



MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

RESOLUCIÓN NÚMERO

DE 2024

(

)

“Por medio de la cual se modifica la Resolución 5185 de 2013”

EL MINISTRO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

En uso de sus facultades legales, en especial las conferidas por el artículo 76 de la Ley 1438 de 2011, y

CONSIDERANDO

Que en cumplimiento de lo previsto en el artículo 76 de la Ley 1438 de 2011, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 5185 de 2013 *“Por medio de la cual se fijan los lineamientos para que las Empresas Sociales del Estado adopten el estatuto de contratación que regirá su actividad contractual”*.

Que se requiere realizar ajustes a la referida resolución con el fin de precisar algunos de los lineamientos dados, los cuales harán parte del Estatuto de Contratación de las Empresas Sociales del Estado, en especial en lo que hace referencia a la contratación de proyectos de obras de adecuación, ampliación y construcción de infraestructura y de dotación biomédica cuya fuente de financiación sean recursos del Presupuesto General de la Nación.

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.

Que 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.

Que si bien Empresas Sociales del Estado cuentan con un régimen privado para adelantar su contratación, no puede desconocerse que dentro de los fines de la contratación que involucra recursos públicos, el artículo 3 de la Ley 80 de 1993 establece que *“Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines”*, y en este sentido, la gestión contractual por parte de las Empresas Sociales del Estado debe corresponder a los principios de eficiencia, selección objetiva y transparencia en la selección de contratistas bajo condiciones de igualdad para todos los interesados en participar del proceso, neutralidad y reglas claras para la presentación de ofertas, garantía del derecho de contradicción, publicidad de las actuaciones del proceso, informes y actos administrativos motivados, escogencia objetiva del contratista que ofrezca la oferta más favorable para la entidad y que sea consecuente con los fines de la misma, y de esta manera evitar la configuración de cualquier actividad que pueda generar un daño antijurídico para la administración.

Continuación de la resolución “Por medio de la cual se modifica la Resolución 5185 de 2013”

Que, así mismo, la Ley 1150 de 2007 *“Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos”*, busca que las entidades públicas planifiquen adecuadamente el gasto público que tiene como fin satisfacer las necesidades de la comunidad sin despilfarro y en busca del interés general, con transparencia en el ejercicio de la actividad contractual atendiendo y observando los principios rectores a saber: debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, eficiencia, economía y celeridad, los cuales se encuentran desarrollados en el artículo 4 de la Resolución 5185 de 2013 *“Por medio de la cual se fijan los lineamientos para que las Empresas Sociales del Estado adopten el estatuto de contratación que regirá su actividad contractual”*.

Que en virtud de lo dispuesto por el artículo 76 de la Ley 1438 de 2011, corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social definir los lineamientos para que las Juntas Directivas de la Empresas Sociales del Estado adopten sus estatutos de contratación, y dado que los procesos de selección de contratista que devengan de dichos estatutos involucren recursos del Presupuesto General de la Nación, conllevan a su vez la necesidad de la implementación de buenas prácticas y estándares en materia contractual en las Empresas Sociales del Estado, promoviendo la transparencia y la libre competencia en el desarrollo de la gestión pública y prevenir así el daño antijurídico.

Que con fundamento en lo antes expuesto, se hace necesario realizar algunos ajustes a la Resolución 5185 de 2013.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. Modifíquese el artículo 9 de la Resolución 5185 de 2013, el cual que quedará así:

“Artículo 9. Fase de Planeación. Comprende, entre otras, las siguientes actividades:

- 9.1. Estudios y documentos previos. Los estudios y documentos previos son el soporte para tramitar los procesos de contratación de la entidad, los cuales deberán contener los siguientes elementos, además de los especiales para cada modalidad de selección:
 - 9.1.1. La descripción de la necesidad que se pretende satisfacer con el proceso de contratación.
 - 9.1.2. Objeto a contratar con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridos para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.
 - 9.1.3. La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.
 - 9.1.4. El valor estimado del contrato y la justificación del mismo.
 - 9.1.5. Los criterios para seleccionar la oferta más favorable, en el caso que se requiera.
 - 9.1.6. El análisis de riesgo y la forma de mitigarlo.

Continuación de la resolución "Por medio de la cual se modifica la Resolución 5185 de 2013"

9.1.7. Las garantías exigidas en el proceso de contratación.

9.2. Términos de condiciones. En los casos de convocatoria pública siempre se requerirá la elaboración de los términos de condiciones, para lo cual se deberá tener en cuenta:

9.2.1. La descripción técnica, detallada y completa del bien o servicio objeto del contrato.

9.2.2. La modalidad del proceso de selección y su justificación.

9.2.3. Los criterios de selección, los cuales deben ser claros y completos, que no induzcan a error a los oferentes o impidan su participación, y aseguren una selección objetiva.

9.2.4. Las condiciones de costo y/o calidad que la Empresa Social del Estado tendrá en cuenta para la selección objetiva, de acuerdo con la modalidad de selección del contratista.

9.2.5. Las reglas aplicables a la presentación de las ofertas y su evaluación, indicando los requisitos que otorguen puntaje con la descripción de los mismos, la manera como se evaluarán y ponderarán y las reglas de desempate, así como las reglas para la adjudicación del contrato.

9.2.6. Las causas que dan lugar a rechazar una oferta, teniendo en cuenta que la ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de propuestas, no servirá de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos.

9.2.7. El valor del contrato, el plazo, el cronograma de pagos y la determinación de si hay lugar a la entrega de recursos por concepto de anticipo, y si lo hubiere, indicar su valor, el cual debe tener en cuenta los rendimientos que este pueda generar. Cuando en los contratos de obras de adecuación, ampliación y construcción de infraestructura y de dotación biomédica cuya fuente de financiación sean recursos del Presupuesto General de la Nación, en los procesos de selección de contratistas, en los que la entidad beneficiaria y/o receptora estime otorgar recursos por concepto de anticipo o pago anticipado, deberá cumplir con el trámite definido en el acto administrativo mediante el cual se asignaron los recursos.

9.2.8. El certificado de disponibilidad presupuestal.

9.2.9. Los riesgos asociados al contrato, la forma de mitigarlos y la asignación del riesgo entre las partes contratantes.

9.2.10. Las garantías exigidas en el proceso de contratación y sus condiciones. En los contratos de obras de adecuación, ampliación y construcción de infraestructura y de dotación biomédica, cuya fuente de financiación sean recursos del Presupuesto General de la Nación, en las garantías que se constituyan se debe incluir al Ministerio de Salud y Protección Social como beneficiario de los amparos.

9.2.11. Los términos, condiciones y minuta del contrato.

Continuación de la resolución "Por medio de la cual se modifica la Resolución 5185 de 2013"

9.2.12. Los términos de la supervisión y/o de la interventoría del contrato.

9.2.13. El plazo dentro del cual la Empresa Social del Estado puede expedir adendas.

9.2.14. El cronograma, el cual debe contener las fechas, horas, plazos para las actividades propias del proceso de contratación, los tiempos para presentar propuesta, adjudicar el contrato, suscribirlo y cumplir los requisitos necesarios para comenzar la ejecución. Cuando se trate de contratos de obras de adecuación, ampliación y construcción de infraestructura y de dotación biomédica cuya fuente de financiación sean recursos del Presupuesto General de la Nación, los plazos para presentar propuestas no podrán ser inferiores a quince (15) días calendario

La evaluación de dichas propuesta no podrá ser en un término inferior a cinco (5) días hábiles. Así mismo, el plazo para dar respuesta a las observaciones de la evaluación deberá ser de mínimo cinco (5) días hábiles a partir de su recepción.

9.2.15. Lugar físico o electrónico en donde se pueden consultar los términos de condiciones, estudios y documentos previos. Cuando se trate de contratos de obras de adecuación, ampliación y construcción de infraestructura y de dotación biomédica cuya fuente de financiación sean recursos del Presupuesto General de la Nación, los documentos deberán estar disponibles para consulta en el Secop II, y contar con un enlace de acceso a dicho proceso de selección a través de la página web del Ministerio de Salud y Protección Social, para lo cual la Empresa Social del Estado deberá adelantar el trámite que determine el Ministerio.

9.2.16. El lugar donde se debe hacer la entrega de las propuestas. Las propuestas deberán ser cargadas para consulta en el Secop II, y solo podrán ser abiertas por la Empresa Social del Estado, a su vez deberá contar con un enlace de acceso a dicho proceso de selección a través de la página web del Ministerio de Salud y Protección Social, para lo cual la Empresa Social del Estado deberá adelantar el trámite que determine dicho Ministerio.

9.2.17. La aplicación o no de las cláusulas excepcionales previstas en el Estatuto General de la Administración Pública.

9.2.18. Los demás asuntos que se consideren pertinentes de acuerdo con la modalidad de selección.

Parágrafo 1. Las Empresas Sociales del Estado, en su estatuto de contratación, establecerán los casos en los cuales se requerirá la elaboración de los términos de condiciones para efectos de la contratación directa.

Parágrafo 2. Para la contratación de obras de adecuación, ampliación y construcción de infraestructura y de dotación biomédica cuya fuente de financiación sean recursos del Presupuesto General de la Nación, el proceso de selección se deberá realizar por convocatoria pública sin importar la cuantía. El Ministerio de Salud y Protección Social expedirá una Guía que brinde a las ESE elementos para la formulación y elaboración de términos de condiciones para buenas practicas de contratación.

Parágrafo 3. En los contratos de adecuación, ampliación y construcción de infraestructura cuya fuente de financiación sean recursos del Presupuesto General de la Nación que se celebren como resultado de un proceso de convocatoria pública, la

Continuación de la resolución "Por medio de la cual se modifica la Resolución 5185 de 2013"

interventoría deberá ser contratada por convocatoria pública con una persona natural o jurídica independiente de la entidad contratante y del contratista quienes responderán por los hechos y omisiones que le fueren imputables.

ARTÍCULO 2. Modifíquese el artículo 10 de la Resolución 5185 de 2013, el cual quedará así:

“Artículo 10. Fase de selección. La Empresa Social del Estado debe determinar la oferta más favorable teniendo en cuenta las normas aplicables a cada modalidad de selección del contratista. En los procesos de contratación por convocatoria pública, la Empresa Social del Estado conformará un comité de apoyo a la actividad contractual el cual tendrá por objeto hacer recomendaciones al ordenador de gasto en materia contractual, atendiendo los principios de transparencia, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad de que trata el artículo 209 de la Constitución Política. Serán algunas de sus funciones: Recomendar al ordenador de gasto la adjudicación o declaratoria de desierto de los procesos de selección que se adelanten y la celebración de los contratos que se requieran. Verificar la existencia de disponibilidad presupuestal. Recomendar al ordenador de gasto la suscripción de las adiciones, modificaciones y prórrogas de los contratos o convenios. Las demás recomendaciones que resulten necesarias en aras de garantizar una selección objetiva en los procesos de contratación y las que se encuentren relacionadas en el Estatuto y Manual de Contratación. Las demás que determine la entidad. El Comité estará conformado como mínimo con tres integrantes que tengan formación o experiencia en temas jurídicos, financieros y técnicos.

La adjudicación de los procesos de selección adelantados mediante convocatoria pública por la Empresa Social del Estado se hará en audiencia pública. En dicha audiencia participarán el Gerente de la Empresa Social del Estado o quien este haya delegado la facultad de adjudicar y, además podrán intervenir en ella los servidores públicos y demás colaboradores que hayan elaborado los estudios y evaluaciones, los proponentes y las demás personas que deseen asistir. De la audiencia se levantará un acta en la que se dejará constancia de las deliberaciones y decisiones que en el desarrollo de la misma se hubieren producido, la cual hará parte integral del acto administrativos de adjudicación o de declaratoria de desierto.

ARTÍCULO 3. Modificar el artículo 16 de la Resolución 5185 de 2013, el cual quedará así:

ARTÍCULO 16. Adecuación de reglamentos de contratación a los lineamientos establecidos en la presente resolución. La Junta Directiva de la Empresa Social del Estado, dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente resolución, adoptará el estatuto de contratación dando cumplimiento a lo definido en la presente resolución. Dentro de los tres (3) meses siguientes a la adopción, el Gerente o Director deberá adecuar los manuales de contratación de la entidad al estatuto adoptado.

Parágrafo.- El estatuto y el manual de contratación deberán publicarse en la página web de la entidad, en caso de no contar con página se publicará en un sitio visible al público. Adicionalmente se deberá publicar en las página web del Ministerio de Salud y Protección Social.

ARTÍCULO 4. Modifíquese el artículo 18 de la Resolución 5185 de 2013, el cual quedará así:

“Artículo 18. Régimen de transición. Las Juntas Directivas de las Empresas Sociales del Estado, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente acto administrativo, ajustarán sus Estatutos y Manuales de contratación para incluir lo aquí definido. Dentro del mes siguiente a la expedición de los estatutos

Continuación de la resolución “*Por medio de la cual se modifica la Resolución 5185 de 2013*”

ajustados, el Gerente o Director deberá adecuar los manuales de contratación de la respectiva entidad a dicho estatuto.

Los contratos y procedimientos de selección que se encuentren en curso a la fecha de ajuste del estatuto y del Manual de contratación por parte de la Junta Directiva, continuarán sujetos a las disposiciones que sirvieron de base para la contratación hasta su finalización o liquidación.”

ARTÍCULO 5. Vigencia. La presente resolución rige a partir de su publicación y modifica los artículos 9., 10, 16 Y 18 de la Resolución 5185 de 2013.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los