

INVITACIÓN ABIERTA A PRESENTAR PROPUESTAS No. FNT – 101- 2015

OBJETO: “CONSTRUCCIÓN DEL TERMINAL TURÍSTICO – COMERCIAL DEL MUNICIPIO DE TURBO, DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA” DE ACUERDO A LOS PLANOS, PRESUPUESTOS, CANTIDADES, ANÁLISIS DE PRECIOS UNITARIOS APUS Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS.”

RESPUESTA OBSERVACIONES EXTEMPORANEAS

Nicolás Oviedo - B.O.L. Ingenieros Arquitectos S.A. licitaciones@bol.com.co
14/04/2016 10:12 a.m.

OBSERVACION:

La presente es para aclarar que el oferente UNION TEMPORAL TERMINAL TURBO, si cumple con todos los requisitos habilitantes exigidos por la entidad ya que en dos oportunidades se han entregado los documentos de subsanación solicitados por la entidad, radicados E-2016-65172 y E-2016-67392, en este segundo radicado se adjuntó el dictamen de revisor fiscal comparativo de los años 2013 y 2014 (folio 12) y no es el dictamen del año 2014 como lo tomo la entidad ya que el del año 2014 estaba adjunto en la propuesta que se entregó el día 2 de febrero de 2016 y por esto la entidad solicito que se subsanara dicho documento.

Adjunto enviamos los dictámenes del revisor fiscal comparativo (folio 1) y el del año 2014 (folio 2), para evitar sean considerados el mismo y así demostrar que el oferente es hábil y cumple con todas las exigencias de la entidad para el proceso de la referencia.

Atentamente,



BERNARDO ANCIZAR OSSA LÓPEZ
REPRESENTANTE LEGAL
UNION TEMPORAL TERMINAL TURBO.
C.C. 19.221.211

RESPUESTA: De acuerdo con su observación, FONTUR procede a dar respuesta en los siguientes términos; La adenda no. 2 a los términos de referencia numeral 3.2.2. Estados Financieros... Nacionales establecen: *"Balance General y Estado de Resultados con corte a 31 de diciembre del año 2014 comparativo con el año 2013, detallando valor total Activo Corriente y valor total Pasivo Corriente firmados por el Representante Legal, Contador y el Revisor Fiscal cuando legal o estatutariamente se haya establecido la figura de revisoría fiscal"*.

"Notas a los estados financieros con corte a 31 de diciembre del año 2014 comparativo con el año 2013".

"Dictamen del revisor fiscal a los estados financieros con corte 31 de diciembre del año 2014 comparativo año 2013".

Revisada la propuesta original recibida se evidencia que el integrante BOL INGENIEROS ARQUITECTOS S.A. presento dictamen del revisor fiscal PEDRO AGUILERA MELO a los estados financieros (Balance General y Estado de Resultados) año 2014, quedando pendiente dictamen del revisor fiscal PEDRO AGUILERA MELO a los estados financieros (Balance General y Estado de Resultados) año 2013, tal como refería numeral antes mencionado y conforme fue solicitado en informe de subsanables publicado.

El proponente presentó documentos subsanables con radicado E-2016-65172 del 19 de febrero de 2016, fecha máxima para presentar documentación subsanable, donde se evidencia que el integrante BOL INGENIEROS ARQUITECTOS S.A. presento dictamen del revisor fiscal PEDRO AGUILERA MELO a los estados financieros (Balance General y Estado de Resultados) año 2012.

Con la información recibida se emitió informe financiero no habilitando al proponente UNION TEMPORAL TERMINAL TURBO.

Así mismo el proponente en observación presentada manifiesta que mediante radicado E-2016-67392 del 16 de marzo de 2016 presento información que no fue subsanada debidamente el día 19 de febrero de 2016, dentro de los cuales se encuentra el dictamen del revisor fiscal PEDRO AGUILERA MELO a los estados financieros (Balance General y Estado de Resultados) año 2014 y 2013.

En relación a lo anterior los términos de referencia establecen tiempos para subsanar los documentos financieros habilitantes. Si bien los documentos financieros no califican, son requisitos habilitantes para la continuidad dentro del proceso, por tal motivo la información solicitada debe ser subsanada dentro del tiempo establecido, vencido el plazo contemplado no se tendrá en cuenta ninguna documentación.

Cabe precisar que la obligatoriedad de cumplimiento de las condiciones establecidas en los términos de la invitación, es de conocimiento y responsabilidad del proponente. El Consejo de Estado se pronunció el veinticuatro (24) de julio de 2013 en el siguiente sentido:

"[...] el pliego de condiciones es el acto jurídico fundamental sobre el cual gira toda la etapa de selección del contratista, es decir, la precontractual, por cuanto en el mismo se fija

el objeto del contrato a suscribir, se identifica la causa del negocio jurídico, se determina el procedimiento o cauce a surtirse para la evaluación objetiva y técnica de las ofertas, y se indican los plazos y términos en que se ejecutará todo el proceso que culminará con la adjudicación del contrato o con la declaratoria de desierto. (...)

*En esa perspectiva, el pliego de condiciones constituye la ley tanto del procedimiento administrativo de selección del contratista, como del contrato a celebrar, razón por la que se traduce en un conjunto de disposiciones y cláusulas elaboradas unilateralmente por la administración, con efectos obligatorios para ésta como para los proponentes u oferentes, en aras de disciplinar el desarrollo y las etapas del trámite de selección, como el contrato ofrecido a los interesados en participar en la convocatoria a través de la aspiración legítima de que éste les sea adjudicado para colaborar con aquélla en la realización de un fin general, todo lo cual ha de hacerse con plenas garantías y en igualdad de condiciones para los oferentes.*¹ (Subraya fuera del texto)

El Consejo de Estado también se ha pronunciado sobre la documentación requerida y aportada en el curso de los procesos de contratación, así:

*“Así pues, durante esta fase el proponente debe aportar la información requerida en debida forma por la Entidad contratante en los pliegos de condiciones, en desarrollo del principio de planeación. Sólo en la medida en que dicha información hubiere sido requerida en los pliegos le podría ser exigible a los proponentes y, en caso de su incumplimiento, determinar consecuencias negativas en la calificación de sus propuestas, pues de lo contrario se desconocen los deberes de transparencia, lealtad y rectitud que impone el principio de la buena fe.”*² (Subraya fuera del texto)

Así las cosas, toda vez que en la invitación abierta a presentar ofertas FNT-101-2015 se solicitó “Dictamen del revisor fiscal a los estados financieros con corte 31 de diciembre del año 2014 comparativo año 2013”, y toda vez que el proponente UNION TEMPORAL TERMINAL TURBO no los aportó, aun cuando se solicitaron dentro de los documentos requeridos como subsanables, incurrió en la causal de rechazo establecida en el numeral 4.3 literal f), de los términos de la mencionada invitación.

Es importante señalar, que las etapas y plazos establecidos en los procesos de contratación son perentorios y preclusivos, para lo cual el Consejo de Estado se ha pronunciado de la siguiente forma:

“Para la Sala no queda duda alguna de que el legislador, al establecer que los términos o plazos de los procesos de selección de contratistas en materia de contratación estatal son perentorios y preclusivos, quiso imprimirles obligatoriedad, de tal manera que, el funcionario encargado de decidir si adjudica la licitación o concurso o los declara desiertos, debe actuar, expidiendo el respectivo acto administrativo, dentro del plazo expresamente

¹ Radicado número: 05001-23-31-000-1998-00833-01(25642), Consejero ponente: Enrique Gil Botero.

² Radicación número: 25000-23-31-000-1993-09448-01(16432), Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GOMEZ

establecido en el pliego de condiciones, o legalmente prorrogado, en los términos que la ley autoriza hacerlo, so pena de tomar una decisión viciada, por ilegal³” . (Negrilla fuera de texto)

En pronunciamiento del veinte (20) de mayo de 2010 dicha corporación dispuso:

*“(...) Lo anterior es plenamente concordante con el principio de economía aplicable a la contratación estatal, el cual exige que en los procesos de selección se observen únicamente las etapas estrictamente necesarias con el fin de asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable y que los términos son preclusivos y perentorios (...)”.*⁴

*“(...) las autoridades están en la obligación de dar impulso oficioso a las actuaciones (Ley 80, art. 25 No. 1). Bajo este mismo criterio, es deber de las entidades públicas adelantar los trámites con austeridad de tiempo, medios y gastos, impidiendo las dilaciones y los retardos (ibídem, art. 25 No. 4) (...)”.*⁵

En palabras de la Corte Constitucional, la preclusión se entiende como:

“(...) Se trata del principio de la preclusión o de la eventualidad, el cual consiste en la clausura de las actividades que pueden llevarse a cabo dentro de cada etapa del proceso (...)”

“(...) En este orden, los términos procesales se hacen tan imperativos que su cumplimiento, es una manifestación de uno de los principios sobre los cuales reposa el derecho procesal (...)”

Por lo anterior, toda vez que las etapas y términos de los procesos de contratación son perentorios y preclusivos y dado que el proponente no envió la documentación solicitada el equipo evaluador financiero no acoge la petición basándose en lo anteriormente expresado.

³ CONSEJO DE ESTADO Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente: Ramiro Saavedra Becerra. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00787-01(16209). Bogotá D.C.: Mayo 3 de 2007

⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sentencia de 20 de octubre de 2005, Exp. 14.579

⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consulta de 20 de mayo de 2010, Rad. 1.992

Mario Elkin Zambrano Sanabria marioelkinz@yahoo.es

14/04/2016 04:07 p.m.

REF. OBSERVACIONES AL INFORME FINAL DE EVALUACION.

Queremos ampliar nuestras observaciones realizadas al informe final de evaluación realizado al proceso FNT-005-2016, en el cual consideramos que la propuesta presentada por el proponente OSCAR DANIEL GARZON FORERO, debe ser rechazada en razón al defecto o ausencia de un requisito o documento que acredita un aspecto que otorga puntos, tal y como el comité evaluador de Fontur lo menciona en su documento de respuesta a las observaciones presentadas al proceso FNT-101-2015 publicado en día 13 de abril de 2016, el cual anexamos a continuación.

"[...] Como es apenas comprensible, a partir de la Ley 1150 de 2007 el legislador redujo sustancialmente la discrecionalidad y la libertad de comprensión que tuvo la administración en vigencia del art. 25.15 de la Ley 80, para establecer qué o cuáles exigencias eran necesarias para comparar las ofertas. Con la Ley 1150 esos requisitos corresponden a los que "asignan puntaje", de allí que si en un proceso de contratación un requisito no se evalúa con puntos, sus deficiencias son subsanables, es decir, el defecto, el error o incompletitud se pueda corregir -debe corregirse/, solicitando al oferente que aporte lo que falta para que su propuesta se evalúe en igualdad de condiciones con las demás.

A partir de esta norma resulta sencillo concluir, por ejemplo: que la falta de certificado de existencia y representación legal, de RUP, de firma de la oferta, de un certificado de experiencia, la copia de la oferta, la ausencia y errores en la garantía de seriedad, de autorización al representante legal por parte de la junta directiva, etc., son requisitos subsanables porque no otorgan puntaje en la evaluación. En cambio, si el defecto o la ausencia es de un requisito o documento que acredita un aspecto que otorga puntos por ejemplo la falta de precio de un ítem, la omisión del plazo de ejecución -si se evalúa-, etc., no son subsanables porque otorgan puntaje. Si se permitiera enmendar lo que asigna puntaje sería fácil para el proponente defraudar a los demás participantes en la licitación, ofreciendo un dato irrisorio, porque para ese instante cambian los valores ofrecidos por sus competidores. (Subrayada fuera de texto).

Finalmente, el anterior decreto fue derogado por el Decreto reglamentario 1510 de 2013, que a diferencia de los anteriores no reprodujo la norma que se viene citando. Esto significa que en adelante las entidades y los oferentes aplican directamente la regla que contempla el art. 5, parágrafo, de la Ley 1150, de manera que lo subsanable o insubsanable se define a partir de una pregunta que se le formula a cada requisito enviado o cumplido imperfectamente: ¿el defecto asigna puntaje al oferente? Si lo hace no es subsanable, si no lo hace es subsanable [...]" (Subrayado fuera de texto)

Con esto tenemos entonces que la solicitud realizada al proponente CONSORCIO MEGATURBO surgió en razón de una aclaración que el comité evaluador debía realizar, esto con el fin de garantizar el principio de selección objetiva, debido proceso y planeación. Adicionalmente el Consejo de Estado señala que:

"4.3 Consecuencias, en la fase de evaluación, de que la oferta tenga datos confusos o poco claros.

La falta de claridad no supone, per se, un problema de subsanabilidad de la oferta; aunque en ocasiones conduce a aplicarlo. En estos eventos, se insiste, la oferta suele estar completa, pero no es preciso su contenido, así que la administración debe indagar por el alcance exacto de lo propuesto, para despejar las inquietudes que surgen, y con base en ellas tomar las decisiones que correspondan. De esta manera, como consecuencia de la aclaración o explicación que ofrece el proponente, la administración puede concluir:

a) Que la oferta está perfecta, y continúa su evaluación.

b) Que la oferta no se ajusta a lo pedido, en cuyo caso optará por: a) permitir que se subsane el defecto que se puso en evidencia con la explicación, en las condiciones que establece la ley; b) rechazar la oferta, cuando el defecto que se puso en evidencia produce esa consecuencia y es insubsanable, o c) evaluar la oferta, con la consecuencia consiguiente que produce el defecto que se puso en evidencia con la explicación, en caso de que no provoque el rechazo sino un castigo en su valoración.

En todo caso, se insiste en que subsanar no es lo mismo que aclarar o explicar, aunque en ocasiones aquel se use como consecuencia de las explicaciones dadas. La importancia de diferenciarlos radica en que la aclaración o explicación se admite, incluso, sobre requisitos que afectan la comparación de las ofertas y/o inciden en la asignación del puntaje; se repite, siempre y cuando se trate de inconsistencias o falta de claridad, porque allí no se modifica el ofrecimiento, simplemente se aclara, es decir, se trata de hacer manifiesto lo que ya existe —solo que es contradictorio o confuso—, se busca sacar a la luz lo que parece oscuro, no de subsanar algo, pues el requisito que admite ser aclarado tiene que estar incluido en la oferta, solo que la entidad tiene dudas sobre su alcances, contenido o acreditación, porque de la oferta se pueden inferir entendimientos diferentes.

Lo anterior tampoco significa que si el proponente claramente incumple un requisito sustancial del pliego —de los que producen el rechazo— la entidad tenga que pedir explicaciones, pues en tal caso hay claridad y podrá: i) rechazar inmediatamente la oferta, o ii) solicitar antes que se subsane, si es susceptible de ello”.

Por tal razón y de acuerdo a lo expuesto por Fontur en respuesta a una observación presentada por un proponente, consideramos que debe ser consecuente con lo que la misma entidad está manifestando, indistintamente del proceso que se esté evaluando, pero teniendo presente que prima los aspectos legales, con el fin de garantizar el principio de selección objetiva, debido proceso y planeación.

RESPUESTA: De acuerdo a su observación, el comité evaluador manifiesta que el proponentes en el proceso FNT-101 de 2015 que tiene por objeto: CONSTRUCCIÓN DEL TERMINAL TURÍSTICO – COMERCIAL DEL MUNICIPIO DE TURBO, DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA se le aplico causal de rechazo k. debido a que en su propuesta económica no cotizo el ítems 5.6.5, “Tapas registro del desarenador de 0.60x0.60 según diseño Lamina de alfahor y marco metálico UND 2.00” y no por el error que cometió al diligenciamiento del anexo 11 Apoyo al Personal Nacional, por lo tanto su

observación no es aceptada y el comité evaluador procederá a ajustar la evaluación en el informe de Verificación de Requisitos Habilitantes y Final de Evaluación.