

INFORME DE REPUESTAS A OBSERVACIONES AL ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE Sanea EL PROCEDIMIENTO

**PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER - COMANDO BRIGADA
BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA**

PROGRAMA: CONSTRUCCIÓN COMANDO BRIGADA XIII SCJ

CONVOCATORIA No. PAF-SCJ-O-029-2021

OBJETO: CONTRATAR “LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CANTÓN NORTE DE BOGOTÁ D.C.”.

En atención a las observaciones presentadas por el proponente CONSORCIO PATRIA 806, frente al “ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE Sanea EL PROCEDIMIENTO DENTRO DEL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021” publicada el 08 de junio de 2021, se procede a dar respuesta a través del presente documento, en los siguientes términos:

De: Licitaciones <licitaciones@grupoingecol.com>

Enviado: martes, 8 de junio de 2021 10:26 p. m.

Para: pafindeterbbvaam.co@bbva.com <pafindeterbbvaam.co@bbva.com>; CONSTRUCCIÓN COMANDO BRIGADA XIII SCJ <SCJconstruccionbrigadaXIII@findeter.gov.co>

Cc: Gerencia General <gerencia@grupoingecol.com>; JOHAN FAJARDO <licitaciones@proad.com.co>

Asunto: OBSERVACIONES Y SOLICITUD DE REVOCATORIA “ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE Sanea EL PROCEDIMIENTO DENTRO DEL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, CUYO OBJETO ES “LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CA

Observación 1

Por medio del presente escrito la forma asociativa **CONSORCIO PATRIA 806** y sus integrantes individualmente considerados, actuando en su calidad de **PROPONENTE** dentro del proceso de selección objetiva **CONVOCATORIA No. PAF-SCJ-O-029-2021** se dirige a esta entidad, **CON EL OBJETO DE PRESENTAR OBSERVACIONES Y SOLICITAR LA REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE Sanea EL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN OBJETIVA QUE NOS OCUPA LA CUAL FUE PROFERIDA el día OCHO (08) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)**, o en su defecto de solicitar de manera **SUBSIDIARIA QUE SE PROCEDA DE NUEVA CUENTA A PROCURAR NUEVAMENTE EL SANEAMIENTO DEL PROCESO DE SELECCIÓN OBJETIVA QUE NOS OCUPA**, en aplicación no solo del derecho fundamental al debido proceso, contradicción y defensa, igualdad y demás que regla la carta política colombiana; sino además con sujeción a los principios de la función administrativa de que trata el artículo 209 y 267 de la Carta Política, la ley 1474 de 2011 y las demás normas legales aplicables a la materia.

Lo anterior, teniendo en cuenta que una vez verificada la motivación del ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE Sanea EL PROCEDIMIENTO DEL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, se observa que las misma no resulta conforme con los criterios de evaluación establecidos en **TÉRMINOS DE REFERENCIA PARA CONTRATAR** del proceso que nos ocupa, toda vez que pese a que allí se indica que la situación acaecida con presentación y apertura del sobre No. 2 propuesta económica correspondiente al **CONSORCIO UNIÓN NORTE**, es a su juicio un tema no regulado en los términos de referencia, siendo dicha situación a su criterio excepcional, lo cierto es que **EL CASO SUB EXAMEN** y lo acontecido **ESTA PLENAMENTE REGULADO Y SE ENMARCA EN LOS TÉRMINOS APLICABLES AL PROCESO DE SELECCIÓN OBJETIVA QUE NOS OCUPA** y en tanto previo a adoptarse cualquier decisión de fondo al respecto o acudirse a criterios de interpretación subsidiarios de la ley, esta entidad debió darle aplicación a lo allí dispuesto, en observancia del fundamental derecho al debido proceso, transparencia, igualdad, moralidad, imparcialidad y de los demás principios de selección objetiva y función administrativa que deben observarse irrestrictamente respecto de todos los oferentes por igual. De la misma forma, con dichos argumentos se incurre en **FALSA MOTIVACIÓN** del acto toda vez que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión

sustancialmente diferente. Lo anterior también teniendo en cuenta que los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros y objetivos. Situación que no ocurre en el presente caso.

Así dicho lo anterior debemos precisar que no resulta cierto ni procedente lo argumentado en dicho acto frente a la situación que atañe al proponente CONSORCIO UNIÓN NORTE, el cual a todas luces ha tenido una dificultad técnica, la cual no es imprevisible ni irresistible, por lo que se colige que que le ES IMPUTABLE y que bien sabía podía suceder al adjuntar su oferta a través we transfer, toda vez que como es de pleno conocimiento y tal como se define en el documento publicado por FINDETER WeTransfer es una aplicación basada en la nube especialmente diseñada para la transferencia de archivos, la cual te permite configurar la caducidad del archivo, la primera de ellas es acceder a su uso de forma gratuita, donde una vez transcurrido el tiempo establecido la información remitida caduca, tal como sucedió con el CONSORCIO UNIÓN NORTE, y la segunda es opción es mediante el plan WeTransfer Pro, donde puede decidir cuándo deben caducar tus transferencias, situación que no ocurrió con el Consorcio en mención.

Ahora bien, no es de recibo el argumento manifestado en lo referente al cronograma establecido mediante la adenda No. 8, donde se modifica la fecha de realización de la audiencia de apertura del sobre No. 2, toda vez que si se observa la trazabilidad de dicho proceso, en el cual se presentaron 7 modificaciones previas del cronograma, específicamente frente a las fechas de entrega y evaluación de las propuestas, era previsible que se modificara dicho calendario, por lo tanto, el CONSORCIO UNIÓN NORTE debía ser previsivo teniendo en cuenta el mecanismo escogido para la remisión de la propuesta económica, por lo tanto la fecha en que debía caducar el enlace enviado debía encontrarse dentro de los límites que permitieran la evaluación objetiva de las propuestas.

Así las cosas, no es aceptable revivir en su favor etapas procesales ya precluidas EN DESMEDRO DE LOS DERECHOS YA ADQUIRIDOS POR LOS DEMÁS OFERENTES, máxime cuando dichas cuestión a contrario sensu de lo indicado en el acta de saneamiento que nos atañe, **SI** se encuentra plenamente regulada en el numeral 1.37.12, de los TÉRMINOS DE REFERENCIA PARA CONTRATAR indicando exegéticamente que la misma se constituye en una causal del rechazo al expresar que "Cuando la propuesta o cualquier documento habilitante o la oferta económica presentado de manera electrónica no se pueda abrir o acceder a su contenido e impida la selección objetiva." Tal y como lo dispone dicha norma ibidem al indicar:

"1.37. CAUSALES DE RECHAZO

La CONTRATANTE rechazará la propuesta cuando se presente uno de los siguientes eventos:
(...)

1.37.12 Cuando la propuesta o cualquier documento habilitante o la oferta económica presentado de manera electrónica no se pueda abrir o acceder a su contenido e impida la selección objetiva. (...) (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Es decir cuando es claro a todas luces que el evento presentado con la falta de apertura del sobre No. 2 propuesta económica del CONSORCIO UNIÓN NORTE sin hacer distinción alguna de su causalidad o imputabilidad, ESTA CONSIDERADA TAXATIVAMENTE COMO UNA CAUSAL DE RECHAZO que no puede desconocerse para darle una consecuencia jurídica distinta, como se esta haciendo en desmedro de los derechos de los demás proponentes, en la actuación de saneamiento que nos ocupa la cual a todas luces resulta del todo irregular y contraria a derecho, máxime si se tiene en cuenta que dicha actuación se despliega para revivir una etapa procesal ya precluida para favorecer los intereses del CONSORCIO UNIÓN NORTE, mismos que es de recordarle a esta entidad a voces de la jurisprudencia de la Honorable La Sala Plena de la Corte

Constitucional, Magistrado Ponente: Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA de fecha veintitrés (23) de enero de dos mil doce (2012) una vez transcurridos son improrrogables y preclusivos tal y como lo refiere dicha corte de cierre al expresar:

"Los términos procesales "constituyen en general el momento o la oportunidad que la ley, o el juez, a falta de señalamiento legal, establecen para la ejecución de las etapas o actividades que deben cumplirse dentro del proceso por aquél, las partes, los terceros intervinientes y los auxiliares de la justicia". Por regla general, los términos son perentorios, esto es, improrrogables y su transcurso extingue la facultad jurídica que se gozaba mientras estaban aún vigentes."(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Y máxime cuando no es cierto bajo las circunstancias de modo tiempo y lugar ya expuestas que el presente proceso de selección objetiva se encuentre en causal de nulidad alguna que deba sanearse por la entidad, salvo la que se estaría materializando ahora con la propia **"ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE SANEAE EL PROCEDIMIENTO DENTRO DEL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, CUYO OBJETO ES "LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CANTÓN NORTE DE BOGOTÁ D.C."** última que a todas luces si contraviene los derechos fundamentales invocados y los principios de la función administrativa al desconocer los términos que rigen el proceso de selección objetiva y que inclusive en el régimen de derecho privado se constituyen en ley para las partes, con sujeción a las normas civiles y comerciales a al principio de buena fe objetiva que nos gobierna.

Lo anterior sin desmedro de mencionar que el "ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE SANEAEEL PROCEDIMIENTODENTRO DEL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, CUYO OBJETO ES"LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CANTÓN NORTE DE BOGOTÁ D.C." se constituye un acto lesivo de LOS DERECHOS YA ADQUIRIDOS en este estado del proceso de selección objetiva con respecto a los demás proponentes en particular de aquellos que ya se ha visto favorecidos respecto de la apertura de su propuesta económica con la TMR aplicable al caso, la cual se observa a continuación:

TRM VIGENTE AL MIÉRCOLES 2 DE JUNIO DEL 2021

1 USD = +3,671.38 COP

Tres Mil Seiscientos Setenta y Un Pesos Con Treinta y Ocho Centavos

<https://www.dolar-colombia.com/2021-06-02>

Dado a que ya se tenía conocimiento de la TRM aplicable para la asignación de puntaje se constituye en un DERECHO YA ADQUIRIDO por parte del CONSORCIO PATRIA 806.

FINDETER está obviando una causal de rechazo que no se puede desconocer como se ha hecho, sino que de verse alterado con las actuaciones antes descritas dará lugar a la indemnización de los perjuicios que con dicha actuación que se causen, todas vez que es de recordar que los derechos adquiridos al caso de los proponentes a mas de ser meras expectativas son verdaderos derechos que deben ser respetados y pueden ser exigidos inclusive por vía judicial, tal y como al efecto también lo refiere senda jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, con ponencia del Magistrado Mauricio González Cuervo en Sentencia C-242/09 de fecha primero (01) de abril de dos mil nueve (2009) al expresar:

"Los derechos adquiridos son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una Ley y, que por lo mismo, han instituido en favor de sus titulares un derecho subjetivo que debe ser respetado frente a Leyes posteriores que no puede afectar lo legítimamente obtenido al amparo de una Ley anterior. Presuponen la consolidación de una serie de condiciones contempladas en la Ley, que permiten a su titular exigir el derecho en cualquier momento." (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Es por lo expuesto que conminamos a FINDETER a que con sujeción a los TÉRMINOS DE REFERENCIA PARA CONTRATAR aplicables al presente proceso de selección que evidentemente ha obviado, como lo es la causal de rechazo invocada, proceda en consecuencia a materializarla respecto de la propuesta del CONSORCIO UNIÓN NORTE rechazándola y en tanto procure a la par la revocatoria directa de su "ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE SANEAEEL PROCEDIMIENTODENTRO DEL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, CUYO OBJETO ES"LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CANTÓN NORTE DE BOGOTÁ D.C." o en su defecto y de forma subsidiaria aplicando los mismos criterios jurídicos esta vez si de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, procure el saneamiento del proceso dejándola sin valor ni efecto alguno y dando continuidad al proceso de selección en el estado en el que se encontraba.

Al respecto y para dar soporte a nuestra solicitud, respetuosamente recordamos FINDETER que sobre la imposibilidad para la Entidad contratante de apartarse de lo precisamente reglado en los términos de referencia, concepto legal al cual acudimos para soportar nuestra solicitud, se encuentra expresamente consagrada en la Ley 1474 de 2011, el Estatuto Anticorrupción, quien en su artículo 88 a la letra ordena:

"Artículo 88. Factores de selección y procedimientos diferenciales para la adquisición de los bienes y servicios a contratar. Modifíquese el numeral 2 del artículo 5º de la Ley 1150 de 2007 en el siguiente sentido:

La oferta más favorable será aquella que teniendo en cuenta los factores técnicos y económicos de escogencia y la ponderación precisa y detallada de los mismos contenida en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, resulte ser la más ventajosa para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos. En los contratos de obra pública el menor plazo ofrecido no será objeto de evaluación. La entidad efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los ofrecimientos recibidos y la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello." (Subrayas y negrillas fuera del texto)

Sobre el particular y como desarrollo del clarísimo mandato legal contenido en el Estatuto Anticorrupción, artículo 88 de la Ley 1474 de 2011, que no debe olvidarse es un desarrollo de los principios de la función administrativa contenidos en la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 y aplicables al proceso de selección que nos ocupa, incluso realizado bajo el ámbito del derecho privado, según lo dispone de forma general el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia, debemos mencionar que también soporta nuestra petición el hecho ya resuelto por el Honorable

Consejo de Estado, en el sentido de que en cualquier proceso de selección prevalecen y aplican para todos los intervinientes en estos procesos de selección las reglas definidas en tales términos de referencia, no siendo válido ni legal que la Entidad contratante introduzca a su arbitrio nuevos requerimientos que no hayan sido consignados previamente en los términos de referencia mencionados, sino que por el contrario olvida lo estipulado frente a las causales de rechazo las cuales tienen una interpretación expresa y clara, por lo tanto no puede ser obviadas.

Así lo ha indicado el Honorable Consejo de Estado en su sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente 13074, cuando sobre el caso dispone:

*"En esa perspectiva, 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 surtir 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 desierta. Por lo tanto, el pliego de condiciones concreta o materializa los principios de planeación contractual y de transparencia, **como quiera que su adecuada formulación permite o garantiza la selección objetiva del contratista de acuerdo con los parámetros de calificación correspondientes para cada tipo de procedimiento.***

(...)

*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.***

(...)

En el procedimiento de selección del contratista no puede operar la discrecionalidad administrativa –positiva o material y negativa o formal– en ninguna de sus manifestaciones, ya que se trata de un trámite regulado que impide que la administración introduzca criterios sustanciales o formales que puedan incidir en la escogencia del contratista según los criterios de valoración previamente establecidos.

En otros términos, en la actividad precontractual es el fruto del principio de planeación, postulado que hace exigible que las decisiones que se adopten a lo largo del trámite precontractual sean de carácter motivado, con apoyo en los parámetros y directrices fijadas en el pliego de condiciones." (Negritas y subrayas fuera del texto).

Ahora bien, sin perjuicio de lo antes expuesto por lo cual por si solo dando aplicación a los términos de referencia del proceso de selección que nos ocupa debería accederse a nuestro pedido manifestamos que de continuarse con esta actuación, del todo irregular los funcionarios que presiden la misma, estarían incurriendo en la presunta comisión de ilícitos que desde ya ponemos en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación para lo de su competencia, dentro de los cuales pueden destacarse los tipificados en los artículos 400 y 413 de la Ley 599 de 2000, entre otros a ser investigados por el ente acusador, que referimos de manera preliminar así:

"Artículo 410. Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

El servidor público que por razón del ejercicio de sus funciones tramite contrato sin observancia de los requisitos legales esenciales o lo celebre o liquide sin verificar el cumplimiento de los mismos, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses. (...)

Artículo 413. Prevaricato por acción

El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones

públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses." (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Sin perjuicio de lo expuesto y a la par de lo solicitado amparados bajo el fundamental DERECHO DE PETICIÓN y según lo dispuesto en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, artículo 13 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 y numeral 1 de artículo 14 de la Ley 1755 de 2015, nos permitimos presentar las siguientes peticiones, sobre las cuales solicitamos además que previo a decidir de fondo las cuestiones aquí debatidas se sirvan dar respuesta de manera clara completa, precisa y de fondo a las peticiones que formularemos a continuación con relación al PROCESO DE SELECCIÓN CONVOCATORIA No. PAF-SCJ-O-029-2021, así:

PETICIONES:

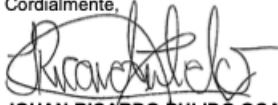
1. Sírvase indicar con fundamento en que norma contenida en los TÉRMINOS DE REFERENCIA PARA CONTRATAR del PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, cuyo objeto es "LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CANTÓN NORTE DE BOGOTÁ D.C", se ha fundamentado FINDETER para no hacer efectiva la causal de rechazo contenida en el numeral 1.37.12, de los mismos respecto de la propuesta económica presentada por el CONSORCIO UNIÓN NORTE pese a que la misma refiere: "(...)1.37.12, "Cuando la propuesta o cualquier documento habilitante o la oferta económica presentado de manera electrónica no se pueda abrir o acceder a su contenido e impida la selección objetiva."

2. Sírvase indicar con fundamento en que norma contenida en los TÉRMINOS DE REFERENCIA PARA CONTRATAR del PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, cuyo objeto es "LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CANTÓN NORTE DE BOGOTÁ D.C, se habilita a FINDETER a efectuar una interpretación subsidiaria de los términos allí contenidos en asuntos que se encuentran plenamente regulados en particular ante la existencia de causales de rechazo taxativas en los mismos.

3. Sírvase suspender el PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021, cuyo objeto es "LA CONSTRUCCIÓN DEL COMANDO DE LA BRIGADA XIII DEL EJÉRCITO, UBICADO EN EL CANTÓN NORTE DE BOGOTÁ D.C. hasta tanto se de una respuesta clara precisa y de fondo a las cuestiones aquí debatidas en aras de garantizar y salvaguardar la selección objetiva del proponente, evitando un perjuicio irremediable de los derechos fundamentales invocados en este escrito a favor del proponente que presido y los derechos por este adquiridos.

Sin otro particular quedamos atentos a sus decisiones e indicaciones para proceder de conformidad a ello dentro del marco legal que resulta aplicable.

Cordialmente,



JOHAN RICARDO PULIDO OCAMPO
C.C. 80.803.524
R. L. CONSORCIO PATRIA 806

C.Co. Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función pública.
C.Co. Fiscalía General de la Nación- Unidad de Delitos Contra la Administración Pública.

Respuesta:

Respecto a los puntos 1 y 2, se reiteran los argumentos ampliamente esbozados en el acta objeto de observación, en la que se señala:

"Los términos de referencia del proceso en cuestión señalaron expresamente en el inciso tercero del numeral 1.1.1. MARCO LEGAL QUE FUNDAMENTA LA PRESENTE CONVOCATORIA, lo siguiente:

*"Así mismo, por expresa disposición del artículo 6 del citado Decreto 4167 de 2011, así como del artículo 15 de la Ley 1150 de 2007, el régimen de contratación de FINDETER es el derecho privado, salvo en lo que se refiere al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal y los **principios de la función administrativa** y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política." (Subrayas y negrillas fuera del texto)*

Así mismo, es necesario precisar que los términos de referencia en cuanto al régimen jurídico aplicable y los principios orientadores del proceso hacen remisión expresa a las normas aplicables a la materia y a la política de Contratación de Servicios para Terceros de Findeter, así como los principios de la Función Administrativa y Gestión Fiscal, de la siguiente manera:

"1.3. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE

La presente convocatoria está sometida a la legislación y jurisdicción colombiana y se rige por las normas de derecho privado contenidas en el Código Civil, el Código de Comercio y **demás normas aplicables a la materia**. Por tanto, los términos de referencia y en general los documentos que se profieran en el proceso, se sujetarán a las precitadas normas.

Así mismo el procedimiento de selección se adelantará conforme con lo establecido en el Manual Operativo y **la Política de Contratación de Servicios para Terceros de Findeter** CON-DA-002-V1.

1.4. PRINCIPIOS ORIENTADORES

La presente contratación se regirá por los **principios de la Función Administrativa y de la Gestión Fiscal**, consagrados en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, al Régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto en los artículos 8 de la Ley 80 de 1993, artículos 13; 15 y 18 de la Ley 1150 de 2007, artículos 1 y 4 de la Ley 1474 de 2011 y demás normas concordantes.

Los anteriores principios se entenderán y aplicarán en el sentido que ha establecido la ley, la jurisprudencia colombiana y la doctrina.” (negrilla y subrayado fuera de texto).

(...)

En tal sentido, por disposición legal, y atendiendo a las reglas del presente proceso, la Convocatoria No. PAF-SCJ-O-029-2021 debe atender los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución Nacional, que a la letra dispone:

“ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”.

De acuerdo con lo expuesto y en aplicación del marco legal consagrado en los términos de referencia, así como el régimen jurídico aplicable y principios orientadores del proceso de selección, y teniendo en cuenta que “Conforme con lo anterior, y reconociendo que operó una situación imprevisible, pues nunca se había presentado en ninguno de nuestros procesos, y por ello, no se encuentra regulada en los términos de referencia, es viable jurídicamente considerar que se está ante un vacío de carácter procedimental que si bien afectó el normal desarrollo del proceso, no puede dar lugar a que la Entidad afecte los derechos de los participantes en el mismo, ni vulnere los principios fundamentales que lo rigen, debiendo en consecuencia, mantener incólumes los principios de imparcialidad, eficacia y responsabilidad consagrados en el artículo 3 del CPACA”, no hay lugar a la aplicación de la causal de rechazo por usted señalada y en consecuencia se procedió a realizar el saneamiento del procedimiento conforme a la facultad Legal consagrada en el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011.

Lo anterior, por cuanto en la instancia en que se llevó a cabo el cierre y apertura del sobre No. 1 de las propuestas presentadas para la convocatoria que nos atañe, y tal como se dejó constancia en el acta de cierre publicada el 13 de mayo de 2021, a la cual se dio alcance mediante documento publicado el 18 de mayo de 2021, al momento del cierre de la convocatoria, el proponente **SI PRESENTÓ** tanto el sobre No. 1

como el sobre No. 2, propuesta económica a través de la aplicación “we transfer”, hecho que fue debidamente verificado por la Fiduciaria en su calidad de encargada de realizar la diligencia de cierre de la convocatoria.

En tal sentido, en primer lugar no es aplicable la causal de rechazo señalada, puesto que la situación presentada no se adecúa a lo consagrado en ésta, ya que la Fiduciaria **SI TUVO ACCESO** a la propuesta económica como quiera que fue allegada a través del correo electrónico, dentro del término establecido en el cronograma del proceso. Sin embargo con posterioridad, en la audiencia de apertura del sobre No. 2, no fue posible descargar la propuesta económica, por las circunstancias acaecidas en dicha instancia, generando de esta manera una situación que no se encontraba regulada en los términos de referencia.

Así las cosas, para aplicar la causal de rechazo invocada, resulta imperativo realizar una interpretación armónica con las disposiciones de los términos de referencia correspondientes, las cuales fueron puestas de presente en el contenido del “*ACTA POR MEDIO DE LA CUAL SE SANEA EL PROCEDIMIENTO DENTRO DEL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029-2021*”.

“1.30. APERTURA DEL SOBRE No. 2 – PROPUESTA ECONÓMICA.

LA CONTRATANTE citará mediante la herramienta Google Meet, a los correos (previamente suministrados en el cierre) únicamente a los oferentes de aquellas propuestas que resultaron habilitadas (de conformidad con lo establecido en el Informe Definitivo de Verificación de Requisitos Habilitantes), para que asistan en la fecha y hora establecidas en el cronograma del proceso, a la audiencia de apertura de sobre económico.

LA CONTRATANTE a través de teleconferencia (Google Meet) en la fecha y hora prevista en el cronograma del proceso, dará apertura del (los) Sobre (s) No. 2 – Propuesta Económica, la cual será grabada.

*En desarrollo de la citada audiencia, se solicitará a los proponentes habilitados la clave del archivo correspondiente al sobre económico cifrado en ZIP, con el fin de realizar la lectura del mismo. **En caso de no suministrar la clave en la audiencia o no asistir a la misma se entenderá como no presentado el sobre económico.***

De dicha actuación se dejará constancia mediante acta, acompañada de la lista de asistencia la cual será diligenciada con los nombres de quienes se encuentren presentes.

En dicha audiencia se dará lectura del valor total de cada una de las propuestas incluido el IVA. Las propuestas económicas serán publicadas el mismo día en la página web del proceso.”

De esta manera, se colige que los supuestos contemplados como causal de rechazo en relación con la propuesta económica respecto a su no apertura o falta de acceso a su contenido, se enmarcan dentro de las previsiones fácticas de la disposición arriba transcrita, las cuales se refieren a inconvenientes que se susciten con la clave o con la no asistencia del proponente a la audiencia, pero en ningún caso a la caducidad de un archivo enviado por we transfer, pues este supuesto escapa a las previsiones de la entidad incorporadas como causales de rechazo. Evidencia de lo anterior es que esta situación no se había presentado hasta la fecha.

Así las cosas, la entidad no realizó una interpretación subsidiaria, si no una aplicación directa de los términos de referencia, garantizando los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

3. En cuanto a su solicitud de “suspender el PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA No. PAF-SCJ-O-029- 2021”, en la etapa actual del proceso carece de objeto y no hay lugar a la suspensión del mismo, como quiera que tanto el proponente por usted representado como los demás proponentes habilitados dentro de la convocatoria, presentaron la nueva oferta económica - Sobre No. 2 dentro del término señalado para ello en la Adenda No. 11, publicada en la página web de la entidad.

Lo anterior, confirma el asentimiento por parte de los proponentes de las actuaciones llevadas a cabo en cada una de las etapas adelantadas dentro del proceso de selección, las cuales se han realizado con plena garantía de los principios de selección objetiva, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Por lo anterior, la nueva propuesta económica presentada por el CONSORCIO PATRIA 806 y los demás proponentes será valorada de acuerdo con las reglas establecidas en los términos de referencia y en los plazos señalados en la Adenda No. 11, en aplicación de la buena fé y respeto al acto propio con base en los cuales el CONSORCIO PATRIA 806 presentó su nueva oferta económica dentro del término establecido para ello.

Con relación a su afirmación en cuanto a que “se constituye un acto lesivo de LOS DERECHOS YA ADQUIRIDOS en este estado del proceso de selección objetiva con respecto a los demás proponentes en particular de aquellos que ya se ha visto favorecidos respecto de la apertura de su propuesta económica con la TMR aplicable al caso”, se aclara que no existe derecho adquirido alguno por cuanto los proponentes solo tenían la mera expectativa de que se evaluarían sus propuestas con base en dicha TRM.

En los anteriores términos se da por atendida su petición.

Para constancia, se expide el 10 de junio de 2021

**PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER - COMANDO BRIGADA
BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA**