

¨SUMINISTRO DE ELEMENTOS DE SALUD, ASEO Y CAFETERÍA PARA EL PROGRAMA DE ADULTO MAYOR DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE SIBATÉ.

La Alcaldía Municipal de Sibaté, por medio del presente documento procede a dar respuesta a la observación presentada al proceso **SAMC-SD-022-2024** de la siguiente manera:

OBSERVACIÓN No. 1 PRESENTADA POR INDUSTRIAS ALIMENTICIAS ENRIPAN S.A.S, ATRAVÉS DE LA PLATAFORMA SECOP II, EL DÍA 19 DE NOVIEMBRE DE 2024 CON REFERENCIA DE MENSAJE CO1.MSG.7187503

Atento saludo.

Como empresa interesada en participar del proceso en referencia y dentro de los plazos otorgados por la Entidad, nos permitimos observar:

Que en el proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía N° SAMC-SD-022-2024 realizado por la misma entidad se solicitan los siguientes indicadores financieros:

Respetados señores,

En aras de incrementar la pluralidad y participación en los procesos contractuales y de acuerdo a la Agencia Nacional Colombia Compra Eficiente, encargada de establecer las directrices en los asuntos relacionados con la contratación estatal, "La promoción de la competencia es uno de los objetivos del sistema de compras y contratación pública, por lo cual es muy importante tener en cuenta que los requisitos habilitantes no son ni pueden ser una forma de restringir la participación en los Procesos de Contratación. El sistema de compras y contratación pública debe promover la participación de más proponentes y el crecimiento de la industria nacional de bienes y servicios y por eso los requisitos habilitantes deben ser adecuados y proporcionales." (Manual para la elaboración de requisitos habilitantes www.colombiacompra.gov.co)

En ese sentido, con el fin de que se promueva la competencia en el presente proceso y se garantice la participación del mayor número de proponentes que se encuentren en capacidad de ejecutar sin inconvenientes el objeto contractual, nos permitimos realizar la siguiente observación formal respecto de la **CAPACIDAD ORGANIZACIONAL**, en su indicador de **RENTABILIDAD SOBRE ACTIVOS** exigido, cuyo valor mínimo ha sido fijado a MAYOR O IGUAL A 28. Solicitamos respetuosamente la reconsideración de este umbral, proponiendo una reducción del indicador a un valor MAYOR O IGUAL A 26, en aras de garantizar la pluralidad de oferentes y la equidad en el acceso a la contratación pública, así como para adecuar el proceso a la realidad económica del país y las disposiciones legales vigentes.

1. Pluralidad y Competencia en la Contratación Pública

El artículo 209 de la Constitución Política de Colombia establece como principios fundamentales de la función administrativa la igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. De igual manera, el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, también conocida como la Ley de Contratación Pública, determina que las actuaciones de las entidades estatales deben promover la participación plural de oferentes, permitiendo que todas aquellas personas que cumplan con los requisitos puedan competir en condiciones de igualdad.

El indicador de Rentabilidad sobre Activos exigido en 28 representa un umbral que restringe injustificadamente la competencia, limitando la participación de múltiples empresas que, si bien cuentan con solvencia y experiencia, podrían no alcanzar un índice tan alto, especialmente en el contexto económico actual de Colombia. Esta barrera excluye a oferentes con capacidad técnica y operativa, afectando la pluralidad y vulnerando el principio de selección objetiva. En consonancia con la Sentencia T-195 de 2019 de la Corte Constitucional, se resalta que los requisitos financieros en los procesos de contratación deben ser razonables y proporcionales, permitiendo la mayor participación posible sin caer en prácticas excluyentes o discriminatorias.

2. Contexto Económico Actual y Necesidad de Flexibilización en el Indicador de Liquidez

El contexto económico colombiano durante los últimos años ha estado marcado por la recuperación tras la pandemia de COVID-19, la inflación y las presiones en el mercado financiero que han llevado a las empresas a adoptar medidas de liquidez ajustadas a su realidad operativa. Imponer un indicador de Rentabilidad sobre Activos exigido en 28 no refleja las condiciones reales de muchos actores económicos que cumplen con los requisitos de capacidad y solvencia necesarios para ejecutar contratos estatales.

Es pertinente mencionar que la Ley 1150 de 2007, en su artículo 5, establece que los criterios de selección deben ser razonables y adecuados al objeto contractual. En este sentido, el artículo 4.1 del Decreto 1082 de 2015 dispone que los requisitos habilitantes deben estar ajustados a la naturaleza y características de cada proceso. El fijar un indicador Rentabilidad sobre Activos en 28 como requisito mínimo resulta desproporcionado y excluyente, ya que no guarda una relación directa con la realidad operativa de numerosas empresas en el sector y limita la posibilidad de una participación amplia y equitativa.

3. Revisión y Razonabilidad del Indicador Financiero

En concordancia con la Resolución 003 del 5 de marzo de 2021 de Colombia Compra Eficiente, que establece directrices para la formulación de pliegos de condiciones, se insta a las entidades contratantes a definir los requisitos habilitantes de manera razonable y proporcional, considerando el impacto sobre la competencia. La fijación de un indicador Rentabilidad sobre Activos en 28 constituye una medida desproporcionada que no solo afecta la pluralidad sino que podría ser impugnada en virtud del principio de razonabilidad previsto en el Decreto 1510 de 2013, art. 83. Este principio exige que los requisitos sean proporcionales al objeto contractual, permitiendo así que el proceso sea competitivo y beneficioso para el interés general.

Adicionalmente, la Agencia Nacional de Contratación Pública, en el Manual de Requisitos Habilitantes (Versión 3, de 2023), enfatiza la importancia de que los indicadores financieros sean adecuados y proporcionales al valor y naturaleza del contrato, evitando que se constituyan en barreras de acceso. Un indicador de Rentabilidad sobre Activos de 28, superior a lo comúnmente requerido en contratos similares, se convierte en un obstáculo, afectando la competitividad y privando al Estado de recibir múltiples ofertas.

4. Capacidad Financiera para la Ejecución Contractual

La reducción del indicador Rentabilidad sobre Activos a un valor de 26 permitirá que un mayor número de empresas puedan demostrar capacidad económica y financiera para la ejecución del contrato, asegurando que estas cuenten con los recursos necesarios sin imponer requisitos que superen la realidad económica nacional. Según lo establecido en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993, es deber de las entidades estatales asegurar la ejecución contractual bajo principios de eficiencia y economía, en función de lograr un mayor número de ofertas y alternativas en la contratación.

En la misma línea, el Consejo de Estado ha señalado en diversas oportunidades (Sentencia 25000-23-41-000-2008-00963-01) que los requisitos financieros deben guardar coherencia con el mercado y la capacidad de respuesta de los oferentes en el sector correspondiente. La reducción a 26 de este indicador permitiría que empresas de diferentes tamaños y estructuras financieras puedan participar en la contratación, cumpliendo con los principios de transparencia y eficiencia establecidos por la normativa nacional.

5. Conclusión y Solicitud

Considerando los fundamentos jurídicos y económicos expuestos, solicitamos formalmente que se modifique el pliego de condiciones reduciendo el indicador de Rentabilidad sobre Activos a un valor de 26. Esta medida permitirá una mayor pluralidad de oferentes, promoverá la competencia y estará alineada con los principios constitucionales y legales que rigen la contratación pública en Colombia. La implementación de un indicador de liquidez más razonable contribuirá a una contratación más equitativa y acorde con la realidad económica nacional, favoreciendo así el desarrollo empresarial y la optimización de los recursos públicos.

Agradecemos de antemano la atención a esta observación y reiteramos nuestra disposición para dialogar cualquier aspecto adicional que considere pertinente.

RESPUESTA POR PARTE DE LA ENTIDAD:

La entidad **NO ACEPTA** la observación presentada por el observante, en razón a que los indicadores financieros se establecieron con base en la aplicación de criterios técnicos por los cuales se analiza tanto la oferta como la demanda de los bienes y servicios que comprende el proceso de contratación que nos ocupa y de acuerdo al comportamiento general del mercado en la evaluación de los indicadores suministrados por las empresas que presentan sus estados, balances financieros.

Por otra parte, sustentados en el Decreto 1082 de 2015 en especial el artículo 2.2.1.1.1.6.2 donde se establece que ¨..(..) *La Entidad Estatal debe establecer los requisitos habilitantes en los pliegos de condiciones o en la invitación, teniendo en cuenta: (a) el Riesgo del Proceso de Contratación; (b) el valor del contrato objeto del Proceso de Contratación; (c) el análisis del sector económico respectivo; y (d) el conocimiento de fondo de los posibles oferentes desde la perspectiva comercial.* Lo que significa que los requisitos habilitantes deben corresponder a los indicadores sectoriales de la naturaleza proceso y sus posibles oferentes; De igual manera, es pertinente aclarar que, por principio de objetividad, la Entidad establece indicadores financieros basados en una muestra representativa de empresas del sector.

En tal sentido, el observante realiza la solicitud, pero no la justifica o la sustenta de manera objetiva que le brinde a la Entidad elementos de juicio que le permita modificar de manera justificada los indicadores.

De acuerdo con ello, el porcentaje definido para los indicadores establecidos por la entidad en el presente proceso de contratación, garantiza que el adjudicatario del mismo disponga de un índice de estabilidad financiera positivo tanto para sus acreedores actuales, como para futuras operaciones.

Además, bajo el entendido que la entidad conoce la rigurosidad de la ejecución del objeto contractual; determina que los indicadores establecidos son adecuados y proporcionales y expone la aptitud del contratista para cumplir oportuna y cabalmente el objeto del contrato y la solvencia económica que le permite operar de manera segura sus recursos frente a las necesidades, compromisos y obligaciones que se originarán al interior del proceso.

Por tal motivo, **NO se acepta la solicitud**; en consecuencia, de ello, se mantienen los indicadores establecidos por la entidad en el Pliego de Condiciones.

Finalmente es pertinente indicar que la normatividad colombiana ha dispuesto formas asociativas (consorcio o unión temporal), donde se busca la colaboración de dos (02) o más personas naturales o jurídicas que puedan subsanar las debilidades o falencias, para presentar sus ofertas en los diferentes procesos contractuales, formas a las que el oferente puede disponer.

En los anteriores términos se da contestación a las observaciones realizadas.

Sibaté, 25 de noviembre de 2024

KAREN TATIANA RINCÓN DIAZ
ESTRUCTURADOR JURIDICO

JUDY ANGÉLICA GUTIÉRREZ
ESTRUCTURADOR TÉCNICO