Bogotá, 7 de diciembre de 2022.

Señores
PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER - ICBF INFRAESTRUCTURA.
FIDUCIARIA POPULAR S.A
Ciudad

Referencia: Respuesta al ALCANCE AL INFORME DE VERIFICACIÓN DE REQUISITOS HABILITANTES Y SOLICITUD DE SUBSANACIONES PROGRAMA: CONSTRUCCIÓN INFRAESTRUCTURA ICBF CONVOCATORIA No. PAF-ATICBF-I-179-2022

Doy respuesta a la referencia publicada por ustedes el 5 del mes en curso, así:

LO QUE OBJETAN:

"Se realiza alcance a la evaluación preliminar de orden técnico, ajustando la evaluación publicada el día martes 29 de noviembre de 2022, teniendo en cuenta que el presente contrato ***NO CUMPLE*** *con la experiencia especifica requerida en el numeral 2.1.3.1.EXPERIENCIA ESPECÍFICA DEL PROPONENTE DE LOS TERMINOS DE REFERENCIA que establece lo siguiente:* ***"INTERVENTORÍA A LA : CONSTRUCCIÓN O AMPLIACIÓN U OPTIMIZACIÓN DE PLANTAS DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES Y/O ALCANTARILLADOS (QUE INCLUYAN O NO ESTUDIOS Y DISEÑOS)"****, toda vez que el contrato aportado corresponde a un contrato de* ***CONSULTORIA*** *que tiene como objeto* ***"DISEÑO DEL SISTEMA DE RECOLECCIÓN, TRANSPORTE Y TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES DOMESTICAS DE LOS CORREGIMIENTOS DE SAN ANTONIO MUNICIPIO DE SANTANDER DE QUILICHAO Y ASNAZÚ MUNICIPIO DE SUAREZ. DPTO. DEL CAUCA"*** *,en el que solo se realizó estudios y diseños, pero no se ejecutaron actividades de obras como:* ***CONSTRUCCIÓN O AMPLIACIÓN U OPTIMIZACIÓN****, razón por la cual no cumple con la experiencia especifica requerida del numeral 2.1.3.1.EXPERIENCIA ESPECÍFICA DEL PROPONENTE DE LOS TERMINOS DE REFERENCIA. Por lo anterior, el presente contrato no es tenido en cuenta para la acreditación de la experiencia específica".*

RESPUESTA:

Dicho contrato cumple estrictamente, al tenor, de los términos de referencia, tal como fue calificado por ustedes, en el informe de evaluación de requisitos habilitantes publicado el 29 de noviembre del año en curso.

Revisemos los términos de referencia en lo pertinente a 2.1.3 y 2.1.3.1, así:

"2.1.3. REQUISITOS HABILITANTES DE ORDEN TÉCNICO.
Para habilitar la propuesta se verificará si los proponentes cumplen con los siguientes criterios de experiencia mínimos exigidos:

2.1.3.1. EXPERIENCIA ESPECÍFICA DEL PROPONENTE

Carrera 19A No. 88 - 37 Apto. 502 Parque del Virrey
Teléfono: 314-6803344 Bogotá, D.C.
sanchezp70@gmail.com

Calle 18 B Norte No. 17 – 11 Campamento
Teléfono: 8366720
Popayán - Cauca

Para la presente convocatoria los proponentes deberán aportar MÁXIMO TRES (03) CONTRATOS terminados y recibidos a satisfacción antes de la fecha de cierre del proceso, cuya experiencia corresponda a: INTERVENTORÍA A LA: CONSTRUCCIÓN O AMPLIACIÓN U OPTIMIZACIÓN DE PLANTAS DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES Y/O ALCANTARILLADOS (QUE INCLUYAN O NO ESTUDIOS Y DISEÑOS)

Los contratos con los que se pretenda acreditar la experiencia deberán estar recibidos a satisfacción (a manera de ejemplo: cumplido al 100% el objeto del contrato o ejecutado en su totalidad o sin pendientes de ejecución) previamente a la fecha de cierre del proceso, dando cumplimiento a las siguientes condiciones:

a) La sumatoria del valor de los contratos aportados, deberá ser igual o mayor a 1.5 veces el valor del PRESUPUESTO ESTIMADO (PE), expresado en SMMLV.

b) Uno de los contratos aportados deberá ser igual o mayor a 0.7 veces el valor total del PRESUPUESTO ESTIMADO (PE) del proceso, expresado en SMMLV.

c) Al menos uno de los contratos aportados deberá incluir estudios y diseños.

d) Al menos uno de los contratos aportados deberá incluir interventoría a la construcción o ampliación u optimización de una planta de tratamiento de aguas residuales.

En los casos en que el contrato aportado contemple objetos, actividades o alcances diferentes a las requeridos, sólo se tendrá en cuenta para la acreditación de la condición de valor, los montos asociados a las actividades relacionadas con la experiencia específica"

El contrato aportado por Fernando José Sánchez P, como número tres, efectivamente debe valerse dado que los términos de referencia en 2.1.3.1 Experiencia Específica del Proponente, en el literal © indican: " al menos uno de los contratos aportados deberá incluir estudios y diseños". Y el aportado corresponde al diseño de un sistema de alcantarillado con tratamiento de aguas residuales.

En ninguna parte de los términos dice que los tres contratos aportados o cinco en el caso de mypimes (como es mi caso), deben cumplir en su totalidad la condición genérica de: "INTERVENTORÍA A LA: CONSTRUCCIÓN O AMPLIACIÓN U OPTIMIZACIÓN DE PLANTAS DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES Y/O ALCANTARILLADOS (QUE INCLUYAN O NO ESTUDIOS Y DISEÑOS)".

Nótese que hay un paréntesis que agrupa a la expresión: "(que incluyan o no estudios y diseños)" y eso unido al literal c, que textualmente dice: "c) Al menos uno de los contratos aportados deberá incluir estudios y diseños"; lo que nos indica es que un contrato debe incluir estudios y diseños de sistemas de alcantarillados o tratamientos de aguas residuales y el aportado, valorado inicialmente en forma positiva y observado, erróneamente, en este alcance es de estudios y diseños de

Carrera 19A No. 88 - 37 Apto. 502 Parque del Virrey
Teléfono: 314-6803344 Bogotá, D.C.
sanchezp70@gmail.com

Calle 18 B Norte No. 17 – 11 Campamento
Teléfono: 8366720
Popayán - Cauca

un plan maestro de alcantarillado, con sistema de tratamiento de aguas residuales, tal como lo piden los términos de referencia en una lectura integral y sistemática de ellos

Los literales a, b, c y d, deben cumplirse dentro de la experiencia aportada, pero no en forma simultánea los cuatro al tiempo, por eso en dos de los casos dice al menos uno de los contratos, literales c y d, y en otro, dice uno de los contratos, literal b y adicional existe un paréntesis excluyente en la condición general para incluir o no estudios y diseños.

Sin desconocer que la entidad contrata bajo derecho privado, fundamentada en el Código Civil, Código de Comercio y las demás normas aplicables ella como bien lo dice en el marco jurídico, observa: "En el evento de que en desarrollo del presente proceso de selección se presenten vacíos se acudirá en primer lugar a la Constitución Política de Colombia, a las leyes o normas que rijan la materia, a lo consagrado en los presentes términos de referencia y a las normas supletorias como Código de Comercio, Código Civil, Código del Proceso y en general todas aquellas normas que puedan ayudar a resolver los vacíos advertidos."

Es por eso que aplica aquí, como elemento jurisprudencial, la Sentencia 05001233100019980083 3 01 (25642), de julio 24/13, C.P. Enrique Gil Botero:

Según el fallo, la administración "puede emplear la lógica de lo razonable, la ponderación o test de proporcionalidad para solucionar las antinomias o vacíos o contradicciones en el contenido de los pliegos de condiciones". Sin desconocer que la exigencia legal es que sean claros y precisos. Y estamos exactamente ante el caso que nos ocupa donde los términos de referencia tienen dos interpretaciones para Findeter, la del informe de evaluación favorable a mi propuesta y la del alcance al informe desfavorable. Y la justa y lógica, analizada por el suscrito en párrafos anteriores donde la redacción y el paréntesis utilizado, más el literal c del numeral 2.1.3.1, permiten validar positivamente el contrato en comento.

Dice la misma sentencia las entidades no pueden elaborar pliegos ambiguos, confusos o que atenten contra la claridad y precisión. Y este es el caso que nos ocupa, por lo que ante la disyuntiva planteada existen dos posibilidades, de interpretación, para Findeter (informe de requisitos y alcance) y una, de estricto cumplimiento, al tenor de los términos para el suscrito. No pueden ustedes castigar el proceso y al suscrito, que preparó una propuesta ajustada a los términos de referencia.

Mi propuesta ofrece como experiencia cinco contratos:

- Primero.- Interventoría a Alcantarillado pluvial y sanitario con tratamiento
- Segundo.- Interventoría al diseño y construcción de un sistema de tratamiento, certificado por Sag Cauca, con base en la constancia inicial y la aclarada.

- Tercero.- Diseño de un sistema de alcantarillado y planta de tratamiento de aguas residuales.
- Cuarto.- Interventoría a redes de alcantarillado con la Policía
- Quinto.- Interventoría a redes de alcantarillado y PTAR con la Policía.

En valores cumple con 1,5 veces el valor del presupuesto oficial, con el 70% del presupuesto oficial en un contrato, con al menos un contrato de estudios y diseños de alcantarillado y PTAR, con contratos de interventoria a PTAR.

El objetivo de la contratación estatal y ustedes manejan aquí, recursos públicos del ICBF, aún en su figura de derecho privado, es el de lograr el efectivo cumplimiento del objeto contractual, háganlo, siguiendo lo que redactaron en los términos.

Es procedente anotar que el H C. de E., ante el vacio en documentos precontractuales “el criterio se sustenta en el principio hermenéutico del derecho romano de la interpretación contra proferentem, es decir frente a la duda respecto a cierta cláusula su contenido se interpreta en contra del que la redacto”. Y no es el caso que nos ocupa, para ustedes de ambigüedad, confusión e interpretación en 2.1.3.1 y a, b, c y d.

Los invito a ver Sentencia SC129-2018 Radicado No. 11001-31-03-036-2020-00364-01, del 12 de febrero de 2018, con MP Arnoldo Wilson Quiroz M, que dice: “ Específicamente en tratándose de contratos de adhesión, como lo es el de seguros, esta la interpretación “pro consumatore” o favorable al consumidor (art. 78 C.N.) la “contra preferentem” en virtud de la cual, las cláusulas ambiguas dictadas por una de las partes debe interpretarse en su contra (art. 1624 ib)”. Y que son unos términos de referencia en este caso, un acto administrativo de adhesión de los proponentes al documento.

El pliego de condiciones en contratación pública o los términos de referencia en esta privada, según pronunciamiento del H Consejo de Estado en el Radicado No. 050001-23-31-000-1998-00833-01(25642), del 24 de julio de 2013, CP Enrique Gil Botero: “indica que ante un vacío o contradicción, optar por la solución que mas se ajuste o acomode a la finalidad que se persigue con el proceso de selección y que redunde en el interés general y público”.

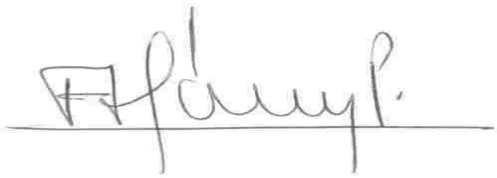
Que conviene declarar desierto por segunda vez el proceso o revisar, releer y proseguir evaluando la propuesta del suscrito.

Por lo anterior y en unión de las observaciones presentadas, el 1 de diciembre de 2022, al informe de evaluación del proceso, solicito calificar mi propuesta como que si cumple y continuar el trámite de ella.

Cordialmente,

Carrera 19A No. 88 - 37 Apto. 502 Parque del Virrey
Teléfono: 314-6803344 Bogotá, D.C.
sanchezp70@gmail.com

Calle 18 B Norte No. 17 – 11 Campamento
Teléfono: 8366720
Popayán - Cauca



Fernando José Sánchez Pardo
Proponente

Carrera 19A No. 88 - 37 Apto. 502 Parque del Virrey
Teléfono: 314-6803344 Bogotá, D.C.
sanchezp70@gmail.com

Calle 18 B Norte No. 17 – 11 Campamento
Teléfono: 8366720
Popayán - Cauca