

**PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO – ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER
FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.**

CONVOCATORIA No. PAF-ATF-O-053 -2018

OBJETO: “CONTRATAR LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO “OBRAS COMPLEMENTARIAS ETAPA II FASE 2 REACTOR UASB 5 DE LA PTAR RIO FRIO EN EL MUNICIPIO DE SAN JUAN DE GIRON EN EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER”.

Referencia: Respuesta a la observación recibida a través de correo electrónico el martes, 11 de diciembre de 2018, 08:18 a. m., en el marco de la Convocatoria No. **PAF-ATF-O-053-2018**, cuyo objeto es CONTRATAR LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO “OBRAS COMPLEMENTARIAS ETAPA II FASE 2 REACTOR UASB 5 DE LA PTAR RIO FRIO EN EL MUNICIPIO DE SAN JUAN DE GIRON EN EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER”.

RESPUESTA A SOLICITUD ALLEGADA POR CONSORCIO PTAR RIO FRIO.

En atención a la comunicación allegada por el Sr. Andrés Fabian Villalba Barrios, por parte de *CONSORCIO PTAR RIO FRIO*.

De: Ing. Angela Rendón Castrillón [<mailto:ing.arendon@gmail.com>]

Enviado el: martes, 11 de diciembre de 2018 8:18 a. m.

Para: GRUPO DE INFRAESTRUCTURA PARA LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA <GRUPO-ICAT@findeter.gov.co>

Asunto: Observación 3 al informe de evaluación económica CONVOCATORIA N° PAF-ATF-O-053 -2018

“(…)

Montería, 5 de diciembre de 2018

Señores

**PATRIMONIO AUTÓNOMO
FIDEICOMISO – ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER
FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.**

Teléfonos: 3485400
Calle 67 No. 7-37 Piso
3 Bogotá D.C. –
Colombia

REFERENCIA: CONVOCATORIA N° PAF-ATF-O-053 -2018

OBJETO: “CONTRATAR LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO “OBRAS COMPLEMENTARIAS ETAPA II FASE 2 REACTOR UASB 5 DE LA PTAR RIO FRIO EN EL MUNICIPIO DE SAN JUAN DE GIRÓN EN EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER”

ASUNTO: OBSERVACIONES AL INFORME DE EVALUACIÓN PROPUESTA ECONÓMICA Y SOLICITUD DE EXCLUSIÓN DEL CONCEPTO DEL COMITÉ EVALUADOR EN APLICACIÓN DE LA SALVEDAD DEL MEJOR CRITERIO POR PARTE DE LA AUTORIDAD COMPETENTE PARA ADJUDICAR LA CONVOCATORIA N° PAF-ATF-O-053 -2018

Cordial saludo

Mediante la presente, yo **ANDRÉS FABIÁN VILLALBA BARRIOS** identificado con cedula de ciudadanía 10.772.157 en mi calidad de representante legal del **CONSORCIO PTAR RIO FRIO** participante de la convocatoria de la referencia, observo el

informe definitivo de evaluación y calificación publicado el día 5 de noviembre de 2018, de la siguiente manera:

1. Notamos con extrañeza que FINDETER no haya aplicado de manera coherente lo estipulado en los términos de referencia, en cuanto a la causal de rechazo mencionada, toda vez que en ningún momento la causal mencionada hace referencia exclusivamente a la **CARTA DE PRESENTACIÓN**, tal como lo quiere hacer ver el COMITÉ EVALUADOR de la entidad en el informe definitivo de evaluación y calificación
2. La causal expone claramente que: **“Cuando no se suscriba la oferta por el proponente, tratándose de personas naturales, y en caso de personas jurídicas, consorcios o uniones temporales por el representante legal del proponente debidamente facultado o por el apoderado constituido para el efecto.”** cursiva, subrayado y negrilla fuera de texto.
3. Literalmente la causal va dirigida a la **OFERTA**. Ahora bien, en el CAPITULO II , SUBCAPÍTULO I , numeral 1.1 DEFINICIONES, encontramos que:

Oferta o propuesta: Es el proyecto de negocio jurídico que una persona formule a otra, la cual deberá contener los elementos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario. Entendiéndose comunicada cuando se utilice cualquier medio adecuado para hacerla conocer del destinatario. La propuesta será irrevocable. De consiguiente, una vez comunicada, no podrá retractarse el proponente, so pena de indemnizar los perjuicios que con su revocación cause al destinatario, lo anterior, en consonancia con lo establecido en los artículos 845 y 846 del Código de Comercio.

4. De igual manera en el en el CAPITULO II , SUBCAPÍTULO I , numeral 1.13. FORMA DE PRESENTACIÓN DE LAS PROPUESTAS, expresa que:

1.13. FORMA DE PRESENTACIÓN DE LAS PROPUESTAS

Los proponentes deberán presentar en el lugar y hasta la fecha y hora establecidas en el cronograma su propuesta en medio escrito (físico) dos (2) sobres cerrados, separados, identificados con el proyecto de la convocatoria, contentivos de los documentos que hacen parte de la propuesta, de la siguiente manera:

1.13.1. Sobre No. 1: Propuesta Técnica:

Deberá contener los documentos soportes en medio escrito (físico) e información establecidos en los presentes términos de referencia (incluye entre otros, los documentos para acreditar los requisitos habilitantes del proponente de orden jurídico, financiero y técnico señalados en estos términos de referencia) y deberá estar marcado como *Sobre Propuesta Técnica*

Debe presentarse en medio escrito (físico), en original y tres (3) copias, debidamente foliados de manera consecutiva ascendente.

1.13.2. Sobre No. 2: Propuesta Económica:

Deberá contener única y exclusivamente la propuesta económica en medios físico y magnético en Excel y PDF. La información consignada debe corresponder con la información solicitada.

Deberá presentarse en medio escrito (físico), en original y dos (2) copias, debidamente foliados de manera consecutiva ascendente.

5. Es claro que existen 2 OFERTAS o PROPUESTAS, que son Propuesta técnica y Propuesta económica, por ende los participantes están en la obligación a suscribir las dos ofertas o propuestas, pues la causal antes mencionada no estipula a cual de las dos hace referencia. Es equivocado pretender que la oferta solo equivale a la carta de presentación, como lo quiere hacer ver la entidad, sembrando un manto de duda en cuanto a la transparencia del presente proceso de selección.

Es importante anotar que las propuestas técnica y económica, se presentan en sobres separados y sellados. Por lo que el hecho de haber suscrito una, no le da argumentos legales a la entidad para asumir suscribió la otra. Es Poco transparente que el comité evaluador presuma acciones de los oferentes, este no puede presumir que la firma de la oferta técnica corresponde a la suscripción de la oferta económica, máxime cuando uno de los requisitos de validez de los negocios jurídicos del estado en lo que respecta a su SOLEMNIDAD es el escrito debidamente firmado por las partes vinculadas, es decir, en los términos del código de

comercio, la propuesta debidamente firmada por el proponente y la respectiva aceptación por parte de la entidad CONTRATANTE.

6. El comité evaluador y de persistir la terquedad por parte del funcionario responsable de la adjudicación del proceso por parte de FINDETER, no cabe dudas que se está violando los principios de transparencia, igualdad, moralidad, Imparcialidad, selección objetiva y los manuales de las buenas practicas contractuales, ya que no está haciendo valer los términos de referencias, en especial las causales de rechazo claramente señaladas y que entre otras cosas fueron debidamente elaborados por la entidad para garantizar la libertad de concurrencia y la transparencia del proceso.
7. De conformidad con el artículo 1° del decreto 4167 DE 2011, publicado en el Diario Oficial No. 48.242 de 3 de noviembre de 2011, Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Financiera de Desarrollo Territorial S. A. (Findeter) y se dictan otras disposiciones, la naturaleza jurídica de la Financiera de Desarrollo Territorial S. A. (Findeter), definida en la Ley 57 de 1989, como sociedad por acciones se transformó en una sociedad de economía mixta del orden nacional, del tipo de las anónimas, organizada como un establecimiento de crédito, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y sometida a la vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, es decir, que corresponde a las señaladas en el artículo 15 de la ley 1150 de 2007, norma que expresamente las remite su actividad contractual al sometimiento de lo dispuesto en el artículo 13 de la citada ley, es decir, nada más y nada menos al cumplimiento de los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, normas rectoras de la zona común que deben cumplir todos los contratos que realicen las entidades de derecho público con recursos provenientes del erario público.
8. El comité evaluador, de manera olímpica e irresponsable, manifiesta que solo se ciñen al derecho privado y que no le es aplicable la ley 80 de 1993, la ley 1150 de 2007 y sus decretos reglamentarios, lo cual es relativamente cierto pero no absoluto lo cual deja claro el artículo 6 del decreto ibídem y es prueba de que desconocen plenamente el ordenamiento jurídico que regula la contratación con RECURSOS PÚBLICOS.
9. Desconocen los funcionarios de FINDETER que en ausencia del derecho sustantivo procesal del derecho privado en actividad contractual estatal, le es aplicable a toda controversia de la actividad contractual las disposiciones que regulan la celebración de contratos con recursos públicos y por ende las normas del derecho sustantivo del estatuto de contratación administrativa, lo cual quedó claro en la sentencia de unificación jurisprudencial emitida por la Honorable Corte Constitucional Sentencia SU242/15 del treinta (30) de abril de dos mil quince (2015), Expediente T-4.092.078, Magistrada Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO., cuando FONADE, entidad con régimen especial similar a FINDETER de manera equívoca no configuró el defecto fáctico acusado, puesto que nuevamente la entidad pública accionante sustentó sus argumentos **en la equivocada premisa de que sus relaciones jurídico- procesales están regidas por el derecho privado**, debido a que los contratos estatales que celebra se rigen en lo sustancial por normas diferentes a las contenidas en la Ley 80 de 1993. (lo subrayado y en resaltas fuera de texto).

En conclusión, tratándose de celebración de contratos con recursos públicos, prima el derecho sustancial en ausencia del derecho sustantivo privado.

Por todo lo anterior y a modo de colofón del asunto, rechazamos enfáticamente el concepto emitido por el Comité evaluador, el cual no tiene fuerza vinculante alguna en los términos de la sentencia del dieciséis (16) de marzo de dos mil quince (2015) del honorable CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejera Ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ, Radicación: 250002326000199902480 01 (28040), donde en su oportunidad manifestó:

(...) "Se reitera que el informe de evaluación de las propuestas no es obligatorio para el jefe o representante legal de la entidad a quien le compete realizar la adjudicación, ya que éste puede apartarse del mismo, en vista de que la elección de la oferta más ventajosa debe ser efectuada por el órgano competente.

Es claro que la calificación de los proponentes debe realizarse de acuerdo a los criterios objetivos señalados en el pliego de condiciones y dichas calificaciones constituyen sugerencias para la entidad contratante, por tanto dichos informes no revisten las características de ser intocables, incuestionables e inapelables.” (.....) (lo subrayado y en resaltas fuera de texto)

Como consecuencia solicitamos al jefe de la entidad encargado de realizar la adjudicación, apartarse del criterio del comité y adjudicar el proceso al CONSORCIO PTAR RIO FRIO, toda vez que somos los únicos que cumplimos a cabalidad lo exigido en los términos de referencia.

Adicionalmente, solicitamos el acompañamiento de los entes de control para que hagan presencia en esta etapa del proceso al igual que el programa antifraude de FINDETER. Informamos también que esta observación será remitida a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación para lo de su competencia

Cordialmente.

ANDRÉS FABIÁN VILLALBA BARRIOS
C.C No. 10.772.157 de Montería
R.L. CONSORCIO PTAR RIO FRIO

(...)"

RESPUESTA:

Por medio del presente, la Entidad se permite dar respuesta bajo las siguientes consideraciones, en referencia al comunicado del asunto, presentado por el CONSORCIO PTAR RIO FRIO, por medio del cual solicita que sea rechazada la oferta presentada por el proponente CONSORCIO PTAR GIRÓN, aduciendo que la oferta económica aportada por el Consorcio no se encuentra suscrita por el representante legal del mismo:

En primera instancia, se informa que este comunicado de observación al Informe de Evaluación Económica es presentado extemporáneamente, sin embargo, la Entidad en aras de garantizar los principios de la función administrativa, presenta la respectiva respuesta en los siguientes términos.

Es importante reiterar que la **Contratante**, es el: **“PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO – ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER (FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.)”**; No FINDETER, como el observante lo quiere hacer ver; es por tal razón el procedimiento de contratación se rige por el régimen de la contratación privada contenido en el Código Civil, el Código de Comercio y demás normas aplicables a la materia, de acuerdo con lo establecido en el numeral 1.3 del Subcapítulo I del Capítulo II de los Términos de Referencia “REGIMEN JURIDICO APLICABLE”.

Por tanto, como ya se ha mencionado la contratación de que trata el presente proceso no se somete al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007), ni sus Decretos Reglamentarios.

Por otro lado, cuando se publican los Términos de Referencia al dar inicio a la convocatoria, existe una etapa dentro del cronograma del proceso, para que los interesados en participar planteen sus dudas e inquietudes sobre el contenido de todos los requisitos definidos en la convocatoria, es decir, todos los interesados tienen la

oportunidad para leer concienzudamente las reglas y exigencias establecidas, de tal suerte que, cuando un proponente presenta oferta, lo hace sabiendo y conociendo de antemano el cúmulo de reglas y requisitos exigidos para que una propuesta sea considerada hábil, y pueda seguir el curso procesal señalado en el cronograma.

Dentro de la observación, erra el proponente observante al manifestar: (...) *“Es claro que existen 2 OFERTAS o PROPUESTAS, que son Propuesta técnica y Propuesta económica, por ende los participantes están en la obligación a suscribir las dos ofertas o propuestas (...). Y es errado esta apreciación, en el entendido que si bien estas ofertas son entregadas por separado, ambas instituyen una sola propuesta, a tal punto que se establece una causal de rechazo al no aportar alguna de ellas; tal como lo funde el Numeral 1.37.8. De los Términos de Referencia que reza: “1.37.8. Cuando el proponente no presente junto con la propuesta técnica la oferta económica o viceversa.”*

En este orden de ideas, la propuesta técnica y la económica son complementarias e integrales, por lo que para su evaluación, son miradas como una sola.

No es de recibo la apreciación que “la entidad se aparta de los principios de *transparencia, igualdad, moralidad, Imparcialidad, selección objetiva y los manuales de las buenas practicas contractuales, ya que no está haciendo valer los términos de referencias*” ya que si se estudian las causales que se encuentran establecidas en el numeral 1.37. *“CAUSALES DE RECHAZO”*, no se encuentra CAUSAL DE RECHAZO, en razón a que **la no suscripción de la OFERTA ECONÓMICA.**

De igual manera es de apreciar que dentro del Formato 4 “PROPUESTA ECONÓMICA -PRESUPUESTO DE LA OBRA”, no se requiere la necesidad de signarlo, a diferencia del Formato 1 “CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA” que si establece la necesidad de ser firmada por el representante legal del proponente, tal como se muestra a continuación:

**FORMATO 4
PROPUESTA ECONÓMICA -PRESUPUESTO DE LA OBRA**

Presento a continuación mi propuesta económica en pesos Colombianos la cual incluye IVA, costos, gastos, impuestos, tasas y demás contribuciones a que hubiere lugar, que le apliquen.

PROPONENTE					
ÍTEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD	PRECIOS UNITARIOS	VALOR TOTAL
		PORCENTAJE		VALOR	
ADMINISTRACIÓN					
IMPREVISTOS					
UTILIDAD					
TOTAL AIU					
IVA SOBRE UTILIDAD (19%)					
ADMINISTRACIÓN SUMINISTROS (EN CASO QUE APLIQUE)					

Nota: el proponente deberá entregar completamente diligenciado el formato en las columnas: Precios Unitarios – Valor Total, AIU y valor total de la propuesta incluido IVA, incluido y discriminado el AIU en porcentaje, el valor del IVA sobre la utilidad, costos, gastos, impuestos, tasas y demás contribuciones a que hubiere lugar, que le apliquen, sin símbolos y sin dejar alguna de ellas en blanco y sin modificar los valores relacionados con: Ítem. – Descripción – Unidad y Cantidad, allí consignadas.

Los porcentajes de AIU deben presentarse máximo con dos decimales, caso contrario la entidad procederá a ajustar el porcentaje, redondeándolo por exceso o por defecto

Los precios unitarios que se presenten serán los que el proponente pueda ofrecer en rigurosa y estricta sujeción a las especificaciones técnicas. No podrá ofrecer precios unitarios de especificaciones técnicas distintas a las que allí se describen o que en los planos se presentan. El valor de los precios unitarios deberá estar ajustado al peso sin centavos caso contrario la entidad procederá a ajustar el valor que no lo este, redondeándolo por exceso o por defecto al peso. El formato no podrá presentar tachones ni enmendaduras.

FORMATO 1
CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA

Ciudad y Fecha: _____

Señores
PATRIMONIO AUTÓNOMO
FIDEICOMISO – ASISTENCIA TÉCNICA FINDETERFIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.
Bogotá D.C. – Colombia

Referencia: Convocatoria No. _____

Por medio de los documentos adjuntos, me permito presentar propuesta para participar en la presente convocatoria cuyo objeto es contratar "Datos de la Convocatoria de los Términos de Referencia".

En el evento de resultar aceptada mi propuesta, me comprometo a perfeccionar y legalizar el respectivo contrato en el término señalado por la entidad y a ejecutar el objeto contractual de acuerdo con los documentos que hacen parte del presente proceso de selección, del contrato, de esta propuesta y las demás estipulaciones de la misma, en las partes aceptadas por la entidad contratante.

En mi calidad de proponente declaro:

1. Que conozco los Términos de Referencia de la presente convocatoria, sus adendas e informaciones sobre preguntas y respuestas, así como los demás documentos relacionados con los trabajos, y acepto cumplir todos los requisitos en ellos exigidos.
2. De igual forma manifiesto que acepto las consecuencias que se deriven por el incumplimiento de los requisitos a que se refiere el numeral anterior.
3. Que acepto las condiciones establecidas por la entidad contratante para la ejecución del proyecto. Entendiendo su estructura y metodología.
4. Que en caso de ser aceptada mi propuesta, me comprometo a iniciar la ejecución del contrato respectivo, cuando la entidad contratante imparta la orden de iniciación, y a terminarlo dentro de los plazos contractuales de acuerdo con lo establecido en los documentos de los Términos de Referencia, la propuesta y el contrato, respectivamente.
5. Que conozco y acepto en un todo las leyes generales y especiales aplicables a este proceso de selección.
6. Que conozco detalladamente, en terreno y por información de las autoridades competentes, los sitios en que debo desarrollar el objeto a contratar, sus características, accesos, entorno socio económico, condiciones climatológicas, geotécnicas y geológicas, y que he tenido en cuenta este conocimiento para la elaboración de la propuesta y en consecuencia asumo los efectos de esta declaración.
7. Que con la presentación de la propuesta garantizo que cuento con el personal mínimo requerido, los perfiles de personal requeridos y el tiempo de dedicación y en caso de ser seleccionado presentaré previo a la suscripción del acta de inicio para verificación del interventor del contrato, los respectivos soportes de formación académica y profesional y de experiencia de dicho personal.
8. Que con la firma de la presente Carta manifiesto bajo la gravedad del juramento que ni yo ni ninguno de los integrantes del consorcio o de la unión temporal o de la persona jurídica que represento, nos encontramos incurso, así como ninguno de los miembros del consorcio o unión temporal, en ninguna de las causales de inhabilidad, incompatibilidad y demás prohibiciones consagradas en la Ley para celebrar el contrato, ni en las causales de conflicto de interés señaladas en la normatividad que rige el presente proceso de selección.

9. Que leí cuidadosamente los Términos de Referencia de esta convocatoria, sus causales de rechazo y declaratoria de desierta, y elaboré mi propuesta ajustada a los mismos. Por tanto, conocí y tuve las oportunidades establecidas para solicitar aclaraciones, formular objeciones, efectuar preguntas y obtener respuestas a mis inquietudes.
10. Que conozco, acepto y cumpliré las obligaciones contenidas los Términos de Referencia, estudios previos, sus anexos y el contrato que aplica para esta convocatoria.
11. Que los recursos que componen mi (nuestro) patrimonio no provienen de lavado de activos, financiación del terrorismo, narcotráfico, captación ilegal de dineros y en general de cualquier actividad ilícita y que en caso de resultar favorecido(s) con la adjudicación, los recursos recibidos en desarrollo del contrato de la convocatoria, no serán destinados a ninguna de las actividades antes descritas.
12. Declaro bajo la gravedad de juramento, que en mi país de origen no se encuentra establecido la autoridad que haga las veces de la Contraloría General de la República, así como el requisito de antecedentes fiscales requisito. [Aplica para personas jurídicas extranjeras sin domicilio y/o sucursal en Colombia] En caso que proceda.
13. Declaro bajo la gravedad de juramento, que en mi país de origen no se encuentra establecido la autoridad que haga las veces de la Procuraduría General de la Nación, así como el requisito de antecedentes disciplinarios. [Aplica para personas jurídicas extranjeras sin domicilio y/o sucursal en Colombia] En caso que proceda.
14. Igualmente declaro bajo la gravedad de juramento, que toda la información aportada y contenida en _____ folios correspondientes a los documentos, anexos y formularios jurídicos, financieros, técnicos y económicos, es veraz y susceptible de comprobación.

RESUMEN DE LA PROPUESTA:

Nombre o Razón Social del Proponente: _____
Documento de identidad o NIT: _____
Representante Legal: _____
País de Origen del Proponente: _____
(En caso de presentarse la propuesta en consorcio o unión temporal se debe indicar el nombre y país de origen de cada uno de los integrantes).

VALIDEZ DE LA PROPUESTA: Para todos los efectos, se entenderá que es por una vigencia igual al de la garantía de seriedad de la propuesta.

PLAZO TOTAL PARA EJECUTAR EL CONTRATO: _____ MESES

Me permito informar que las comunicaciones relativas a esta convocatoria las recibiré en:

Dirección: _____
Ciudad: _____
Teléfono(s): _____ Teléfono Móvil: _____
Correo Electrónico: _____

Alientamente,

PERSONA AUTORIZADA PARA FIRMAR LA PROPUESTA

Firma: _____
Nombre: _____
C.C.: _____

(En caso de personas naturales esta carta debe estar firmada por el proponente; en caso de personas jurídicas, consorcio o uniones temporales deberá estar firmada por el representante debidamente facultado).

Finalmente, es de anotar que en este sentido los términos de referencia establecen reglas y procedimientos objetivos, claros y justos, de público conocimiento, para la escogencia del contratista.

En ese orden de ideas, la entidad no modifica la condición de la oferta del proponente *Consortio PTAR GIRÓN*, en razón a que cumple con todos los requisitos habilitantes establecidos en los términos de referencia, y ratifica el Informe de Evaluación Económica, publicado el pasado veintidós (22) de noviembre de 2018.

Para constancia, se expide a los diecinueve (19) días del mes de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO – ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER (FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.)