



RESPUESTAS A OBSERVACIONES

CONVOCATORIA PÚBLICA –INVITACION PUBLICA N° 005 DE 2020

OBJETO: “OBJETO: SERVICIO DE TALA DE ARBOLES EN MAL ESTADO DENTRO DE LA INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL DE IBAGUÉ TOLIMA”

OBSERVACIÓN PRESENTADA POR ASOCIACION FUENTES VERDES DE COLOMBIA ASFUNVERCOL con NIT 900.454.436-0, representada legalmente por GERARDO CASTELLANOS con cedula de ciudadanía 14.241.256, vía correo electrónico, el día 25 de agosto de 2020.

Señores
COMITÉ EVALUADOR
INSTITUCION EDUCATIVA LICEO NACIONAL

INVITACIÓN PÚBLICA N° 005 DE 2020

OBJETO: SERVICIO DE TALA DE ARBOLES EN MAL ESTADO DENTRO DE LA INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL DE IBAGUÉ TOLIMA

El suscrito GERARDO CASTELLANOS TORRES representante legal de la ASOCIACION FUENTES VERDES DE COLOMBIA ASFUNVERCOL identificada con NIT 900.454.436-0, procedo a presentar OBSERVACIONES al ACTA DE EVALUACION de la INVITACIÓN PÚBLICA N° 005 DE 2020, con fundamento en lo siguiente:

Sostiene el Comité evaluador que se presentaron cuatro propuestas así:

Propuesta N°1 Radicada virtualmente al correo info@liceonacional.edu.co, el día 20 de agosto de 2020 a las 12:01 pm, presentada por: ASOCIACION FUENTES VERDES DE COLOMBIA ASFUNVERCOL con NIT 900.454.436-0, representada legalmente por GERARDO CASTELLANOS con cedula de ciudadanía 14.241.256, Cuyo valor de propuesta es: NUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$9.200.000.00) M/Cte. INCLUIDO IVA

Propuesta N°2 Radicada virtualmente al correo info@liceonacional.edu.co, el día 20 de agosto de 2020 a las 12:36 pm, presentada por: CENSERGECOL SAS con NIT 900.594.463-1, representada legalmente por Mauricio Javier Barrero Lara con cedula de ciudadanía 14.396.532, Cuyo valor de propuesta es: OCHO MILLONOS NOVECIENTOS VEINTICINCO MIL PESOS (\$8.925.000.00) M/Cte. INCLUIDO IVA

Propuesta N°3 Radicada virtualmente al correo info@liceonacional.edu.co, el día 20 de agosto de 2020 a las 02:12 pm, presentada por: VERDECO SAS ESP con NIT 900.726.685-5 representado legalmente por DIANA PATRICIA ORTIZ VELASQUEZ con cedula de ciudadanía 55.155.399, Cuyo valor de propuesta es: DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS MIL PESOS (\$10.472.000.00) M/Cte. INCLUIDO IVA

Propuesta N°4 Radicada virtualmente al correo info@liceonacional.edu.co, el día 20 de agosto de 2020 a las 03:01 pm, presentada por: DIEGO MAURICIO QUITIAN MONTOYA con NIT 79.880.737-1, Cuyo valor de propuesta es: DIEZ MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$10.200.000) M/Cte.

Establece que verificadas las cuatro propuestas presentadas se tiene que el precio ofrecido por cada uno de ellos es el siguiente:



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

| PROPUESTA | TOTAL | SUBTOTAL | IVA | REGIMEN |
|-----------|--------------|--------------|-------------------|--------------|
| 1 | \$9.200.000 | \$9.200.000 | NO DISCRIMINA IVA | COMUN |
| 2 | \$8.925.000 | \$7.500.000 | \$1.425.000 | COMUN |
| 3 | \$10.472.000 | \$8.800.000 | \$1.672.000 | COMUN |
| 4 | \$10.200.000 | \$10.200.000 | | SIMPLIFICADO |

En consideración procedió a efectuar la verificación de los requisitos habilitantes de la propuesta de menor valor, es decir, la de la sociedad CENSERGEVOL SAS con NIT 900.504.463-1, representada legalmente por Mauricio Javier Barrero Lara, según estipulado en la invitación pública.

El comité procedió a la verificación de todos los requisitos habilitantes de la presente invitación pública, encontrando que el proponente cumple con todas las exigencias, a excepción de los requisitos técnicos habilitantes relacionados con el personal Mínimo así:

| REQUISITOS HABILITANTES TECNICOS | | SUBSANABLE | El proponente presenta soporte de un solo operario, teniendo en cuenta que se requirió tres para el presente proceso. |
|----------------------------------|---|------------|---|
| PERSONAL MINIMO | | | |
| CARGO | EXPERIENCIA | | |
| TRES (3) OPERARIOS DE MOTOSIERRA | CONTAR CON CERTIFICADO DE TRABAJO EN ALTURAS VIGENTE Y CERTIFICACION DE OPERARIO DE MOTOSIERRA DE MINIMO 12 MESES, EXPEDIDO POR SU JEFE INMEDIATO | | |

En virtud de ello, le otorga al proponente el término de un día hábil para subsanar.

Establecido lo anterior, procedemos a **OBSERVAR** la decisión del comité evaluador con fundamento en lo siguiente:

IMPROCEDENCIA DE SUBSANAR REQUISITOS HABILITANTES

En relación con este asunto, la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado Radicado 2003-01082 ha expresado: "De ahí que, en cuanto a los requisitos no necesarios para la comparación de las ofertas, la entidad puede y debe solicitarlos, permitiendo al proponente subsanar y defenderse, luego de la evaluación, resulta improcedente el rechazo de la propuesta que no cuente con los requisitos habilitantes, en la medida en que son subsanables, dado que nada tienen que ver con la asignación de puntaje". (...)"

Colorario de lo anterior, esa misma Corporación en Sentencia CE Expediente 2004-295 reiteró que: "(...) la ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de propuestas, no servirá de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos."



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

Todo esto en desarrollo del principio de selección objetiva establecido en el Art. 5 de la ley 1150 de 2007, modificado por la ley 1882 de 2018.

Sin embargo, no puede la entidad parcializarse, y asumir una posición equivocada a la hora de aplicar la jurisprudencia en la evaluación de la ofertas, pues de ser así, esto implicaría desconocer además de los principios generales de la Contratación Estatal, las disposiciones legales vigentes y jurisprudenciales que tienen plena aplicabilidad en relación con los criterios de subsanación, los cuales se insiste deben ser preponderantes dentro del presente proceso de selección.

En sentencia CE SIII E Expediente 29855 del 12 de noviembre de 2014 2014, MP Carlos Alberto Zambrano Barrera, el Honorable Consejo de Estado dispuso:

"No obstante, lo anterior no implica que los requisitos habilitantes, es decir, aquellas condiciones mínimas que debe cumplir el oferente puedan ser subsanados, es decir, aquellas condiciones mínimas que debe cumplir el oferente puedan ser subsanados. En este punto, hay que diferenciar entre lo que significa cumplir los requisitos habilitantes y probar o acreditar que los mismos se cumplen: lo que se puede subsanar o sanear es la prueba de las condiciones habilitantes, pero no el requisito como tal, porque resultaría materialmente imposible tratar de subsanar algo que no existe.

Lo anterior supone que lo subsanable es aquello que, a pesar de que se tiene, no aparece claramente acreditado en el proceso de selección; pero, no se puede subsanar aquello de lo cual se carece o que no existe al momento de proponer, porque entonces se estaría hablando de la complementación, adición o mejora de la propuesta, lo cual está prohibido por el numeral 8 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993."

Las propuestas deben referirse y sujetarse a todos y cada uno de los puntos contenidos en los pliegos de condiciones (art. 30, numeral 6, Ley 80 de 1993); por ende al momento de presentar la propuesta se deben cumplir y acreditar la totalidad de las condiciones mínimas de participación (requisitos habilitantes) y se deben aportar los documentos que, atendiendo los criterios de proporcionalidad y razonabilidad, establezcan los pliegos de condiciones, de acuerdo con la naturaleza del contrato que se pretende celebrar, para que la propuesta, en su integridad, pueda ser analizada y evaluada por la administración eficazmente y con austeridad de medios y de gastos (artículo 25, numeral 4, Ley 80 de 1993).

Lo anterior significa que el oferente, al momento de presentar su propuesta, debe cumplir y acreditar los requisitos habilitantes (atinentes al oferente) de capacidad jurídica, de capacidad financiera, las condiciones de experiencia y las de organización, en la forma contemplada en los pliegos de condiciones. (...)"



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

Así mismo Colombia Compra Eficiente, sobre este aspecto en concepto 4201814000005308 indicó: *"En este sentido, es posible que el proponente aporte documentos que no existían al momento de presentar la propuesta inicial en la etapa de subsanación, siempre que estén orientadas a complementar o aclarar información ya allegada con la oferta o que acrediten circunstancias ocurridas antes del cierre, esto es, un requisito que a pesar de que se tiene no aparecía acreditado en la oferta."*

En consecuencia, la subsanación busca aclarar, esclarecer, explicar, dilucidar y complementar la prueba de las condiciones habilitantes, pero no el requisito como tal, porque resultaría materialmente imposible tratar de subsanar algo que no existe en la propuesta presentada, dicho de otra manera, no se puede subsanar aquello de lo cual se carece o que no existe al momento de proponer, y admitirlo la entidad en este caso dentro del término de traslado de la evaluación implicaría premitir la complementación, adición o mejora de la propuesta, lo que va en contravía de la disposición legal que lo prohíbe¹.

En el sub judice, el proponente la sociedad CENSERGEOL SAS con NIT 900.594.463-1, representada legalmente por Mauricio Javier Barrero Lara, frente el Personal Mínimo establecido como Condición Habilitante de Carter técnico en la invitación pública, solo allegó 1 de los 3 operarios exigidos en este requisito, sin que haya cumplido con la condiciones habilitantes de Carácter técnico, esto es, 3 operarios de motosierra con certificado de trabajo en alturas vigente y certificación de operario de motosierra de mínimo 12 meses, expedido por su jefe inmediato, motivo por el cual, la entidad contratante, no puede dar oportunidad al proponente de subsanar un requisito que no cumplió al momento de la presentación de la propuesta, dado que para el momento en que se presentó la oferta a la Institución Educativa, los documentos que acreditaban el Personal Mínimo (requisito habilitante) simplemente no existían, solo se aportó 1, y no se acreditaron todos, y teniendo en cuenta que en la invitación esta circunstancia quedó contemplada como requisito habilitantes de carácter técnico, no es susceptible de ser subsanada, pues su aceptación en los términos indicados por el comité, iría en contravía de la norma al permitir mejorar, adicionar o completar la oferta incluyendo un requisito habilitante no aportado.

Así las cosas, si un oferente no cumple esos requisitos mínimos de participación (habilitantes), sencillamente no debe acudir al proceso de selección; de hacerlo, su propuesta no puede ser estimada, lo que ocurre en este caso, pues se repite como no acreditó al momento del cierre de este proceso dicho requisito de carácter HABILITANTE, el proponente CENSERGEOL SAS, se encuentra INHABILITADO para el presente proceso, así su propuesta haya sido la de menor valor.

Cabe señalar, que si bien en asunto como estos, el valor de la propuesta económica es el factor de ponderación para la selección del contratista, no es menos cierto, que la misma entidad fija como condiciones habilitantes de carácter técnico, 3 operarios

¹ Numeral 8 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

de motosierra con certificado de trabajo en alturas vigente y certificación de operario de motosierra de mínimo 12 meses, expedido por su jefe inmediato, por lo que a juicio de este proponente, aquel contratista no podría ser objeto de evaluación solamente por factor económico, ya que no acredita las condiciones habilitantes para que se haya procedido a ello, motivo por el cual, de mantenerse la entidad en esta posición, estaría permitiendo mejorar, adicional o completar una propuesta que al cierre no cumplía con los requisitos a cabalidad.

PRECIO ARTIFICIALMENTE BAJO DEL PROPONENTE CENSERGECOL SAS con NIT 900.594.463-1, representada legalmente por Mauricio Javier Barrero Lara

Al respecto me permito manifestar que el precio presentado por este proponente no cuenta con razonabilidad y justificación, y se aparta totalmente del análisis de precios de mercado efectuado por la entidad contratante. Esto con fundamento, es que nuestra empresa cuenta con amplia experiencia en el tema de talas y podas, hemos sido contratistas de diferentes entidades públicas y privadas en la ciudad de Ibagué, razón por la cual, una vez conocimos el presupuesto de la entidad, técnica y financieramente se consideró que el estudio de mercado se encontraba ajustado al objeto del contrato y las actividades que en virtud de él debían ejecutarse, razón por la cual, no se encuentra justificación técnica y económica respecto al precio ofertado por el proponente.

PETICION

Con fundamento en lo anterior, solicitamos al comité evaluador se acojan las observaciones aquí expuestas, y en su lugar se proceda a efectuar la evaluación de aquel oferente que haya cumplido y acreditado las condiciones habilitantes establecida en la invitación al momento del cierre del proceso, y así mismo haya realizado una oferta económica que se encuentra acorde y razonable con el presupuesto de la entidad, de tal manera que permita una ejecución exitosa del contrato.

Cordialmente,

GERARDO CASTELLANOS TORRES
Representante Legal
ASOCIACION FUENTES VERDES DE COLOMBIA ASFUNVERCOL



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL
NIT 890.701.795-4
Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

RESPUESTA A LA OBSERVACION:

1.El plantel educativo no accede a su observación teniendo en cuenta los siguientes postulados:

Que la Institución Educativa Liceo Nacional al ser de régimen especial debe acatar y cumplir con lo estipulado el parágrafo 1 del artículo 24 Procedimiento de evaluación del acuerdo 007 del 29 de agosto de 2019 (Manual de contratación) el cual estipula “El comité evaluador deberá revisar y dejar como subsanable los requisitos o documentos no necesarios para comparar las ofertas dado que estas no son suficientes para el rechazo de las ofertas. En consecuencia, podrá solicitar a los oferentes subsanar en un término prudencial fijado por el comité sin embargo los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso.

Igualmente, al ser una entidad estatal se debe garantizar los principios de la contratación pública entre esos el de selección objetiva y en ese orden de ideas la entidad debe abstenerse de rechazar las ofertas, por el incumplimiento de requisitos meramente formales, sacrificando la favorabilidad que podría representar la oferta que adolezca de estos defectos, si se permitiese su corrección. En otras palabras, es consustancial a la selección objetiva la obligación que tienen las entidades estatales de permitir subsanar los requisitos de participación, bajo las condiciones indicadas en la ley, antes de tomar la decisión de rechazar las propuestas que hayan omitido la observancia de los requisitos habilitantes; decisión que, por regla general –salvo en los casos específicos previstos en la ley, como el de la imposibilidad de subsanar la no entrega de la garantía de seriedad de la oferta o de acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del procedimiento de selección (art. 5, par. 1º y 3º, Ley 1150 de 2007)– solo puede tomarse si, previamente, se permite que los proponentes completen o corrijan la información relacionada con los requisitos que no asignan puntaje, como mecanismo para hacer prevalecer el derecho sustancial sobre las formalidades.

Bajo el anterior postulado es preciso recalcar que la invitación 005 de 2020, tiene como único criterio de calificación la propuesta económica por ende los requisitos habilitantes requeridos en esta son de carácter subsanable.

En diversas oportunidades la normativa ha determinado el alcance de la subsanabilidad de las ofertas, la cual está contenida actualmente en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. Al respecto, la postura que se reitera en el presente concepto es la siguiente: por regla general, **i) la falta de entrega o ii) los defectos, de los requisitos habilitantes, son subsanables**. La excepción se encuentra en los casos, previstos en la ley, que limitan la subsanabilidad, es decir, en la prohibición de permitir la entrega de la garantía de seriedad de la oferta que no fue aportada con la propuesta y de valer la acreditación de circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso

En efecto, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en el concepto CU — 060 de 16 de enero de 2020, unificó el concepto de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente en torno al alcance de la regla de la subsanabilidad, contenida actualmente en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. En dicho concepto se unificó la tesis expuesta en los conceptos con radicado No. 4201913000006471 del 28 de octubre de 2019, 4201912000006711 del 12 de noviembre de 2019 y 4201912000006496 del 15 de noviembre de 2019, la cual fue reiterada en los conceptos C — 082 de 27 de enero de 2020 y C — 127 de 12 de febrero de 2020



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

Donde manifiesta:

Siguiendo la línea trazada por la Ley 80 de 1993, el legislador expidió la Ley 1150 de 2007, que, en el párrafo 1º del artículo 5, determinó lo siguiente:

Parágrafo 1º. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, podrán ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la adjudicación. No obstante, lo anterior, en aquellos procesos de selección en los que se utilice el mecanismo de subasta, deberán ser solicitados hasta el momento previo a su realización.

Nótese que esta norma reitera lo que dispuso la Ley 80 de 1993, en el sentido de que los requisitos o documentos que no sean necesarios para la comparación de las ofertas pueden subsanarse; pero, además, la Ley 1150 de 2007 introdujo otro criterio que le dio mayor claridad al tema: la asignación de puntaje.

A partir de la Ley 1150 de 2007, la Administración cuenta con un criterio más claro y determinado para saber si la ausencia de documentos o requisitos de la oferta conlleva a su rechazo o al requerimiento del proponente para que lo subsane, pues basta con un simple ejercicio de verificación, que consiste en corroborar si lo omitido hace parte de los aspectos que otorgan puntaje o no.

Si la Administración encuentra que lo omitido por el proponente es un aspecto que otorga puntaje, no es posible subsanarlo; pero, si no otorga puntaje la Administración debe requerir al proponente para que lo subsane.

El artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, además de consagrar un criterio más claro y, de paso, reducir la discrecionalidad de la Administración, fijó un ámbito temporal para la subsanación de las ofertas: «*en cualquier momento, hasta la adjudicación*», estableciéndose en el parte final del párrafo primero una regla especial para los procesos en los que se use el mecanismo de subasta según la cual los documentos susceptibles de subsanación «*deberán ser solicitados hasta el momento previo a su realización*». El Consejo de Estado, con particular sindéresis, concluyó que a partir del párrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150, la definición de lo que es subsanable y lo que no lo es surge a partir del planteamiento de la pregunta sobre si el defecto asigna puntaje o no, en estos términos:

Esto significa que en adelante las entidades y los oferentes aplican directamente la regla que contempla el art. 5, párrafo, 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 omitido o cumplido imperfectamente: ¿el defecto asigna puntaje al oferente? Si lo hace no es subsanable, si no lo hace es subsanable; en el último evento la entidad le solicitará al oferente que satisfaga la deficiencia, para poner su oferta en condiciones de ser evaluada, y no importa si se refiere a no a problemas de capacidad o a requisitos cumplidos antes o después de presentadas las ofertas, con la condición de que cuando le pidan la acreditación la satisfaga suficientemente



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

Esa interpretación fue compartida por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, pues en la Circular Externa Única se precisó que si durante un proceso de contratación hay proponentes que no acreditaron en sus ofertas requisitos que no afectan la asignación de puntaje o la comparación de las mismas, la entidad estatal deberá indicarlo en el informe de evaluación y advertir que la correspondiente oferta no será evaluada hasta que se subsane.

También es importante recalcar que la Ley 1882 de 2018, con la finalidad de introducir cambios y ajustes para fortalecer la contratación pública. El artículo 5 modificó el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007:

Artículo 5º. De la selección objetiva.

(...)

Parágrafo 1º. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, deberán ser solicitados por las entidades estatales y deberán ser entregados por los proponentes hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección, salvo lo dispuesto para el proceso de Mínima cuantía y para el proceso de selección a través del sistema de subasta. Serán rechazadas las ofertas de aquellos proponentes que no suministren la información y la documentación solicitada por la entidad estatal hasta el plazo anteriormente señalado. Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso.

Esta norma: i) mantiene el criterio de la Ley 80 de 1993, relativo a que todo lo que no sea necesario para la comparación de propuestas no es título suficiente para su rechazo; ii) mantiene el criterio aclaratorio de la Ley 1150 de 2007, según el cual todo lo que no afecte la asignación de puntaje puede subsanarse y iii) introduce modificaciones en relación con cuatro aspectos que se analizarán a continuación.

El primero es el ámbito temporal para ejercer la facultad de subsanar la oferta, pues la Ley 1882 de 2018 fijó una regla general y una excepción. La regla general es que el límite para que la entidad solicite y para que el proponente corrija lo que haga falta es hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección. La excepción es que el anterior límite no aplica para los procesos de mínima cuantía y para el proceso de selección a través del sistema de subasta; en el último los documentos o requisitos subsanables pueden y deben solicitarse, como límite final, hasta el momento previo a su realización



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

En efecto, la redacción de la norma permite que la Administración solicite a los oferentes subsanar y que estos lo hagan hasta antes del término del traslado del informe de evaluación: *“deberán ser solicitados por las entidades estatales y deberán ser entregados por los proponentes hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección”*.

No obstante, de la lectura de este aparte podría, en la práctica, darse dos interpretaciones que dan lugar a dos formas de proceder en los procesos de selección, en lo que se refiere a la subsanabilidad de las ofertas. *Primera*, que la posibilidad de los oferentes para subsanar es el término del traslado del informe de evaluación, ya que en este documento es donde la Administración establece los requisitos o documentos omitidos que los oferentes deben subsanar, so pena de rechazo; *segunda*, que el término del traslado del informe de evaluación es el límite para la subsanación de ofertas, pero no el único momento para hacerlo.

De acuerdo con la primera interpretación, el informe de evaluación se convierte en la oportunidad que adopta la Administración para comunicarles a los oferentes qué documentos o requisitos omitieron y deben subsanar y, consecuentemente, el término del traslado es la oportunidad del proponente para cumplir con lo solicitado.

La segunda interpretación permitiría que la Administración requiera al oferente durante el proceso de evaluación de las propuestas, tan pronto advierta que hace falta un documento o requisito que se puede subsanar. En este caso, la subsanación se lleva a cabo con anterioridad a la publicación del informe de evaluación, de manera que una vez se publique el informe ya se encuentren subsanadas las propuestas, sin perjuicio del término límite que concedió la ley.

En criterio de Colombia compra eficiente, la segunda interpretación es la que más se ajusta a la norma, pero, además, es la más conveniente para el desarrollo del proceso de selección, porque garantiza que el informe de evaluación presente una comparación de propuestas más depurada y el término de traslado para observaciones al mismo sea una oportunidad en la que se planteen aspectos sustanciales o de fondo a la evaluación, teniendo en cuenta que ya las propuestas estarán consolidadas en lo formal. Subsanan antes del informe de evaluación ofrece mayor seguridad y certeza al proceso de selección, a la Administración y a los oferentes.

De otro lado, el segundo cambio importante de la Ley 1882 de 2018 fue la introducción de un criterio material, directamente relacionado con los aspectos subsanables: *«los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso»*. Lo anterior ofrece dos aspectos que merecen clarificación: *primero*, qué debe entenderse por circunstancias ocurridas con posterioridad; y *segundo*, qué es el cierre del proceso.

De conformidad con el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018, lo subsanable es la prueba de todas las circunstancias ocurridas antes del vencimiento del término para presentar las ofertas; eso es lo que implica la prohibición de acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al «cierre del proceso».

Lo anterior evita, por ejemplo, que se presenten oferentes que no cumplieran con los requisitos para participar al momento de presentar las ofertas, y pretendan cumplirlos durante el proceso de selección o, inclusive, que se puedan variar condiciones de la oferta una vez presentada.



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

Un mejor entendimiento del significado de la expresión «circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso» lleva necesariamente a distinguir entre la prueba de un hecho y el hecho mismo. En el caso de la subsanabilidad de las ofertas, una cosa es el requisito habilitante o el elemento de la propuesta y otra su prueba. Lo que prohíbe la norma es que se subsanen requisitos que no estaban cumplidos al momento de presentar la oferta, o en palabras de la ley, que se acrediten hechos que ocurrieron después del cierre del proceso.

Por ejemplo:

- i) si un oferente olvidó adjuntar con su propuesta el certificado que da cuenta de su inscripción en el RUP, el requisito será subsanable siempre que la prueba allegada demuestre que el hecho, esto es, la inscripción en el registro, ocurrió con anterioridad al cierre del proceso;
- ii) si un oferente presentó la propuesta sin aportar la autorización al representante legal, por parte de la junta directiva de la sociedad, el certificado, aunque sea posterior, debe dar cuenta de que el hecho que pretende acreditar –la autorización de la junta– ocurrió antes del vencimiento del término para ofertar
- iii) si un oferente no anexó el certificado de existencia y representación legal, el documento aportado con posterioridad debe dar cuenta de que la sociedad existe desde antes del cierre del proceso
- iv) si un oferente olvidó adjuntar un certificado que demuestra un título universitario, el documento, aunque tenga fecha posterior al cierre del proceso, debe acreditar que el título académico se obtuvo con anterioridad al cierre del proceso;
- v) si un oferente no aportó un certificado de experiencia, el documento que subsana –sin importar que tenga fecha posterior– debe demostrar que la experiencia que se pretende hacer valer se obtuvo antes de vencerse el término para presentar ofertas, y
- vi) si el oferente olvidó firmar la propuesta o presentar una copia de ella, puede subsanar sin que se entienda que acreditó una circunstancia ocurrida con posterioridad al cierre del proceso

Lo anterior quiere decir que no es la prueba –usualmente un documento– lo que debe ser anterior al cierre del proceso, sino el hecho que ella acredita, es decir, ante la solicitud de la Administración de subsanar un requisito, el documento podría estar fechado con posterioridad al vencimiento del término para recibir propuestas, siempre y cuando el hecho que acredite haya ocurrido antes, esto es, que no sea una circunstancia ocurrida con posterioridad al cierre del proceso.

Es por ello que el Consejo de Estado sostiene que «lo que se subsana es la prueba y no la condición habilitante o un elemento de la propuesta (...) lo que se puede remediar es la prueba y no el requisito: La posibilidad debe recaer exclusivamente sobre circunstancias acaecidas antes del cierre del respectivo proceso, esto es, del vencimiento del plazo para presentar ofertas

Tesis que fue reiterada por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente en el concepto con radicado 4201912000008198, en el que indicó que las certificaciones de experiencia que no otorgaran puntaje podían aportarse corregidos o incluso, en reemplazo de



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

las que no cumplieran el requisito habilitante, siempre que en los documentos aportados en la etapa de subsanabilidad no se acreditara experiencia adquirida con posterioridad al cierre del procedimiento de selección. Por tanto, señaló que «[...] el oferente podrá acreditar su experiencia con certificaciones de contratos diferentes a los inicialmente aportados, siempre que acrediten la experiencia adquirida antes del cierre del proceso», pero que «Si las certificaciones prueban que la experiencia del proponente se adquirió con posterioridad al cierre del proceso no se podrá aportar, porque esto implicaría una mejora, adición o complemento de la oferta».

Una reiteración, según la cual la subsanabilidad procede sobre todos aquellos requisitos que no otorguen puntaje, siempre que no se trate de entregar la garantía de seriedad de la oferta no aportada antes del cierre del procedimiento de selección, y bajo la condición de que no se acrediten hechos ocurridos con posterioridad a dicho momento.

Por ende, la entidad se ratifica en haber solicitado la subsanación del proponente en aras de cumplir su deber y garantizar a los oferentes el debido proceso para lograr una selección objetiva, teniendo en cuenta las anteriores consideraciones.

2. En relación con los precios artificialmente bajos no se accede a la observación revisado nuevamente el análisis del mercado excluyendo el valor neto sin iva del presupuesto oficial, el valor presentado beneficia a la entidad y es suficiente para garantizar una correcta ejecución del contrato, de acuerdo a la información durante la etapa de planeación, donde se analizó otros procesos con objetos similares para tener términos de referencia, evidenciado que con los costos presentados

OBSERVACIÓN PRESENTADA POR VERDECO SAS ESP con NIT 900.726.685-5 representado legalmente por DIANA PATRICIA ORTIZ VELASQUEZ con cedula de ciudadanía 55.155.399, vía correo electrónico, el día 26 de Agosto de 2020



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL
NIT 890.701.795-4
Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018



Ibagué, Agosto 25 de 2020

Señores
INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL
Ciudad

Asunto: Observaciones a la evaluación

Referencia: invitación No. 005 de 2020. "SERVICIO DE TALA DE ARBOLES EN MAL ESTADO DENTRO DE LA INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL DE IBAGUÉ – TOLIMA".

Comedidamente solicito se atiendan las siguientes observaciones a la evaluación de la invitación de la referencia:

- **OBSERVACION No. 1**

PERSONAL MINIMO EXIGIDO:

Teniendo en cuenta lo solicitado por la entidad;

• **Personal mínimo exigido**

| CARGO | EXPERIENCIA |
|----------------------------------|---|
| TRES (3) OPERARIOS DE MOTOSIERRA | CONTAR CON CERTIFICADO DE TRABAJO EN ALTURAS VIGENTE Y CERTIFICACION DE OPERARIO DE MOTOSIERRA DE MINIMO 12 MESES, EXPEDIDO POR SU JEFE INMEDIATO |

Es de resaltar que la entidad solicito un personal mínimo **OBLIGATORIO**. El proponente **DEBE** adjuntar la información completa solicitada, como es el numero de operarios, con las certificaciones de experiencia y los cursos vigentes. Esto con el fin de estar habilitado y





INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL
NIT 890.701.795-4
Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018



continuar con el proceso de evaluación. A nuestra consideración esto conlleva al numeral 1 de las causales de rechazo que cita lo siguiente;

5.1 CAUSALES DE RECHAZO DE LA PROPUESTA

1. Cuando la propuesta **NO** se ajuste a las condiciones de la invitación, es decir, cuando carece de alguno de los documentos esenciales o no cumpla con lo estipulado para cada uno de ellos, a menos que hubiere posibilidad de subsanar.

La entidad solicito subsanar al oferente CENSERGEVOL SAS. de la propuesta N.02. Pero a nuestra consideración este requisito es **RELEVANTE** ya que no cumple con lo estipulado por la entidad y no debe considerarse subsanable. Por consiguiente el oferente **NO CUMPLE**.

**- OBSERVACION No. 2
TECNICOS**

• Experiencia

El proponente deberá demostrar y suministrar información sobre su experiencia, como requisito habilitante.

Esta experiencia deberá demostrarse mediante la presentación de maximo tres (03) certificaciones o contratos suscritos y ejecutados 100% al cierre del proceso de selección por el proponente, cuyo objeto sea igual o similar al de la presente convocatoria ya sea servicios de talas y o podas por un valor igual o mayor al presupuesto oficial para el proceso de contratación expresado en salarios mínimos, las cuales podrán complementarse entre sí a fin de acreditar la experiencia solicitada.

Los contratos y/o certificaciones para hacer valer la experiencia deben contener
CONTRATOS

1. Estar celebrados, ejecutados y terminados antes del cierre del presente proceso
2. Que sean expedidos por quien tenga la facultad de hacerlo
3. Objeto



Cra 3 A N° 44-56 Piedra Pintada Alta Teléfono(+57) 317-5585079 (+57) 318-5000872
verdecoesp@hotmail.com



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL
NIT 890.701.795-4
Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018



4. En caso de presentarse certificaciones por adiciones a los contratos principales, estas se verificarán en conjunto con el contrato principal al que están adicionando.
5. Los contratos como que se pretendan acreditar la experiencia y el cumplimiento de los ítems representativos deberán estar debidamente inscritos en el RUP
6. En el evento de propuestas presentadas por uniones temporales o consorcios, las certificaciones requeridas, igualmente deben cumplir con la anterior información y requisitos.

Para que las certificaciones que acrediten la experiencia del oferente sean consideradas válidas, éstas deberán contener como mínimo, la siguiente información y requisitos:

- Nombre o razón social del contratante
- Nombre o razón social del contratista
- Fecha de iniciación del contrato
- Objeto
- Valor del contrato y sus adicionales si hubo lugar.

En caso de que el contrato sea expedido a un consorcio o unión temporal, en la misma debe indicarse el porcentaje de participación de cada uno de los integrantes

En el evento de que la certificación sea expedida por persona de derecho privado, el proponente deberá anexar a la misma: Copia del contrato, en donde se pueda verificar su objeto, plazo y valor, anexar copia de factura de venta respectiva y de la resolución de la DIAN para facturación que corresponda a la misma.

Según lo citado anteriormente, el numeral 5. Dice: ***"Los contratos que se pretendan acreditar la experiencia y el cumplimiento de los ítems representativos deberán estar debidamente inscritos en el RUP"***.

Una vez revisado las propuestas No.1 , No.2 y No.4, observamos que ninguna cumple con lo solicitado en el numeral 5. Requisito indispensable para que la experiencia tenga validez, por consiguiente están aplicando la causal de rechazo No.1.

SOLICITUD FINAL



Cra 3 A N° 44-56 Barrio Bintada Alta Teléfono: (+57) 317 559570 / (+57) 319 900873



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL
NIT 890.701.795-4
Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018



Teniendo en cuenta las observaciones anteriores le solicitamos respetuosamente al comité evaluador NO HABILITAR las propuestas No.1, No.2, y No.4. y verificar la información presentada por la propuesta No.3 correspondiente a la empresa que represento.


DIANA PATRICIA ORTIZ VELASQUEZ
C.C. 55.155.399 de Neiva
VERDECO S.A.S. E.S.P
Representante Legal



RESPUESTA A LA OBSERVACION:

1. En relación observación no es procedente dado que la entidad tiene la obligación de solicitar la subsanación de documentos en aras de garantizar el principio de selección objetiva y el debido proceso a cada uno de los oferentes, teniendo en cuenta lo estipulado en el parágrafo 1 del artículo 24 Procedimiento de evaluación del acuerdo 007 del 29 de agosto de 2019 (Manual de contratación) el cual estipula “El comité evaluador deberá revisar y dejar como subsanable los requisitos o documentos no necesarios para comparar las ofertas dado que estas no son suficientes para el rechazo de las ofertas. En consecuencia, podrá solicitar a los oferentes subsanar en un término prudencial fijado por el comité sin embargo los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso

Y basados en la ley 1882 de 2018. El artículo 5 modificó el parágrafo 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007:

Artículo 5º. De la selección objetiva.



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

(...) *Parágrafo 1º. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, deberán ser solicitados por las entidades estatales y deberán ser entregados por los proponentes hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección, salvo lo dispuesto para el proceso de Mínima cuantía y para el proceso de selección a través del sistema de subasta. Serán rechazadas las ofertas de aquellos proponentes que no suministren la información y la documentación solicitada por la entidad estatal hasta el plazo anteriormente señalado. Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso.*

Por ende, no es procedente su observación para mayor claridad en términos de subsanación remitirse a la respuesta dada a las observaciones presentadas por ASOCIACION FUENTES VERDES DE COLOMBIA ASFUNVERCOL

2. No se accede a su observación teniendo en cuenta que en el requisito de experiencia de la invitación 05 de 2020, se establece de manera general la información que debe contener los contrato o certificaciones con la que los oferentes pretenden acreditar este requisito, como se evidencia a continuación:

Los contratos y/o certificaciones para hacer valer la experiencia deben contener

CONTRATOS

1. Estar celebrados, ejecutados y terminados antes del cierre del presente proceso
2. Que sean expedidos por quien tenga la facultad de hacerlo
3. Objeto
4. En caso de presentarse certificaciones por adiciones a los contratos principales, estas se verificarán en conjunto con el contrato principal al que están adicionando.
5. Los contratos como que se pretendan acreditar la experiencia y el cumplimiento de los ítems representativos deberán estar debidamente inscritos en el RUP
6. En el evento de propuestas presentadas por uniones temporales o consorcios, las certificaciones requeridas, igualmente deben cumplir con la anterior información y requisitos.

Para el caso en concreto es preciso recalcar que la experiencia solicitada solo requería demostrarse mediante la presentación de máximo tres (03) certificaciones o contratos suscritos y ejecutados 100% al cierre del proceso de selección por el proponente, cuyo objeto sea igual o similar al de la presente convocatoria ya sea servicios de talas y o podas por un valor igual o mayor al presupuesto oficial para el proceso de contratación expresado en salarios mínimos, las cuales podrán complementarse entre sí a fin de acreditar la experiencia solicitada,



INSTITUCIÓN EDUCATIVA LICEO NACIONAL

NIT 890.701.795-4

Aprobado Resolución No. 4106 de Noviembre 13 de 2018

Evidenciado que en ningún momento se requirió demostrar ítems representativos y dada la calidad del proceso que es en régimen especial, no se solicitó el Registro Único de proponente RUP, en razón que no es obligatorio, por ende, los contratos no tienen la necesidad de estar inscritos en este.

También se le recuerda al proponente los criterios para seleccionar la oferta más favorable “Los requisitos mínimos habilitantes serán verificados únicamente en el oferente que ofrezca el menor valor y que reúna los requisitos solicitados por la entidad para ser seleccionada por la oferta más ventajosa desde el punto de vista económico. En caso que éste no cumpla con los requisitos habilitantes exigidos, se podrá contratar con el oferente que haya presentado el segundo menor precio previa verificación de sus calidades habilitantes. En caso de que éste tampoco cumpla, se verificarán las de quien presentó el tercer menor precio y así sucesivamente hasta obtener un oferente habilitado. En todo caso, la oferta deberá encontrarse en condiciones del mercado y satisfacer las necesidades de la Institución Educativa. De no lograrse lo anterior, se repetirá el proceso de selección.”

ORIGINAL FIRMADO

Esp. INES HERRERA VIZCAYA
Rectora

Proyecto: Martha Alejandra Sánchez Saavedra – asesora Jurídica