



Purificación, 26 de febrero de 2021

JORGE ALBERTO MARTINEZ
Oficina de licitaciones

Asunto: Respuesta a observaciones Invitación Pública 001 de 2021

Respetado Señor Martinez:

Por medio del presente documento me permito dar respuesta a las observaciones presentadas por usted mediante comunicación enviada por correo electrónico y recibido a las 12:59 P.M. del viernes 26 de febrero de 2021 así:

Me permito informarle que su observación llega fuera del tiempo asignado para presentar observaciones como lo indica el cronograma en los Términos de Referencia, toda vez que el plazo para presentar observaciones era del 23 al 26 de Febrero de 2021. Hasta las 11:00 a.m. y su solicitud fue recibida a las 12:59 p.m..

Como lo indica el manual de Contratación de PURIFICA E.S.P., acuerdo 003 de 2020 en su artículo 51 numeral 9 "los interesados podrán solicitar aclaraciones y/o modificaciones a los términos de referencia, vencido este plazo, no se recibirán nuevas observaciones y, de radicarse, la empresa no estará obligada a darles respuesta, sin perjuicio de que oficiosamente corrija los términos de referencia para garantizar el trato igualitario a los posibles oferentes"

Sin embargo me permito aclararle lo siguiente:

PURIFICA E.S.P., es una Empresa de Servicios Públicos y se rige de acuerdo a la Ley 142 de 1994, que en el Título II RÉGIMEN DE ACTOS Y CONTRATOS DE LAS EMPRESAS, CAPÍTULO I. NORMAS GENERALES, "ARTÍCULO 31. RÉGIMEN DE LA CONTRATACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 689 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Los contratos que celebren las entidades estatales que prestan los servicios públicos a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, salvo en lo que la presente ley disponga otra cosa." Y en el "ARTÍCULO 32. RÉGIMEN DE DERECHO PRIVADO PARA LOS ACTOS DE LAS EMPRESAS. Salvo en cuanto la Constitución Política o esta Ley dispongan expresamente lo contrario, la constitución, y los actos de todas las empresas de servicios públicos, así como los requeridos para la administración y el ejercicio de los derechos de

Rod



todas las personas que sean socias de ellas, en lo no dispuesto en esta Ley, se registrarán exclusivamente por las reglas del derecho privado."

Además el CONCEPTO 973 DE 2009 de la Superintendencia de Servicios Públicos, "Con relación al régimen contractual aplicable a las empresas de servicios públicos, independientemente de su naturaleza, esta Oficina Asesora Jurídica ha señalado en reiteradas oportunidades que, de acuerdo a lo preceptuado en los artículos 31, 32, 33 34 y 35 de la Ley 142 de 1994, el régimen contractual que obliga a las empresas de servicios públicos es un régimen de derecho privado, que en principio se rige por las normas del Código Civil y de Comercio.

No obstante, la ley de servicios públicos también prevé que las comisiones de regulación respectivas, para la celebración de ciertos contratos, puedan en algunos casos exigir la realización de licitaciones públicas u otros procedimientos que estimulen la concurrencia de oferentes.

En efecto, el artículo 31 de la ley 142 de 1994, modificado por el artículo 3 de la ley 689 de 2001, dispone:

"ARTÍCULO 31. RÉGIMEN DE LA CONTRATACIÓN. Los contratos que celebren las entidades estatales que prestan servicios públicos a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración pública, salvo que la presente ley disponga otra cosa.

Las comisiones de regulación podrán hacer obligatoria la inclusión, en ciertos tipos de contratos de cualquier empresa de servicios públicos, de cláusulas exorbitantes y podrán facultar, previa consulta expresa por parte de las empresas de servicios públicos domiciliarios, que se incluyan en los demás. Cuando la inclusión sea forzosa, todo lo relativo a tales cláusulas se regirá, en cuanto sea pertinente, por lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, y los actos y contratos en los que se utilicen esas cláusulas y/o se ejerciten esas facultades estarán sujetos al control de la jurisdicción contencioso administrativa. Las comisiones de regulación contarán con quince (15) días para responder las solicitudes elevadas por las empresas de servicios públicos domiciliarios sobre la inclusión de las cláusulas excepcionales en los respectivos contratos, transcurrido este término operará el silencio administrativo positivo.

PARÁGRAFO. Los contratos que celebren los entes territoriales con las empresas de servicios públicos con el objeto de que estas últimas asuman la prestación de uno o de varios servicios públicos domiciliarios, o para que sustituyan en la prestación a otra que entre en causal de disolución o liquidación, se registrarán para todos sus efectos por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en todo caso la selección siempre deberá realizarse previa licitación pública, de conformidad con la Ley 80 de 1993."

Lo anterior indica que el régimen contractual de las empresas de servicios públicos – como es el caso de una empresa de servicios públicos constituida como empresa industrial y comercial del Estado –, es un régimen de derecho privado (regido por los Códigos Civil y de Comercio) que implica que, en principio, dichas empresas no se encuentren sujetas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, a menos de que las comisiones de regulación hagan obligatoria la inclusión de cláusulas exorbitantes para ciertos contratos, caso en el cual deberán incluirse



dichas cláusulas. En ese evento, tendrán aplicación las disposiciones pertinentes de la ley 80 de 1993.

En cuanto a las modificaciones introducidas por la ley 1150 de 2007 al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (ley 80 de 1993), la Oficina Asesora jurídica ha señalado que, en principio, las mismas no son aplicables a los contratos celebrados por las empresas de servicios públicos, puesto que ellas se rigen por el régimen especial, en los términos anotados anteriormente."

Por lo anterior, los contratos de las empresas estatales que prestan servicios públicos, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 de la Ley 142 de 1994, se rigen por el derecho privado, a excepción de los casos expresamente señalados en la ley. Frente a lo anterior, la empresa PURIFICA ESP, se rige por su manual interno de contratación que es aprobado en junta directiva y no se manejan Licitaciones sino Invitación Pública e Invitación Privada. La circular del 17 de julio de 2018 de las Unidades Administrativas Especiales – Colombia Compra Eficiente (SECOP), hace referencia de quienes deben publicar su actividad contractual en el SECOP. Según dicha circular en el inciso 2, del punto 1.1 manifiesta que: las entidades del Estado que tienen un régimen especial de contratación, siempre y cuando el contrato ejecute o tenga como fuente de financiación dineros públicos, sin importar su proporción, a través del módulo "Régimen Especial" de acuerdo con lo establecido en su propio manual de contratación, de manera enunciativa, estas son: Las empresas Industriales y Comerciales del Estado y Sociedades de Economía Mixta, en las que el Estado tenga una Participación superior al 50% que desarrollen en actividades comerciales en competencia con el sector privado y/o público, nacional o internacional o en mercados regulados, empresas de servicios públicos domiciliarios, empresas sociales del Estado, entidades descentralizadas indirectas, entre otras.

Con lo anterior, se puede denotar que la misma circular externa única del 2018 garantiza que se pueden publicar en régimen especial los contratos de las empresas Industriales y Comerciales del Estado como es el caso de PURIFICA E.S.P., en el "Régimen Especial" de acuerdo a lo establecido en su manual de contratación, el cual reglamenta los diferentes procesos, entre ellos las Invitaciones Públicas.

Por lo anterior doy respuesta a las observaciones adelantadas por usted,

Cordialmente

JUAN CARLOS VILLEGAS NAVARRO
GERENTE