

Bogotá D.C., 8 de julio de 2010

INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES
Rad No. 2010-409-015425-2
Fecha: 08/07/2010 15:03:55->101
OEM: OHL COLOMBIA
Anexos: 2 FOLIOS



Señores

INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES - INCU
SUBGERENCIA DE ESTRUCTURACIÓN Y ADJUDICACIÓN

Atn. Dr. Dionisio Barrios

Subgerente de Estructuración y Adjudicación (E)

Edificio Ministerio de Transporte

Avenida El Dorado CAN, Tercer Piso,

Bogotá D.C., Colombia

Fax: (+ 57 1) 3240800

La Ciudad

**REF: Observaciones al Informe Preliminar de Evaluación
respecto de las propuestas presentadas por otros
Proponentes
Licitación Pública SEA - LP - 001 - 2010**

Respetado Señores:

MIGUEL RICAURTE LOMBANA, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi condición de apoderado del Proponente **VÍAS DE COLOMBIA S.A.S. - PROMESA DE SOCIEDAD FUTURA** (en adelante el "*Proponente*"), encontrándome dentro del término contenido en el numeral 2.1.1 del Pliego de Condiciones (en adelante el "*Pliego*") de la Licitación Pública No. SEA -LP-001-2010 (en adelante la "*Licitación*"), y en atención a lo previsto en el Informe Preliminar de Evaluación de la Licitación publicado en el SECOP el 30 de junio de 2010 (en adelante el "*Informe Preliminar de Evaluación*"), por medio del presente escrito, me dirijo a usted con el fin de presentar observaciones respecto de las propuestas presentadas por otros Proponentes:

1. CONSORCIO VIAS DE LA COMPETITIVIDAD RUTA DEL SOL
(Proponente No. 2)

1.1. OBSERVACIONES SOBRE LOS REQUISITOS GENERALES

1.1.1. OBSERVACIÓN SOBRE EL ANEXO 7

**OHL****HB**

- Exigencia Del Pliego De Condiciones

El numeral 3.10 del pliego de condiciones establece lo siguiente, en relación con la garantía de seriedad de la propuesta:

"3.10. GARANTÍA DE SERIEDAD DE LA PROPUESTA

*Si la garantía de seriedad es una póliza de seguros, ésta deberá venir acompañada de una certificación expedida por el asegurador en la que declare las condiciones de la colocación de la garantía (**según el modelo que se adjunta a los presentes Pliegos como Anexo 7**). El reasegurador que se incluya en el Anexo 7 deberá estar inscrito en el Registro de Reaseguradores y Corredores de Reaseguros del Exterior (REACOEX) que administra la Superintendencia Financiera de Colombia"*

- Documentos De la propuesta

El proponente presenta el Anexo 7 a folio 968 de la propuesta, el cual se encuentra incompleto, de manera que no se certifican en debida forma las condiciones de colocación del reaseguro de la garantía de seriedad de la propuesta.

- Petición

Se solicita RECHAZAR la propuesta, con fundamento en la causal de rechazo señalada en el numeral 7.6.2¹ del pliego de condiciones, puesto que se está omitiendo, parcialmente, el contenido del Anexo 7.

1.1.2. OBSERVACIÓN SOBRE EL ANEXO 6

- Exigencia Del Pliego De Condiciones

El numeral 3.9.1 del pliego de condiciones exige, en relación con la certificación de pago de aportes parafiscales, lo siguiente:

"3.9.1. Cuando el Proponente sea una persona jurídica colombiana, deberá presentar una certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de la Ley, o por el representante legal cuando no se requiera revisor fiscal, donde se certifique el pago de los aportes de sus empleados a los sistemas de salud riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, la

¹ 7.6.2 Cuando se omitan requisitos contenidos o **Anexos** que impidan la comparación objetiva de las Propuestas. (Negrillas fuera del texto)

**OHL****HB**

cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la Fecha de Cierre de esta Licitación. En el evento en que la sociedad no tenga más de seis meses (6) de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución. (...)

3.9.4 El formato de certificación se incluye en estos Pliegos como **Anexo 6"** (Negrilla fuera del texto)

- **Documentos De la propuesta**

El proponente anexa a folio 949 de la propuesta el Anexo 7, el cual no cumple con los requisitos señalados en el pliego de condiciones, pues no indica con una X los meses en los cuales ha cumplido con los pagos a la seguridad social, incluyendo en tales casillas el nombre de la EPS, la ARP y los Fondos de Pensiones a los cuales realiza los aportes.

- **Petición**

Se solicita RECHAZAR la propuesta, con fundamento en la causal de rechazo señalada en el numeral 7.6.2² del pliego de condiciones, puesto que se omiten requisitos del Anexo 7.

1.1.3. OBSERVACIONES SOBRE LA CAPACIDAD

- **Exigencia del pliego de condiciones**

El numeral 3.3. del pliego de condiciones, literal b), ordinal (i), sub-numeral (3) exige acreditar la capacidad jurídica de las personas jurídicas de la siguiente manera:

"Personas Jurídicas Civiles o Comerciales: Las personas jurídicas civiles o comerciales de naturaleza privada, constituidas conforme a la colombiana y con domicilio en Colombia, y las personas jurídicas colombianas de carácter mixto, entendidas como aquellas entidades conformadas bajo las Leyes de la República de Colombia, que a pesar de contar con participación estatal, en razón de sus características y/o de la proporción de tal participación, por virtud de la Ley deban someterse al régimen de derecho privado, trátense de

² 7.6.2 Cuando se omitan requisitos contenidos o **Anexos** que impidan la comparación objetiva de las Propuestas. (Negrillas fuera del texto)

**OHL****HB**

entidades del orden nacional o territorial, deberán cumplir con los siguientes requisitos:

(i) Deberá presentar un original del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de comercio de su domicilio. El certificado deberá haber sido expedido máximo sesenta (60) Días antes contados desde la fecha de presentación de la Propuesta. Con este certificado se debe acreditar:

(...)

(3) que su objeto social principal o complementario permite a la persona jurídica la celebración y ejecución del Contrato. Para estos efectos, la autorización se entiende contenida dentro de las autorizaciones generales otorgadas para comprometer a la sociedad."

- **Documentos De la Propuesta**

A folio 153 de la propuesta se encuentra el certificado de existencia y representación de la sociedad CONCISA SAS, en el cual no consta la posibilidad de garantizar obligaciones de terceros.

- **Petición**

Se solicita RECHAZAR la propuesta, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.6.4³, pues existe una omisión en los documentos que acreditan la capacidad jurídica de los interesados.

1.2. OBSERVACIONES SOBRE LA EXPERIENCIA

1.2.1. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 1 - CONTRATO SCTPP0407/97 - NECAXA - TIHUACÁN

1.2.1.1. Tasa de Cambio utilizada

- **Exigencia Del Pliego De Condiciones**

El numeral 3.4.2. del pliego de condiciones, en relación con la tasa de cambio a utilizar para efectos de establecer el valor de la experiencia que se pretende acreditar, señala:

³ 7.6.4. Cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acrediten la Capacidad Jurídica de los Interesados.

**OHL****HB**

"3.4.2. Si la moneda de origen es diferente al Peso se tomará, para todos los efectos, como tasa de referencia aquella que sea certificada por el Banco Central o por el organismo legalmente competente del país en que se emitió el documento en la fecha de corte que se especifica en el respectivo Estado Financiero o en la fecha del respectivo cierre financiero, según corresponda. Si el Proponente o miembro del Proponente tiene la obligación o la costumbre reiterada de convertir sus Estados Financieros a Dólares, será válida la tasa que para el efecto utilicen los auditores o revisores fiscales para producir tales Estados Financieros en Dólares. En este último caso, deberá presentarse una declaración del representante legal del Proponente o del miembro del Proponente en la cual se señale que (i) tienen la obligación legal o contractual de convertir los Estados Financieros a Dólares o que tienen la costumbre reiterada (señalar el número de años) de tener Estados Financieros en Dólares; y (ii) la tasa utilizada por el revisor fiscal o auditor para la elaboración de tales Estados Financieros" (Negrilla y subrayado por fuera del texto)

- **Documentos De La Propuesta**

A folios 169 y 184 de la propuesta se evidencia que la tasa de cambio utilizada es la de la fecha del desembolso y no la tasa de cambio de la fecha del respectivo "Estado Financiero" o del "Cierre Financiero" como lo exige el numeral 3.4.2 del pliego antes citado.

- **Petición**

Se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b, sub numeral 1)⁴ y con el literal c, sub numeral 1)⁵, esto es, no se encuentra certificado el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado.

1.2.1.2. Valor en dólares

⁴ 3.6.9 (...) (b) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (...), en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre desembolsos (...)

⁵ 3.6.9 (...) (c) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad deudora, suscrita por el representante legal y revisor fiscal (...) en la que conste como mínimo (1) el monto del cierre desembolsos (...)

**OHL****HB**

- Exigencia Del Pliego De Condiciones

El numeral 3.4.2. del pliego de condiciones, en relación con la moneda a utilizar para efectos de establecer el valor de la experiencia que se pretende acreditar, señala:

"3.4.2. Si la moneda de origen es diferente al Peso se tomará, para todos los efectos, como tasa de referencia aquella que sea certificada por el Banco Central o por el organismo legalmente competente del país en que se emitió el documento en la fecha de corte que se especifica en el respectivo Estado Financiero o en la fecha del respectivo cierre financiero, según corresponda. Si el Proponente o miembro del Proponente tiene la obligación o la costumbre reiterada de convertir sus Estados Financieros a Dólares, será válida la tasa que para el efecto utilicen los auditores o revisores fiscales para producir tales Estados Financieros en Dólares. En este último caso, deberá presentarse una declaración del representante legal del Proponente o del miembro del Proponente en la cual se señale que (i) tienen la obligación legal o contractual de convertir los Estados Financieros a Dólares o que tienen la costumbre reiterada (señalar el número de años) de tener Estados Financieros en Dólares; y (ii) la tasa utilizada por el revisor fiscal o auditor para la elaboración de tales Estados Financieros"

- Documentos De La Propuesta

A folio 182 de la propuesta se incluye la certificación de la entidad deudora que contiene un error en el tipo de moneda del desembolso, pues en dicho documento se indica dos veces el valor en dólares, así:

*"El valor dispuesto del desembolso a mayo de 2010 es de \$2,618,411,681.03 (dos mil seiscientos dieciocho millones de **dólares** cuatrocientos once mil seiscientos ochenta y un pesos con trece centavos) **equivalentes** a \$201,749,297.18 (doscientos un millones, setecientos cuarenta y nueve mil doscientos noventa y siete **dólares** con dieciocho centavos)"*

(Subrayado y negrillas fuera del texto)

- Petición

La inconsistencia evidenciada impide tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar con este documento, pues no es claro el valor a



OHL

HB



acreditar, por lo tanto, se solicita no tenerla en cuenta para demostrar dicha experiencia.

1.2.1.3. Capacidad de quien emite el documento

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 establece, en relación con la necesidad de acreditar la capacidad de quienes emiten los documentos con los que se pretende demostrar la experiencia, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las **personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición** de representantes legales o **de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción**". (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

A folio 167 de la propuesta se incluyó la certificación de la acreedora, sin embargo, no se presentó prueba de la capacidad de quien suscribe el documento para emitir tal documento.

- Petición

En atención a la ausencia de prueba de la capacidad de quien expide la certificación por parte de la acreedora, se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende demostrar con la certificación antes indicada.

1.2.2. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 2 - AGUAS DE QUERÉTARO

1.2.2.1. Capacidad de quien emite el documento

- Exigencia del Pliego de Condiciones



OHL

HB



El numeral 3.6 establece, en relación con la necesidad de acreditar la capacidad de quienes emiten los documentos con los que se pretende demostrar la experiencia, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición de representantes legales o de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción". (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos de la Propuesta

A folio 224 de la propuesta se incluyó la certificación de la acreedora. Sin embargo, no se presentó prueba de la capacidad de quien suscribe el documento.

Adicionalmente, quien se menciona en el encabezado de la certificación no es la misma persona que suscribe el documento así:

"Los abajo firmantes, Ingeniero **MANUEL PAREDES MARTÍNEZ**, actuando en nombre y representación de SUMINISTRO DE AGUA DE QUERÉTARO, S.A. DE C.V., en su carácter de Acreditado conforme al Contrato de Apertura de Crédito de fecha 17 de mayo de 2007

(...)

Atentamente,

SUMINISTRO DE AGUA DE QUERETARO, S.A. DE C.V.
Galaz, Yamazaki, Urquiza, S.C.

Lic. **Gabriel Sánchez Ramirez**
C.P.C.
Representante Legal
Cédula Profesional No. 2032032"

Alejandro Anaya Quiroz

(Subrayado y negrilla fuera del texto)

- Petición

**OHL****HB**

En atención a la inconsistencia indicada y a la ausencia de prueba de la capacidad de quien expide la certificación por parte de la acreedora, se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende demostrar con este documento.

1.2.2.2. Tasa de Cambio utilizada

- Exigencia Del Pliego De Condiciones

El numeral 3.4.2. del pliego de condiciones, en relación con la tasa de cambio a utilizar para efectos de establecer el valor de la experiencia que se pretende acreditar, señala:

*3.4.2. Si la moneda de origen es diferente al Peso se tomará, para todos los efectos, como **tasa de referencia** aquella que sea certificada por el Banco Central o por el organismo legalmente competente del país en que se emitió el documento **en la fecha de corte que se especifica en el respectivo Estado Financiero o en la fecha del respectivo cierre financiero**, según corresponda. Si el Proponente o miembro del Proponente tiene la obligación o la costumbre reiterada de convertir sus Estados Financieros a Dólares, será válida la tasa que para el efecto utilicen los auditores o revisores fiscales para producir tales Estados Financieros en Dólares. En este último caso, deberá presentarse una declaración del representante legal del Proponente o del miembro del Proponente en la cual se señale que (i) tienen la obligación legal o contractual de convertir los Estados Financieros a Dólares o que tienen la costumbre reiterada (señalar el número de años) de tener Estados Financieros en Dólares; y (ii) la tasa utilizada por el revisor fiscal o auditor para la elaboración de tales Estados Financieros”.*

- Documentos De La Propuesta

A folios 215 y 226 de la propuesta se evidencia que la tasa de cambio utilizada es la de la fecha de los desembolsos del crédito y, no la tasa de cambio del respectivo cierre financiero o de la fecha de corte que se especifica en los respectivos Estados Financieros, como lo prevé el pliego.

- Petición



OHL

HB



Se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b, sub numeral 1)⁶ y con el literal c, sub numeral 1)⁷, esto es, no se encuentra certificado el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado.

1.2.3. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 3 - CONTRATO SCT-PPS-02-06/25

1.2.3.1. Capacidad de quien emite el documento

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 establece, en relación con la necesidad de acreditar la capacidad de quienes emiten los documentos con los que se pretende demostrar la experiencia, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las **personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición** de representantes legales o **de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción**".

(Negritas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

⁶ 3.6.9 (...) (b) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (...), en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre desembolsos (...)

⁷ 3.6.9 (...) (c) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad deudora, suscrita por el representante legal y revisor fiscal (...) en la que conste como mínimo (1) el monto del cierre desembolsos (...)

**OHL****HB**

En la propuesta no se presentó prueba de la capacidad de quien suscribe la certificación que obra a folio 319 por parte de la entidad contratante.

- **Petición**

En atención a la ausencia de prueba de la capacidad de quien expide la certificación, requisito que prevé el pliego, se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende demostrar con este documento.

1.2.4. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 4 - CONTRATO SCT-PPS-05- 07/27- CONCESIÓN TRAMO 1 A 3, TRANSPORTE DE MÉXICO

1.2.4.1. Tasa de Cambio utilizada

- **Exigencia Del Pliego De Condiciones**

El numeral 3.4.2. del pliego de condiciones, en relación con la tasa de cambio a utilizar para efectos de establecer el valor de la experiencia que se pretende acreditar, señala:

*"3.4.2. Si la moneda de origen es diferente al Peso se tomará, para todos los efectos, como **tasa de referencia** aquella que sea certificada por el Banco Central o por el organismo legalmente competente del país en que se emitió el documento en la fecha de corte que se especifica en el respectivo Estado Financiero o en la fecha del respectivo cierre financiero, según corresponda. Si el Proponente o miembro del Proponente tiene la obligación o la costumbre reiterada de convertir sus Estados Financieros a Dólares, será válida la tasa que para el efecto utilicen los auditores o revisores fiscales para producir tales Estados Financieros en Dólares. En este último caso, deberá presentarse una declaración del representante legal del Proponente o del miembro del Proponente en la cual se señale que (i) tienen la obligación legal o contractual de convertir los Estados Financieros a Dólares o que tienen la costumbre reiterada (señalar el número de años) de tener Estados Financieros en Dólares; y (ii) la tasa utilizada por el revisor fiscal o auditor para la elaboración de tales Estados Financieros".*

- **Documentos De La Propuesta**

A folios 330 y 343 de la propuesta se evidencia que la tasa de cambio utilizada es los desembolsos del crédito aprobado y, no la tasa de cambio



OHL

HB



del respectivo cierre financiero o de la fecha de corte que se especifica en los respectivos Estados Financieros, como lo prevé el pliego.

- **Petición**

Se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b, sub numeral 1)⁸ y literal c, sub numeral 1)⁹, esto es, no se encuentra certificado el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado.

1.3. OBSERVACIONES A LOS REQUISITOS FINANCIEROS

1.3.1. Requisitos del Formato No. 5

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.8.1 del pliego de condiciones exige el diligenciamiento del Formato 5, de la siguiente forma:

"3.8.1. El Proponente, deberá acreditar que cuenta con la capacidad financiera necesaria para cumplir con las obligaciones surgidas de la Adjudicación de la presente Licitación, para lo cual deberá presentar:

(...)

*(a) Una (1) certificación (**conforme al modelo que obra como Formato 5**) de aprobación de cupo de crédito en firme para el desarrollo del Contrato de Concesión, por una cuantía no inferior a CIEN MILLONES DE DÓLARES (US\$100.000.000) o DOSCIENTOS MIL MILLONES DE PESOS (\$200.000.000.000) (no serán aceptables certificaciones de intención, ni preaprobaciones, ni cartas sujetas a condiciones suspensivas o resolutorias) suscrita por un representante legal o funcionario autorizado de un Banco*

⁸ 3.6.9 (...) (b) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (...), en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre desembolsos (...)

⁹ 3.6.9 (...) (c) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad deudora, suscrita por el representante legal y revisor fiscal (...) en la que conste como mínimo (1) el monto del cierre desembolsos (...)

**OHL****HB**

del Sector Financiero. En este caso la certificación deberá ser presentada por el Proponente (si no es Estructura Plural) o un MAP" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos De la Propuesta**

A folio 765 de la propuesta, se incluye el Formato No. 5, en el cual no se contiene el nombre del banco otorgante de conformidad con los requisitos antes indicados, previstos en el pliego de condiciones.

Adicionalmente, se omite el objeto de la licitación en la primera parte del formato y en la última parte, por lo tanto el documento incluido en la propuesta no se ajusta al Formato 5 que hace parte del pliego de condiciones.

- **Petición**

Se solicita RECHAZAR la propuesta, con fundamento en la causal de rechazo señalada en el numeral 7.6.2¹⁰ del pliego de condiciones, puesto que se está omitiendo el contenido del Formato No 5.

1.3.2. Extracto de aprobación del crédito

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.8.2 del pliego de condiciones requiere la presentación de la copia del extracto del órgano competente del banco que emite el cupo de crédito, así:

"3.8.2. La certificación deberá estar acompañada de: (a) una copia del extracto del documento por medio del cual el órgano competente del Banco del Sector Financiero (i) aprobó el cupo de crédito, si este requisito es necesario conforme a los estatutos del respectivo Banco; y (ii) aprueba al Proponente o al MAP si es una Estructura Plural; y (b) el documento donde se demuestre que la persona que

¹⁰ 7.6.2 Cuando se omitan requisitos contenidos o **Anexos** que impidan la comparación objetiva de las Propuestas. (Negrillas fuera del texto)



OHL

HB



suscribe la certificación dirigida al INCO es representante legal de la misma, que para los Bancos colombianos será el certificado de existencia y representación legal y el certificado emitido por la Superintendencia Financiera, para el caso de Bancos extranjeros corresponderá a lo señalado en el numeral 3.3.2(b)(ii)(1)" (Subrayado fuera de texto).

- **Documentos De la Propuesta**

No se adjunta copia del extracto del documento por medio del cual el órgano competente del Sector Financiero aprobó el cupo de crédito que obra a folio 766, de conformidad con el Numeral 3.8.2.

- **Petición**

Se solicita declarar inadmisibile la propuesta, pues no se acredita debidamente la capacidad financiera, al omitir el documento donde consta la aprobación del cupo de crédito en firme exigido en el pliego de condiciones.

1.3.3. Acreditación de la capacidad del representante legal

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

"3.8.2. La certificación deberá estar acompañada de: (a) una copia del extracto del documento por medio del cual el órgano competente del Banco del Sector Financiero (i) aprobó el cupo de crédito, si este requisito es necesario conforme a los estatutos del respectivo Banco; y (ii) aprueba al Proponente o al MAP si es una Estructura Plural; y (b) el documento donde se demuestre que la persona que suscribe la certificación dirigida al INCO es representante legal de la misma, que para los Bancos colombianos será el certificado de existencia y representación legal y el certificado emitido por la Superintendencia Financiera, para el caso de Bancos extranjeros corresponderá a lo señalado en el numeral 3.3.2(b)(ii)(1)

(...)

A su vez, el numeral 3.3.2, señala:

3.3.2. Interesados Extranjeros



OHL

HB



(...)

(b) Para todos los efectos, las Propuestas de Interesados de origen extranjero se someterán a la legislación colombiana, sin perjuicio de lo cual, para su participación deberán cumplir con las siguientes condiciones:

(...)

(ii) *Personas Jurídicas:* Las personas jurídicas extranjeras deberán cumplir los siguientes requisitos:

(1) *Acreditar su existencia y representación legal, para lo cual deberá presentar un documento expedido por la autoridad competente en el país de su domicilio, expedido por lo menos dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la Fecha de Cierre, en el que conste su existencia, objeto, fecha de constitución (que en todo caso deberá ser anterior a la Fecha de Cierre), vigencia, nombre del representante legal de la sociedad o de la persona o personas que tengan la Capacidad Jurídica para comprometerla y sus facultades señalando expresamente, si fuere el caso, que el representante no tiene limitaciones para presentar la Propuesta. En el evento en que conforme a la jurisdicción de incorporación del Interesado extranjero no hubiese un documento que contenga la totalidad de la información, presentarán los documentos que sean necesarios para acreditar lo solicitado en el presente literal, expedidos por las respectivas autoridades competentes. Si en la jurisdicción de incorporación no existiese ninguna autoridad o entidad que certifique la información aquí solicitada, el Proponente extranjero deberá presentar una declaración juramentada de una persona con Capacidad Jurídica para vincular y representar a la sociedad en la que conste que (A) no existe autoridad u organismo que certifique lo solicitado en el presente numeral; y (B) la información requerida en el presente numeral; y (C) la Capacidad Jurídica para vincular y Licitación Pública No. SEA-LP-001-2010 representar a la sociedad de la persona que efectúa la declaración y de las demás personas que puedan representar y vincular a la sociedad, si las hay". (Subrayado fuera de texto).*

- Documentos De la Propuesta

Los documentos visibles a folios 769 a 782 que acreditan la representación legal de quien emite el crédito no corresponden a ninguna de las opciones que permite el pliego, pues no se presentó un documento expedido por la autoridad competente que acreditara la existencia, objeto, fecha de constitución y nombre del representante legal de la sociedad. Tampoco obran documentos expedidos por autoridad competente, donde se acredite la información mencionada anteriormente. Por último, no se adjunta declaración juramentada donde conste que no existe una autoridad que certifique lo solicitado en el presente numeral.

- **Petición**

Se solicita no tener en cuenta la acreditación de la capacidad financiera por cuanto no se cumplen las condiciones para la valoración del cupo de crédito previstas en el pliego de condiciones, al omitir la certificación en los términos allí exigidos.

1.3.4. Acreditación de Calificación Global del Banco

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

"3.8.1. El Proponente, deberá acreditar que cuenta con la capacidad financiera necesaria para cumplir con las obligaciones surgidas de la Adjudicación de la presente Licitación, para lo cual deberá presentar:

(...)

*(a) Una (1) certificación (conforme al modelo que obra como Formato 5) de aprobación de cupo de crédito en firme para el desarrollo del Contrato de Concesión, por una cuantía no inferior a CIEN MILLONES DE DÓLARES (US\$100.000.000) o DOSCIENTOS MIL MILLONES DE PESOS (\$200.000.000.000) (no serán aceptables certificaciones de intención, ni preaprobaciones, ni cartas sujetas a condiciones suspensivas o resolutorias) suscrita por un representante legal o funcionario autorizado de **un Banco del Sector Financiero**. En este caso la certificación deberá ser presentada por el Proponente (si no es Estructura Plural) o un MAP" (Negrillas subrayadas fuera de texto).*

"1.4. DEFINICIONES

Para los fines de estos Pliegos, a menos que expresamente se estipule de otra manera, los términos en mayúscula inicial que aquí se usan tendrán el significado asignado a dichos términos en este numeral o en la Sección 1.01

**OHL****HB**

de la minuta del Contrato de Concesión (Anexo 1). Los títulos de los numerales y Capítulos se incluyen con fines de referencia y de conveniencia pero de ninguna 1 manera limitan, definen o describen el alcance y la intención de los Pliegos y no se consideran como parte del mismo. Las palabras técnicas o científicas que no se encuentren definidas expresamente en estos Pliegos tendrán los significados que les correspondan según la técnica o ciencia respectiva y las demás palabras se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas. Para efectos de estos Pliegos, se establecen las siguientes definiciones, las cuales podrán ser usadas tanto en singular como en plural

(...)

"(yy) "Sector Financiero". Son (a) las sociedades colombianas de servicios financieros vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, o (b) **las sociedades extranjeras de servicios financieros** que se encuentren en el listado que lleva el Banco de la República colombiano de entidades financieras admitidas para prestar a residentes colombianos, **cuya deuda de largo plazo cuente con una calificación global de crédito** de al menos BBB de Standard & Poor's Corporation, o su equivalente si es otorgada por una agencia calificadora distinta, caso en el cual deberá ser de reconocida reputación internacional". (Subrayas y negrillas fuera de texto)

- Documentos De la Propuesta

Según lo señalado, el Pliego exige que el banco o entidad del Sector Financiero que otorgue el cupo de crédito a los diferentes proponentes debe contar con lo que se conoce como una calificación de "grado de inversión" o "investment grade", esto es, una calificación de riesgo global de BBB (Triple B).

Es necesario aclarar que por "calificación de riesgo global" se entiende una calificación de riesgo que no esté asociada a un país o jurisdicción determinada; por ejemplo, si Fitch Ratings Colombia, una sociedad calificadora de valores debidamente autorizada para operar por la Superintendencia Financiera, le asigna una calificación de AAA (Triple A) a una entidad, ello implica que la entidad calificada tiene la mejor calidad crediticia respecto de otros emisores o emisiones del país. Esta calificación,

**OHL****HB**

además, normalmente corresponde a las obligaciones financieras emitidas o garantizadas por el gobierno colombiano¹¹.

Por su parte, las calificaciones globales o internacionales no toman en cuenta la calidad crediticia de emisores de una jurisdicción limitada. Por ejemplo, la República de Colombia tiene una calificación crediticia internacional de BB+ (Doble B más), pero los bonos emitidos por la República en Colombia tendrían la máxima calificación local, esto es, una calificación de AAA (Triple A). De la misma manera, Ecopetrol S.A. cuenta con una calificación de deuda de largo plazo local de AAA o Triple A, mientras que en el ámbito internacional tiene una calificación de BB+; por regla general, la calificación internacional de una entidad no puede ser superior a la calificación de riesgo internacional del respectivo país.

Ahora bien, hecha la precisión anterior, se tiene que, a partir de los documentos presentados con la Propuesta, no se puede establecer que el banco Global Bank Corporation cuente con una calificación internacional de BBB; de hecho, y según se adjunta al presente escrito (Anexo A), la calificación local (panameña) de esta entidad es de A+, según consta a folios 1139 y subsiguientes¹²; en la medida en que la calificación de riesgo de la República de Panamá es de BBB-, parece claro, en los términos arriba expuestos, que Global Bank Corporation no cuenta con una calificación de riesgo de nivel de "grado de inversión" o de BBB (Triple B). En consecuencia, Global Bank Corporation no es una entidad de aquellas que el Pliego denomina como "Sector Financiero" en razón a la calificación de riesgo aludida.

- **Petición**

¹¹ <http://www.fitchratings.com.co/resources/getresource.aspx?ID=599>

¹² Adicionalmente, el proponente aportó una calificación local panameña de deuda de largo plazo de A+ expedida por Equilibrium Calificadora de Riesgo (folio 1152) y una calificación local de El Salvador de A+ pero relativa a una emisión de bonos del banco. Ninguna de estas calificaciones basta para acreditar la calificación de "grado de inversión" de Global Bank Corporation.



Se solicita RECHAZAR la propuesta, con fundamento en la causal de rechazo señalada en el numeral 7.6.2¹³ del pliego de condiciones, puesto que se está omitiendo el contenido del cupo de crédito otorgado.

2. OBSERVACIONES SOBRE LA PROPUESTA DE ZONA 3 RUTA DEL SOL S.A. PSF (Proponente No 1)

2.1. OBSERVACIONES SOBRE LA EXPERIENCIA

2.1.1. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 1 - CONTRATO CARRETERA SANTO DOMINGO CRUCE RINCÓN DE MOLINILLOS

2.1.1.1. Valor del desembolso

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 del pliego de condiciones señala, en relación con el valor a acreditar en experiencia en concesiones de Proyectos de Infraestructura, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

*(b) **Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora** o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) **los valores***

¹³ 7.6.2 Cuando se omitan requisitos contenidos o **Anexos** que impidan la comparación objetiva de las Propuestas. (Negrillas fuera del texto)



OHL

HB



***y las fechas de los desembolsos**, y (3) la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento; o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente” (Negrillas subrayadas fuera de texto).*

- Documentos De la propuesta

La certificación de la entidad acreedora visible a folio 115 y 193 no acredita el monto total desembolsado, puesto que incluye como “valores del desembolso”, el monto correspondiente a la capitalización de intereses sobre el la suma desembolsada.

Lo anterior implica que, al valor del desembolso le fueron adicionados los intereses que dicho desembolso generó, sumas que no fueron efectivamente “desembolsadas”, tal como lo exige el pliego de condiciones.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b, sub numeral 2), en la medida que no se encuentran certificados los valores efectivamente desembolsados.

2.1.1.2. Constancia de utilización autorizada

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6. del pliego de condiciones, establece como requisito de la experiencia, acreditar que el valor de la financiación fue utilizado para el proyecto de infraestructura, así:

“3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

**OHL****HB**

(...)

(b) **Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información:** (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) **la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento;** o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos de la propuesta

En la certificación de la entidad acreedora visible a folio 114 y 155, se omite la indicación expresa sobre la manera como fueron utilizados los recursos. En dicho documento nada se dice sobre la forma de inversión de los dineros desembolsados.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b, sub numeral 3), esto es, no se encuentra certificada la utilización autorizada de los recursos de endeudamiento.

2.1.1.3. Valor de la colocación

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6. exige, en relación con el valor de la colocación, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)



OHL

HB



3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

(c) **Adjuntar una certificación de la entidad deudora**, suscrita por el representante legal y el revisor fiscal o auditor o vicepresidente financiero o su equivalente (o contador en el evento en que (i) la sociedad no tenga revisor fiscal; o (ii) el revisor fiscal o auditor o vicepresidente financiero 1 o su equivalente no pueda suscribir la certificación en los términos señalados en el numeral 3.4.4) **en la que conste como mínimo** (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado o del valor colocado, **(2) los valores y las fechas de los desembolsos o de la colocación**, y (3) que el préstamo otorgado o el valor colocado corresponden de manera exclusiva al contrato de Concesión de Proyectos de Infraestructura que se acredita(...)" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la propuesta

En los certificados de la entidad deudora visibles a folio 192 a 202 se omite incluir el valor de la colocación.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal c), sub numeral 2), esto es, no certifica el valor de la colocación.

2.1.1.4. Prueba de la calidad de quien suscribe el documento

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6.10 del pliego de condiciones establece lo siguiente en relación con la obligación de acreditar la calidad del auditor, cuando éste suscribe las certificaciones, así:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.



(...)

3.6.10. Las personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición de representantes legales o de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción". (Negritas subrayadas fuera de texto).

- Documentos de la propuesta

No se adjunta ningún documento que acredite o pruebe la calidad de auditor de quien suscribe la certificación expedida por la entidad deudora.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.10.

2.1.2.OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 2 - CONTRATO PARA LA CONCESIÓN PARA LA CONSTRUCCIÓN, FINANCIAMIENTO, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA RED VIAL NAGUA – SAMANÁ

2.1.2.1. Constancia de Desembolso

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 del pliego de condiciones señala, en relación con el valor a acreditar en experiencia en concesiones de Proyectos de Infraestructura, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:



OHL

HB



(...)

*(b) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento; o (ii) **adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso**; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente". (Negritas y subrayas fuera de texto).*

- Documentos De la Propuesta

No se adjunta al contrato de crédito la constancia de desembolso como lo exige el Numeral 3.6.9., literal b), numeral 3, ordinal (ii)

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b), numeral 3, ordinal (ii), esto es, no se encuentra debidamente certificado el desembolso de los recursos.

2.1.2.2. Certificación sin debido otorgamiento en el exterior

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.3.2. del pliego de condiciones establece, en relación con los documentos otorgados en el extranjero:

"3.3.2 Interesados Extranjeros

(...)

(b) Para todos los efectos, las Propuestas de Interesados de origen extranjero se someterán a la legislación colombiana, sin perjuicio de lo

**OHL****HB****LATINCO S.A.**
LATINOAMERICANA
DE CONSTRUCCIONES S.A.

cual, para su participación deberán cumplir con las siguientes condiciones:

(...)

(iii) Documentos otorgados en el Exterior

(1) Consularización. De conformidad con lo previsto en el artículo 480 del Código de Comercio, los documentos otorgados en el exterior se autenticarán por los funcionarios competentes para ello en el respectivo país, y la firma de tales funcionarios lo será a su vez por el cónsul colombiano o, a falta de éste, por el de una nación amiga, sin perjuicio de lo establecido en convenios internacionales sobre el régimen de los poderes. Tratándose de sociedades, al autenticar los documentos a que se refiere el mencionado artículo los cónsules harán constar que existe la sociedad y ejerce su objeto conforme a las leyes del respectivo país.

(2) Apostilla. Cuando se trate de documentos de naturaleza pública otorgados en el exterior, de conformidad con lo previsto en la Ley 455 de 1998, no se requerirá del trámite de consularización señalado en el numeral (1) anterior, siempre que provenga de uno de los países signatarios de la Convención de La Haya del 5 de octubre de 1961, sobre abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros, aprobada por la Ley 455 de 1998. En este caso sólo será exigible la Apostilla, trámite que consiste en el certificado mediante el cual se avala la autenticidad de la firma y el título a que ha actuado la persona firmante del documento y que se surte ante la autoridad competente en el país de origen. Si la Apostilla está dada en idioma distinto del castellano, deberá presentarse acompañada de una traducción oficial a dicho idioma y la firma del traductor legalizada de conformidad con las normas vigentes". (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

La certificación visible a folio 231 que acredita la capacidad de quien suscribe por parte de entidad deudora, no se encuentra apostillada, ni consularizada.



OHL

HB



- Petición

Se solicita tener por no presentado el documento mediante el cual se pretende acreditar la capacidad de quien suscribe el documento por parte de la entidad deudora, como quiera que el numeral 3.3.2, literal b), ordinal (iii)¹⁴ prevé tal consecuencia en el evento de no presentarse el documento consularizado ni apostillado.

2.1.3.OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 3 - CONTRATO HATOVIAL

2.1.3.1. Prueba de la calidad de quien suscribe el documento

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 establece, en relación con la necesidad de acreditar la capacidad de quienes emiten los documentos con los que se pretende demostrar la experiencia, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las **personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición** de representantes legales o **de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción**". (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

En los documentos de la propuesta no se acredita la calidad del representante que suscribe la certificación emitida por la entidad acreedora Bancolombia visible a folios 241-242.

¹⁴ 5) La consularización o Apostilla de los documentos otorgados en el exterior deberán presentarse en original so pena de tenerse como no presentadas.



OHL

HB



- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.10, al no acreditarse la capacidad de quien suscribe el documento.

2.1.3.2. Prueba de la calidad de quien suscribe el documento

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 establece, en relación con la necesidad de acreditar la capacidad de quienes emiten los documentos con los que se pretende demostrar la experiencia, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las **personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición** de representantes legales o **de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción**". (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

El documento de existencia y representación legal de la entidad deudora visible a folios 262 a 265 está incompleto, razón por la que no es posible establecer la calidad de revisor fiscal del señor Iván Darío Giraldo.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende demostrar, por no darse cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 3.6.10 del pliego de condiciones, en la medida que no está debidamente acreditada la calidad de quien lo suscribe.

2.1.3.3. Prueba de la calidad de quien suscribe el documento

VÍAS DE COLOMBIA S.A.S. PROMESA DE SOCIEDAD FUTURA
Av. Cra. 9 N° 113 – 52, of. 402 – Torres Unidas II - Bogotá D.C., Colombia
Tel: (+ 57-1) 629 6369 – Fax: (+57-1) 629 6358
e-mail: mricaurte@ohl.com.co / ohlcolombia@ohl.com.co



OHL

HB



- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 establece, en relación con la necesidad de acreditar la capacidad de quienes emiten los documentos con los que se pretende demostrar la experiencia, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las **personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición** de representantes legales o **de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción**". (Negritas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

La certificación del contrato visible a folios 272 y 274 a 278 está firmada por el gerente del proyecto, sin embargo, no existe un documento en el que conste que dicha persona ostenta la representación legal de la sociedad o, en su defecto, la autorización para hacerlo.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia en concesiones de proyectos de infraestructura que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.10, al no acreditarse la calidad de quien suscribe el documento.

2.1.4.OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 4 - CONTRATO No. 445 DE 1994 SANTA MARTA – PARAGUACHÓN.

2.1.4.1. Utilización autorizada del desembolso - FIDUPREVISORA

- Exigencia del Pliego de Condiciones



OHL

HB



El numeral 3.6. del pliego de condiciones, establece como requisito de la experiencia, acreditar que el valor de la financiación fue utilizado para el proyecto de infraestructura, así:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

(b) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento; o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos de la Propuesta

La certificación de la entidad acreedora visible a folio 283 y 284 (crédito otorgado por Banestado) no señala la debida utilización del crédito en los términos exigidos en el numeral 3.6.9., literal b), subnumeral 3.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b, sub numeral 3), esto es, no se encuentra certificada la utilización autorizada de los recursos de endeudamiento.



OHL

HB



2.1.4.2. Certificación Entidad Acreedora-CAJA AGRARIA

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6. del pliego de condiciones, establece como requisito de la experiencia, acreditar que el valor de la financiación fue utilizado para el proyecto de infraestructura, así:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

(b) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento; o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente" (Negritas subrayadas fuera de texto).

- Documentos de la Propuesta

La certificación de la entidad acreedora CAJA AGRARIA visible a folio 285 y 286 no señala la debida utilización del crédito en los términos exigidos en el Numeral 3.6.9., literal b), sub numeral 3.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto



OHL

HB



por el numeral 3.6.9, literal b, sub numeral 3), esto es, no se encuentra certificada la utilización autorizada de los recursos de endeudamiento.

2.1.4.3. Certificación Entidad Acreedora-CORFICOLOMBIANA

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6. del pliego de condiciones establece los requisitos que debe contener la certificación emitida por la entidad acreedora, así:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

(b) Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento; o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente" (Negritas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

La certificación de la entidad acreedora CORFICOLOMBIANA visible a folio 287 y 288, no acredita el monto del crédito, ni del desembolso, ni de la utilización tal como lo exige el Numeral 3.6.9., literal b) numerales 2) y 3).

- Petición

**OHL****HB**

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal b, sub numerales 2) y 3), esto es, no se encuentran certificados los valores del crédito, ni los valores de los desembolsos, ni la utilización autorizada de los recursos de endeudamiento.

2.1.4.4. Prueba de la calidad de quien suscribe el documento

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6 establece, en relación con la necesidad de acreditar la capacidad de quienes emiten los documentos con los que se pretende demostrar la experiencia, lo siguiente:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición de representantes legales o de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción". (Negritas subrayadas fuera de texto).

- Documentos de la Propuesta

En la propuesta no se acredita la calidad del revisor fiscal de quien suscribe la certificación de la entidad deudora (BBVA) de conformidad con el Numeral 3.6.10. La certificación visible a folio 283, certifica la calidad de revisor fiscal de la entidad concesionaria pero no de la entidad deudora BBVA Fiduciaria.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.10.



OHL

HB



3. OBSERVACIONES A LA PROPUESTA YUMA CONCESIONARIA S.A.(Proponente No 3)

3.1. OBSERVACIONES SOBRE LOS REQUISITOS GENERALES

3.1.2.Requisitos de la Promesa de Sociedad Futura

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.3.4 establece los requisitos de las promesas de sociedad futura, en los siguientes términos:

"3.3.4. Estructuras Plurales. (...) La presentación de Propuesta por parte de Estructuras Plurales, deberá sujetarse a las siguientes condiciones

(...)

(b) Promesa de Sociedad Futura: Para participar bajo esta forma de asociación deberán cumplirse los siguientes requisitos:

(...)

*(iv) Los aspectos requeridos en los numerales (i) a (iii) anteriores, deberán acreditarse mediante la presentación del contrato de promesa de constitución de sociedad mercantil, en la que se consignen los acuerdos que den cuenta de lo pertinente, **con el cumplimiento de los requisitos previstos** en tales incisos y **en el artículo 119¹⁵ del Código de***

15 ARTÍCULO 119. REQUISITOS DE LA PROMESA DE SOCIEDAD. La promesa de contrato de sociedad deberá hacerse por escrito, con las cláusulas que deban expresarse en el contrato, según lo previsto en el artículo 110, y con indicación del término o condición que fije la fecha en que ha de constituirse la sociedad. La condición se tendrá por fallida si tardare más de dos años en cumplirse.

ARTÍCULO 110. REQUISITOS PARA LA CONSTITUCIÓN DE UNA SOCIEDAD. La sociedad comercial se constituirá por escritura pública en la cual se expresará:

(...)

*10. **La forma de hacer la liquidación,** una vez disuelta la sociedad, con **indicación de los bienes que hayan de ser restituidos o distribuidos en especie, o de las***



**OHL****HB**

Comercio, sujetando la suscripción del contrato de sociedad únicamente a la Adjudicación de la Licitación, y señalando un término o plazo para la suscripción del contrato de sociedad en dicho evento, término éste que, en todo caso, deberá permitir el cumplimiento de los plazos máximos establecidos en el numeral 7.3 de estos Pliegos" (Negrilla subrayada fuera de texto).

- Documentos de la Propuesta

En la PSF no está la forma de liquidar la sociedad, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10) del artículo 110 del Código de Comercio.

En la PSF no está determinado el plazo para constituir la sociedad una vez expedida la Resolución de Adjudicación del contrato de concesión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 110 del Código de Comercio.

- Petición

Se solicita tener por no acreditada la forma de asociación del proponente por no cumplir la totalidad de requisitos previstos en el artículo 119 del Código de Comercio que remite expresamente al artículo 110 de la misma norma.

3.1.3. Observaciones sobre Reciprocidad

A folio 612 de la Propuesta, el Proponente acompaña una certificación suscrita por el señor Embajador de Colombia en Italia el 12 de abril de 2010, en la que señala:

La Embajada de Colombia en Roma, Italia, certifica que, de acuerdo con la información suministrada por el gobierno de Italia, los bienes y/o servicios de origen colombiano, reciben el trato nacional en las compras estatales, en cuanto a las condiciones, requisitos, procedimientos y criterios para la adjudicación de contratos, por parte de las entidades públicas de Italia.

condiciones en que, a falta de dicha indicación, puedan hacerse distribuciones en especie." (Negrillas subrayadas fuera de texto).

**OHL****HB**

Teniendo en consideración lo previsto en la Ley 816/03, así como las opiniones legales que los Ministerios de Comercio Exterior y Relaciones Exteriores han emitido sobre el alcance de esta disposición, comedidamente se solicita al INCO que formule consulta a los referidos Ministerios a fin de verificar con base en cuál ley italiana o tratado o convenio suscrito entre Colombia e Italia, se puede afirmar que los bienes y servicios colombianos reciben trato nacional en Italia. No de otra manera se podría verificar que la certificación expedida cumpla con la Ley 816/03, tal como ya lo ha hecho y decidido el INCO en otros procesos licitatorios, incluyendo el anterior que resultó fallido sobre el Proyecto de Ruta del Sol.

- **Petición**

Mientras no se acredite la reciprocidad en los términos de legislación nacional italiana, convenciones o tratados en las condiciones establecidas por la normatividad internacional vigente, se solicita no hacer el reconocimiento en puntuación por reciprocidad de que trata el literal (v) del numeral 3.3.2 del Pliego para el proponente Impregillo.

3.2. OBSERVACIONES SOBRE LA EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA

3.2.2. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 1 - CONTRATO DE CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA GRATUITA POR PEAJE

3.2.2.1. Fecha de Suscripción del Contrato de Concesión

- **Exigencia Pliego de Condiciones**

El numeral 3.6 establece los requisitos que debe contener la certificación del contrato de concesión del Proyecto de Infraestructura, así:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:



(...)

(d) Adjuntar copia del contrato de Concesión de Proyectos de Infraestructura o una certificación emitida por la entidad contratante en la que conste (i) **fecha suscripción del contrato**; (ii) valor del contrato; y (iii) obligaciones principales de la parte privada". (Negritas subrayadas fuera de texto).

- Documentos de la Propuesta

El folio 208 el Contrato de Concesión señala que la fecha de celebración del mismo es el **27 de septiembre de 1993**. Sin embargo a folio 239 señala el Prospecto de Emisión de Bonos que Contrato de Concesión se firmó el **26 de mayo de 2004**. Por consiguiente existe una discrepancia entre los dos documentos que no permite establecer cuál es la fecha de suscripción del mismo, tal y como lo exige el numeral 3.6, literal d), ordinal i).

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia en concesiones de proyectos de infraestructura que se pretende acreditar, puesto que no se dio cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6, literal d), ordinal i), esto es, no se acreditó la fecha de suscripción del contrato de concesión.

3.3. OBSERVACIONES FRENTE A LOS REQUISITOS FINANCIEROS

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.7.4 del pliego de condiciones establece como requisito para acreditar el Patrimonio Neto del proponente, el diligenciamiento del Formato 2, así:

"3.7.4. El Patrimonio Neto se acreditará con el diligenciamiento del Formato 2 que deberá estar suscrito por el representante del Proponente, el representante legal de cada uno de los miembros si fuese una Estructura Plural y el revisor fiscal del Proponente o de cada uno de sus miembros si fuese una Estructura Plural. En todo caso, en cualquier momento, el INCO podrá solicitar el soporte de la información contenida en el Formato 2. Para las personas que no tengan obligación legal de tener revisor fiscal, el Formato 2 deberá estar firmado por el



OHL

HB



representante del Proponente, el representante legal de cada uno de los miembros si fuese una Estructura Plural y el contador del(los) miembro(s) de la Estructura Plural o del Proponente, según corresponda." (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

El formato 2A visible a folio 445, que corresponde a la acreditación del patrimonio neto del Técnica Vial S en CA, se encuentra firmado por los representantes legales de GRODCO y no por los de Técnica Vial, como lo exige el numeral 3.7.4

- Petición

Se solicita no tener en cuenta el patrimonio neto del miembro del proponente Técnica Vial S en CA, puesto que no se dio cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.7.4, ya que el formato 2A no se encuentra debidamente suscrito.

4. OBSERVACIONES A LA PROPUESTA DE LA CONCESIONARIA VIAL DEL CARIBE. (PROPONENTE 4)

4.1. OBSERVACIONES FRENTE A LOS REQUISITOS GENERALES

4.1.2. Capacidad Jurídica del Apoderado

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.3.4 del pliego de condiciones señala lo siguiente, en relación con la forma de acreditar la capacidad del apoderado:

"3.3.4. Estructuras Plurales. (...) La presentación de Propuesta por parte de Estructuras Plurales, deberá sujetarse a las siguientes condiciones

(...)

(b) Promesa de Sociedad Futura: Para participar bajo esta forma de asociación deberán cumplirse los siguientes requisitos:

(...)

**OHL****HB**

(ii) *Acreditar el nombramiento del(los) representante(s) legal(es) de todas las personas naturales o jurídicas que se comprometan a la constitución de la sociedad futura, con facultades suficientes para la representación sin limitaciones del grupo, en todos los aspectos que se requieran desde la presentación de la Propuesta hasta la constitución de la sociedad prometida. Este requisito se acreditará con la presentación del documento en el cual conste el otorgamiento del poder al(los) representante(s) común(es) con facultades suficientes para actuar, obligar y responsabilizar a todos y a cada uno de los copartícipes en el trámite de la Licitación. El poder podrá ser otorgado en el contrato de promesa de constitución de sociedad mercantil. **El poder deberá contar con presentación personal de los otorgantes y aceptantes, por lo tanto, si el mismo se otorga en el documento de promesa de creación de la sociedad futura, se le deberá hacer presentación personal a dicho documento de promesa.*** (Negritas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos De La Propuesta**

En la Promesa de Sociedad Futura visible a folio 611, no consta la presentación personal de los representantes legales de los siguientes miembros del proponente: Mario Huertas Cotes, MEYAN y PROCOPAL, quienes otorgan poder en el documento donde consta la promesa de sociedad futura.

- **Petición**

Se solicita RECHAZAR la propuesta con fundamento en la causal 7.6.4¹⁶, ya que se omite el requisito exigido por el pliego en un documento que acredita la Capacidad Jurídica del Proponente.

4.1.3. Reciprocidad

- **Exigencia Pliego de Condiciones**

¹⁶ 7.6.4 Cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acrediten la Capacidad Jurídica de los Interesados.



OHL

HB



El numeral 3.3.2 del pliego de condiciones establece lo siguiente en relación con el puntaje por Apoyo a la Industria Nacional:

"3.3.2. Interesados Extranjeros

(...)

(b) Para todos los efectos, las Propuestas de Interesados de origen extranjero se someterán a la legislación colombiana, sin perjuicio de lo cual, para su participación deberán cumplir con las siguientes condiciones:

(...)

(v) Reciprocidad.

(1) La **reciprocidad aplica para aquellos Proponentes e integrantes de Estructuras Plurales extranjeros que deseen el tratamiento de proponente nacional.** Las sociedades extranjeras sin domicilio en Colombia o las personas naturales extranjeras no residentes en el país que presenten Propuesta, recibirán el mismo tratamiento que los nacionales, siempre que **exista un acuerdo, tratado o un convenio entre el país de su nacionalidad y Colombia, en el sentido de que a las ofertas de servicios colombianos se les concederá en ese país el mismo tratamiento otorgado a sus nacionales en cuanto a las condiciones, requisitos, procedimientos y criterios para la adjudicación de los contratos celebrados con el sector público.**

(2) En el supuesto de **no existir los mencionados acuerdos**, el Proponente o miembro de la Estructura Plural deberá incluir dentro del sobre 1 un **certificado emitido por la respectiva Misión Diplomática Colombiana, en la cual conste que los Proponentes colombianos gozan de la oportunidad de participar en los procesos de contratación pública en las mismas condiciones y con los mismos requisitos exigidos a los nacionales de su país.**

(...)

(4) **En virtud de la Ley**, se otorgará tratamiento de bienes y servicios nacionales a aquellos bienes y servicios originarios de **los países con los que Colombia ha negociado trato nacional en materia de compras estatales y de aquellos países en los cuales a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les conceda el mismo tratamiento otorgado a sus bienes y servicios nacionales.** Este último caso se demostrará con informe de la respectiva Misión Diplomática Colombiana, que se acompañará a la documentación que se presente.

(...)

4.4. APOYO A LA INDUSTRIAL NACIONAL.

(...)

4.4.2. Para otorgar el puntaje por este concepto, los Proponentes o miembros de Estructuras Plurales extranjeros **deberán adjuntar los documentos señalados en el numeral 3.3.2(b)(v) de estos Pliegos.**"

(Negritas y subrayas fuera de texto).



**OHL****HB**

- Documentos de la Propuesta

El Proponente Promesa de Sociedad Futura Concesión Vial del Caribe S.A.S. acredita a folio 612 de su Propuesta, una certificación emitida por el Encargado de Negocios a.i. de la Embajada de Colombia ante la República Portuguesa el 25 de mayo de 2010 (la "Certificación"), en la que, para lo fines previstos en el Artículo 1º de la Ley 816 de 2003, se señala:

"Que de conformidad con la información suministrada por el Gobierno de Portugal, a través de la Agencia para la Inversión y Comercio Externo de Portugal - AICEP - del Ministerio de Economía, Innovación y Desarrollo de Portugal, la administración portuguesa admitirá a licitación a las empresas colombianas que se presenten a concursos suministros de bienes, obras y servicios en las mismas condiciones en que las empresas portuguesas sean admitidas a licitación en concursos convocados por la Administración de la República de Colombia. En todo caso, las empresas colombianas deberán cumplir, al igual que las portuguesas, con los requisitos establecidos en la legislación sobre Contratos de las Administraciones Públicas de Portugal".

Para los efectos que en esta oportunidad interesan, conviene recordar que el Parágrafo del Artículo 1º de la Ley 816/03, dispone lo siguiente: *"PARÁGRAFO. Se otorgará tratamiento de bienes y servicios nacionales a aquellos bienes y servicios originarios de los países con los que Colombia ha negociado trato nacional en materia de compras estatales y de aquellos países en los cuales a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les conceda el mismo tratamiento otorgado a sus bienes y servicios nacionales. Este último caso se demostrará con informe de la respectiva Misión Diplomática Colombiana, que se acompañará a la documentación que se presente".*

Dos son entonces los supuestos que contempla la norma citada para efectos de reconocer trato nacional: (i) que Colombia haya negociado con el Estado correspondiente trato nacional en materia de compras estatales; o (ii) que en el respectivo país a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les conceda el mismo tratamiento otorgado a sus bienes y servicios nacionales

**OHL****HB**

De conformidad con la información pública disponible¹⁷, Colombia no ha negociado con Portugal un tratado o convenio en el que se otorgue trato nacional en materia de compras estatales.

Descartada entonces la primera opción, conviene entonces analizar los alcances de la segunda, pues de esa forma se podrá advertir que la Certificación emitida por el Encargado de Negocios a.i. de la Embajada de Colombia ante la República Portuguesa no cumple con los presupuestos de la Ley 816/03 para efectos de que a la oferta del Miembro ASCENDI se le conceda tratamiento de bienes y servicios nacionales y tenga derecho al puntaje de Apoyo a la Industria Nacional de que trata el numeral 6.3.3. del Pliego.

Sobre el alcance de esta segunda opción, correspondiente "a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les conceda el mismo tratamiento otorgado a sus bienes y servicios nacionales", conviene recordar que en el Proceso de Licitación SEA-LP-001-2009, correspondiente a lo que se conoció como el Proyecto Ruta del Sol, Sectores 1 y 2, el INCO, en el Informe de Evaluación de los Sectores 1 y 2 de la licitación publicado en el SECOP el 24 de Noviembre de 2009, señaló lo siguiente respecto del Proponente VÍAS DEL SOL AUTOPISTAS S.A. - PROMESA DE SOCIEDAD FUTURA:

"Para efectos de acreditar la Reciprocidad con el Reino de España fue aportada Certificación expedida por el Embajador de Colombia en España en la que se expresa 'Que de conformidad con la información suministrada por el Gobierno Español, la Administración Española admitirá a licitación a las empresas colombianas que se presenten a concurso de suministro de bienes, obras y servicios en las mismas condiciones en que las empresas españolas sean admitidas a licitación en concursos convocados por la Administración de la República de Colombia. En todo caso, las empresas colombianas deberán cumplir, al igual que las españolas, con los requisitos establecidos en la legislación sobre Contratos de las Administraciones Públicas de España'.

¹⁷ Cfr. www.mincomercio.gov.co/econtent/newsdetail.asp?id=6930&idcompany=7

**OHL****HB**

"Teniendo en cuenta que artículo 1o de la Ley 816 de 2003, establece en su párrafo que: 'Se otorgará tratamiento de bienes y servicios nacionales a aquellos bienes y servicios (...) de aquellos países en los cuales a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les conceda el mismo tratamiento otorgado a sus bienes y servicios nacionales. Este último caso se demostrará con informe de la respectiva Misión Diplomática Colombiana, que se acompañará a la documentación que se presente.', se elevó consulta al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo para que conceptúen si con la certificación aportada puede considerarse que en España a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les concede el mismo tratamiento otorgado a los bienes y servicios españoles, como lo prevé la Ley 816 de 2003"

Por su parte, el Acta aclaratoria al Informe de Evaluación, publicada en el SECOP el 9 de diciembre de 2009, determinó:

"De acuerdo con lo expresado en los conceptos emitidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con el Reino de España no existe Acuerdo Comercial que incluya compras del Sector Público, de manera que para acreditar la Reciprocidad se debe demostrar, mediante informe de la Misión Diplomática de Colombia, que en el país de que se trate, los bienes y servicios colombianos reciben trato de locales en las licitaciones públicas de ese país lo cual no fue acreditado.

*"Al respecto expresó el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo: 'con relación a la certificación expedida por el Embajador de Colombia en España donde afirma que la administración española extiende un trato similar a las empresas colombianas con respecto al trato que reciban las empresas españolas en Colombia en materia de concursos de suministros de bienes y servicios, no consideramos que sea suficiente para satisfacer los requerimientos de reciprocidad enunciados en la Ley 816 de 2003. **De conformidad con la norma tan solo se puede comprobar la reciprocidad cuando el tratamiento se extiende a los bienes y servicios de manera específica, no a las empresas encargadas de suministrarlos...**En la actualidad no hay ningún acuerdo vigente en materia de compras públicas entre los dos países por lo que es improbable que se pueda conformar la condición de reciprocidad en mención'.*

**OHL****HB**

*Por su parte el Ministerio de Relaciones Exteriores, expresó: 'es necesario precisar que cuando se expone en el Informe de la Misión Colombiana que 'la Administración Española admitirá a licitación a las empresas colombianas que se presenten a concurso de suministro de bienes, obras y servicios en las mismas condiciones en que las empresas españolas sean admitidas a licitación en concursos convocados por la Administración de la República de Colombia', **no se establece una obligación o compromiso expreso de parte de las autoridades españolas de otorgar unilateralmente trato nacional a los bienes y servicios colombianos, si no que se enuncia que el tratamiento que se concederá sería el mismo que en Colombia se brinde a los bienes y servicios españoles**. En todo caso, las empresas colombianas deberán cumplir, al igual que las españolas, con los requisitos establecidos en la legislación sobre Contratos de las Administraciones Públicas de España.'*
(Negrillas y subrayas fuera de texto)

En virtud de lo anterior, el INCO desestimó la certificación de reciprocidad emitida por la Misión Diplomática del Reino de España en los Informes Finales de Evaluación de las diferentes propuestas presentadas en la Licitación para los sectores 1 y 2 de la Ruta del Sol publicados el 9 de diciembre de 2009, señalando que no se reconoce debidamente acreditada la reciprocidad entre Colombia y España.

Teniendo de presente entonces que, en la referida oportunidad – que también versaba sobre el Proyecto de Ruta del Sol – el INCO adoptó en un todo lo señalado en los conceptos de los Ministerios de Comercio Exterior y Relaciones Exteriores, se tiene entonces que la Certificación emitida por el Encargado de Negocios a.i. de la Embajada de Colombia ante la República Portuguesa el 25 de mayo de 2010 (cuyo texto es prácticamente el mismo que el que se acreditó en esa ocasión por parte de la misión diplomática colombiana ante el gobierno español), no cumple con lo previsto en la Ley 816/03 por las siguientes razones:

- (i) La certificación de la Misión Diplomática en Portugal señala que *"la administración portuguesa admitirá a licitación a las empresas colombianas que se presenten a concursos suministros de bienes, obras y servicios en las mismas condiciones en que las empresas portuguesas sean admitidas a licitación en concursos convocados por la Administración de la República de Colombia"*. En la medida en que, siguiendo las palabras del Ministerio de Comercio Exterior, **"el**



tratamiento se extiende a los bienes y servicios de manera específica, no a las empresas encargadas de suministrarlos", se tiene entonces que, al otorgar el tratamiento a las empresas y no a los bienes y servicios, se estaría desconociendo el postulado exigido en el Artículo 1º de la Ley 816/03; y

- (ii) Adaptando las palabras del Ministerio de Relaciones Exteriores, no se establece una obligación o compromiso expreso de parte de las autoridades portuguesas de otorgar unilateralmente trato nacional a los bienes y servicios colombianos, si no que se enuncia que el tratamiento que se concederá sería el mismo que en Colombia se brinde a los bienes y servicios portugueses.

- **Petición**

Las consideraciones precedentes llevan a solicitar al INCO que, con base en los argumentos expuestos, que no son otros que los propios que la entidad estatal utilizó para evaluar la participación de empresas extranjeras en la anterior licitación de Ruta del Sol, **NO SE RECONOZCA** al Proponente Promesa de Sociedad Futura Concesión Vial del Caribe S.A.S. la Reciprocidad de que trata el literal (v) del numeral 3.3.2 del Pliego respecto del Miembro ASCENDI CONCESSOES DE TRANSPORTES SGPS, S.A. Consecuentemente, conforme aparece a folio 584 de la Propuesta, al citado Proponente se le deben asignar, por la acreditación de que tratan los numerales 4.4. y 6.3.3., solamente cincuenta (50) puntos de Apoyo a la Industria Nacional.

4.2. OBSERVACIONES FRENTE A EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA

4.2.2. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 1 - CONTRATO CONCESIONARIA LUSOLISBOA-AUTO ESTRADAS DA GRANDE LISBOA

4.2.2.1. Capacidad de quien suscribe el documento

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.6.10 establece lo siguiente, en relación con la capacidad jurídica de quien suscribe los documentos:



OHL

HB



"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición de representantes legales o de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción".
(Negritas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos De la Propuesta**

La acreditación de la capacidad de los representantes del Banco Espíritu Santo para suscribir la certificación de la entidad acreedora, visible a folios 305 a 311, no señala que éstos tienen las facultades requeridas; con dicho documento únicamente se demuestra la calidad de representantes legales del banco.

- **Petición**

Se solicita no tener en cuenta la experiencia en financiación que se pretende acreditar, puesto que no se dio cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.10.

5. OBSERVACIONES A LA PROPUESTA DE LA PSF AUTOPISTAS DEL SOL SAS – (Proponente No 5)

5.1.OBSERVACIONES A LOS REQUISITOS GENERALES

5.1.1.Fianzas Otorgadas

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 1.4. del pliego de condiciones establece lo siguiente en relación con la obligación de otorgar fianzas por parte de los MAPs, así:

"1.4. DEFINICIONES

**OHL****HB**

Para los fines de estos Pliegos, a menos que expresamente se estipule de otra manera, los términos en mayúscula inicial que aquí se usan tendrán el significado asignado a dichos términos en este numeral o en la Sección 1.01 de la minuta del Contrato de Concesión (Anexo 1). Los títulos de los numerales y Capítulos se incluyen con fines de referencia y de conveniencia pero de ninguna manera limitan, definen o describen el alcance y la intención de los Pliegos y no se consideran como parte del mismo. Las palabras técnicas o científicas que no se encuentren definidas expresamente en estos Pliegos tendrán los significados que les correspondan según la técnica o ciencia respectiva y las demás palabras se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas. Para efectos de estos Pliegos, se establecen las siguientes definiciones, las cuales podrán ser usadas tanto en singular como en plural:

(...)

(oo) "Pliego de Condiciones" o "Pliego". Es el presente documento que señala las condiciones, plazos y procedimientos dentro de los cuales los Interesados y Proponentes deben formular su Propuesta. **Los Pliegos también incluirán, los Anexos, los Formatos, las Adendas,** las respuestas entregadas por el INCO a las preguntas formuladas por los Interesados y debidamente publicadas en el SECOP, las actas de las diferentes audiencias y los Estudios y Documentos Previos.

(...)

ADENDA No. 2 (25 de abril de 2010)

(...)

20. SE MODIFICAN LOS ANEXOS 2A Y 2B DE LOS PLIEGOS DE CONDICIONES EN LOS SIGUIENTES TÉRMINOS:

CLÁUSULA SEXTA - DECLARACIONES ESPECIALES DELFIADOR.

La presente Fianza constituye para el Fiador una obligación autónoma y totalmente vinculante y el Fiador cuenta con las autorizaciones y capacidad para suscribir el presente documento.

El Fiador renuncia expresamente a los beneficios de excusión y en relación con el beneficio de división solamente se renuncia en el evento señalado en la Cláusula Cuarta numeral (ii):

CLÁUSULA DÉCIMA - LEY APLICABLE

La presente Fianza **se regirá en un todoes un contrato atípico que se regirá por sus cláusulas y únicamente cuando sea pertinente y de manera subsidiaria por la Ley Aplicable**". (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos de la Propuesta**



OHL

HB



Las fianzas otorgadas por los MAPs del proponente, visibles a folios 292 a 337, no tienen en cuenta las modificaciones introducidas mediante la Adenda No. 2.

- **Petición**

Se solicita rechazar la propuesta, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.6.4¹⁸, pues existe una omisión en los documentos que acreditan la capacidad jurídica de los interesados.

5.1.2. Certificación de la Aseguradora

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.10 del pliego de condiciones establece como exigencia la inclusión del Anexo 7, el cual debe ser suscrito por la Aseguradora, así:

"3.10. GARANTÍA DE SERIEDAD DE LA PROPUESTA

*3.10.3 Si la garantía de seriedad es una póliza de seguros, ésta deberá venir acompañada de una certificación expedida por el asegurador en la que declare las condiciones de la colocación de la garantía (**según el modelo que se adjunta a los presentes Pliegos como Anexo 7**). El reasegurador que se incluya en el Anexo 7 deberá estar inscrito en el Registro de Reaseguradores y Corredores de Reaseguros del Exterior (REACOEX) que administra la Superintendencia Financiera de Colombia"*

- **Documentos De la Propuesta**

La certificación de la aseguradora visible a folio 729, no está conforme al Anexo 7 dado que el cuadro del REACOEX no tiene los datos del contacto ni se adjunta la Certificación de la Superfinanciera, tal como lo exige el Numeral 3.10.3.

- **Petición**

¹⁸ 7.6.4. Cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acrediten la Capacidad Jurídica de los Interesados.



OHL

HB



Se solicita RECHAZAR la propuesta con fundamento en la causal de rechazo señalada en el numeral 7.6.2¹⁹ del pliego de condiciones, puesto que se está omitiendo el contenido del Anexo 7.

5.1.3. Capacidad Jurídica de la Sociedad SAINC

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.3.4 prevé en materia de capacidad de las personas jurídicas que hagan parte de Estructuras Plurales, lo siguiente:

"3.3.4. Estructuras Plurales. (...). La presentación de Propuesta por parte de Estructuras Plurales, deberá sujetarse a las siguientes condiciones:

(b) Promesa de Sociedad Futura: **Para participar bajo esta forma de asociación deberán cumplirse los siguientes requisitos:**

(iii) **Acreditar** la existencia, vigencia, representación legal y **la Capacidad Jurídica** de las personas integrantes del grupo y de sus representantes legales, para suscribir el contrato de promesa de sociedad y para su participación en la sociedad futura que se constituya, en la calidad y proporciones de participación en las que cada uno de los futuros asociados se comprometa conforme se indica en los numerales 3.3.1 y 3.3.2, según corresponda (junto con sus subnumerales) del presente Pliego de Condiciones. En relación con el objeto social de las personas integrantes del grupo se precisa que éste deberá permitir participar en y/o constituir la Estructura Plural escogida para participar en la presente Licitación.

(...)

(vi) Así mismo, junto con el contrato de promesa de sociedad **el(los) futuro(s) accionistas o socios o partícipes que sean MAP y acrediten Requisitos Habilitantes deberán cada uno suscribir una Fianza**, cuya única condición suspensiva válida será la Adjudicación del Sector." (Negrillas y subrayas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

La sociedad SAINC no incluye en su objeto social la posibilidad de garantizar obligaciones de terceros y, por ende, de suscribir la fianza

¹⁹ 7.6.2 Cuando se omitan requisitos contenidos o **Anexos** que impidan la comparación objetiva de las Propuestas. (Negrillas fuera del texto)

**OHL****HB**

exigida en el numeral 3.3.4 literal b) ordinal vi), mediante la cual se garantizan las obligaciones de los demás miembros del Proponente.

- **Petición**

Se solicita tener por no presentada la FIANZA del MAP SAINC por cuando su representante legal no tenía las facultades para obligar la sociedad y en consecuencia, RECHAZAR la propuesta, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.6.4²⁰, pues existe una omisión en los documentos que acreditan la capacidad jurídica de los interesados.

5.1.4. AUTORIZACIONES SAINC

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

La sección 3.3.1 b (ii) en cuanto a la capacidad jurídica de interesados Colombianos, señala: *"Cuando el representante legal tenga limitaciones estatutarias para presentar la Propuesta, suscribir le Contrato o realizar cualquier acto requerido para la presentación de la Propuesta, la Participación en la Licitación y/o para la contratación en caso de resultar Adjudicatario, se deberá presentar en la Propuesta un extracto de acta en la que conste la decisión del órgano social correspondiente, que autorice la presentación de la Propuesta, la celebración del Contrato y la realización de los demás actos requeridos para la contratación en caso de resultar Adjudicatario."*

- **Documentos de la Propuesta**

Quién suscribe la Promesa de Sociedad Futura y la Fianza, en nombre de la sociedad, es el señor Francisco José de Angulo Angulo identificado con la cédula de ciudadanía 10.529.983, actuando en calidad de Subdirector de la sociedad Sainc Ingenieros Constructores S.A. De conformidad con las facultades, funciones y limitaciones del subdirector, las cuales se encuentran registradas en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad, el subdirector, no tiene facultad para suscribir contratos de concesión, actuar en nombre y representación de la sociedad

²⁰ 7.6.4. Cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acrediten la Capacidad Jurídica de los Interesados.



OHL

HB



para presentar licitaciones públicas ni para garantizar obligaciones de terceros.

- **Petición**

Se solicita el RECHAZO de la Propuesta de conformidad con las disposiciones señaladas en el numeral 7.6.4 de los pliegos, serán rechazadas las Propuestas que por su contenido, impidan la selección objetiva, y además en los siguientes casos: *"cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acreditan la capacidad jurídica de los interesados."*

5.1.5. Promesa de Sociedad Futura

5.1.6. Existencia y representación legal de HYUNDAI

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.3.2 establece los requisitos que deben acreditar las sociedades extranjeras para demostrar su existencia y representación legal, así:

"3.3.2. Interesados Extranjeros

(...)

(b) Para todos los efectos, las Propuestas de Interesados de origen extranjero se someterán a la legislación colombiana, sin perjuicio de lo cual, para su participación deberán cumplir con las siguientes condiciones:

(...)

(ii) Personas Jurídicas: Las personas jurídicas extranjeras deberán cumplir los siguientes requisitos:

(1) Acreditar su existencia y representación legal, para lo cual deberá presentar un documento expedido por la autoridad competente en el país de su domicilio, expedido por lo menos dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la Fecha de Cierre, en el que conste su existencia, objeto, fecha de constitución (que en todo caso sea anterior a la Fecha de Cierre), vigencia, nombre del representante legal de la social de la sociedad o de la persona o personas que tengan la Capacidad Jurídica para comprometerla y sus facultades, señalando expresamente, si fuera el caso, que el representante no tiene limitaciones para presentar la propuesta. En el evento en el que conforme a la jurisdicción de incorporación del interesado extranjero



OHL

HB



no hubiese un documento que contenga la totalidad de la información, presentarán los documentos necesarios para acreditar lo solicitado en el presente literal, expedidos por las respectivas autoridades competentes. Si en la jurisdicción de incorporación **no existiese ninguna autoridad o entidad que certifique la información aquí solicitada**, el Proponente extranjero deberá presentar una **declaración juramentada** de una persona con Capacidad Jurídica para vincular y representar a la sociedad **en la que conste que (A) no existe autoridad u organismo que certifique** lo solicitado en el presente numeral; y (B) la información requerida en el presente numeral y (C) la Capacidad Jurídica para vincular y representar a la sociedad de la persona que efectúa la declaración y de las demás personas que puedan representar y vincular a la sociedad, si las hay" (Negrilla y subrayas fuera de texto).

- **Documentos De la Propuesta**

La declaración juramentada visible a folio 103 de HYUNDAI no cumple ninguna de las opciones del pliego para acreditar la representación, pues la declaración juramentada no indica que no exista autoridad u organismo que certifique los requerimientos previstos en el pliego de condiciones.

- **Petición**

Se solicita RECHAZAR la propuesta, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.6.4²¹, pues existe una omisión en los documentos que acreditan la capacidad jurídica de los interesados

5.1.7. Objeto social de HYUNDAI

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.3.4 prevé, en relación con el objeto social de los miembros de las estructuras plurales, lo siguiente:

²¹ 7.6.4. Cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acrediten la Capacidad Jurídica de los Interesados.



OHL

HB



"3.3.4. Estructuras Plurales. Se entenderá presentada una Propuesta por Estructuras Plurales, cuando de manera conjunta dos o más personas naturales o jurídicas o Fondos de Capital Privado, nacionales o extranjeros, presenten una Propuesta de manera conjunta. Tal como se precisó en la definición de Estructura Plural la promesa de constituir una sociedad por acciones simplificada con un único accionista o cuando se presente un SPV bajo esta misma modalidad se considerará también como Estructura Plural. En tal caso se tendrá como Proponente, para todos los efectos dentro de la presente Licitación, al grupo conformado por la pluralidad de personas (y a las sociedades por acciones simplificadas con un único accionista), y no las personas que lo conforman individualmente consideradas. La presentación de Propuesta por parte de Estructuras Plurales, deberá sujetarse a las siguientes condiciones:

(...)

(b) Promesa de Sociedad Futura: **Para participar bajo esta forma de asociación deberán cumplirse los siguientes requisitos:**

(...)

(iii) **Acreditar** la existencia, vigencia, representación legal y **la Capacidad Jurídica** de las personas integrantes del grupo y de sus representantes legales, para suscribir el contrato de promesa de sociedad y para su participación en la sociedad futura que se constituya, en la calidad y proporciones de participación en las que cada uno de los futuros asociados se comprometa conforme se indica en los numerales 3.3.1 y 3.3.2, según corresponda (junto con sus subnumerales) del presente Pliego de Condiciones. En relación con el objeto social de las personas integrantes del grupo se precisa que éste deberá permitir participar en y/o constituir la Estructura Plural escogida para participar en la presente Licitación" (Negrillas subrayadas fuera de texto, subraya original del Pliego).

"3.3.2. Interesados Extranjeros

(...)

(b) Para todos los efectos, las Propuestas de Interesados de origen extranjero se someterán a la legislación colombiana, sin perjuicio de lo cual, para su participación deberán cumplir con las siguientes condiciones:

(...)

(ii) **Personas Jurídicas:** Las personas jurídicas extranjeras deberán cumplir los siguientes requisitos:

(...)

(2) **Acreditar que su objeto social principal o complementario permite la celebración y ejecución del Contrato**, para lo cual presentará un extracto de sus estatutos sociales o un certificado del representante legal o funcionario autorizado (esta persona deberá aparecer en los documentos señalados en el numeral (1) anterior). Para estos



OHL

HB



efectos, la autorización se entiende contenida dentro de las autorizaciones generales otorgadas para comprometer a la sociedad" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos De la Propuesta**

Los documentos que describen el objeto de la sociedad HYUNDAI visibles a folio 40 al 47, no contemplan la operación, ni la concesión de proyectos de infraestructura.

- **Petición**

Se solicita RECHAZAR la propuesta, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.6.4²², pues existe una omisión en los documentos que acreditan la capacidad jurídica de los interesados.

5.1.8. Apoyo a la Industria Nacional

El numeral 3.3.2 del pliego de condiciones establece lo siguiente en relación con el puntaje por Apoyo a la Industria Nacional:

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

"3.3.2. Interesados Extranjeros

(...)

(b) Para todos los efectos, las Propuestas de Interesados de origen extranjero se someterán a la legislación colombiana, sin perjuicio de lo cual, para su participación deberán cumplir con las siguientes condiciones:

(...)

(v) Reciprocidad.

(1) La reciprocidad aplica para aquellos Proponentes e integrantes de Estructuras Plurales extranjeros que deseen el tratamiento de proponente nacional. Las sociedades extranjeras sin domicilio en Colombia o las personas naturales extranjeras no residentes en el país que presenten Propuesta, recibirán el mismo tratamiento que los nacionales, siempre que exista un acuerdo, tratado o un convenio entre el país de su nacionalidad y Colombia, en el sentido de que a las ofertas de servicios colombianos se les concederá en ese país el mismo

²² 7.6.4. Cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acrediten la Capacidad Jurídica de los Interesados.

**OHL****HB**

tratamiento otorgado a sus nacionales en cuanto a las condiciones, requisitos, procedimientos y criterios para la adjudicación de los contratos celebrados con el sector público.

(2) En el supuesto de **no existir los mencionados acuerdos**, el Proponente o miembro de la Estructura Plural deberá incluir dentro del sobre 1 un **certificado emitido por la respectiva Misión Diplomática Colombiana, en la cual conste que los Proponentes colombianos gozan de la oportunidad de participar en los procesos de contratación pública en las mismas condiciones y con los mismos requisitos exigidos a los nacionales de su país.**

(...)

(4) **En virtud de la Ley**, se otorgará tratamiento de bienes y servicios nacionales a aquellos bienes y servicios originarios de **los países con los que Colombia ha negociado trato nacional en materia de compras estatales y de aquellos países en los cuales a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les conceda el mismo tratamiento otorgado a sus bienes y servicios nacionales.** Este último caso se demostrará con informe de la respectiva Misión Diplomática Colombiana, que se acompañará a la documentación que se presente.

(...)

4.4. APOYO A LA INDUSTRIAL NACIONAL.

(...)

4.4.2. Para otorgar el puntaje por este concepto, los Proponentes o miembros de Estructuras Plurales extranjeros **deberán adjuntar los documentos señalados en el numeral 3.3.2(b)(v) de estos Pliegos.**" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

El Proponente acredita a folio 238 de su Propuesta, una certificación emitida por Hee Soo KIM, segundo Secretario y Cónsul de Asuntos Económicos y Comerciales de la Embajada de la República de Corea (la "Certificación"), en la que se señala:

"La Embajada de la República de Corea se permite certificar que actualmente se encuentra en negociación el Tratado de Libre Comercio entre la República de Corea y la República de Colombia, el cual tiene como objetivo la fomentación de las relación económica y comercial, la consolidación de la cooperación y de los acuerdos bilaterales entre las dos naciones"

Para los efectos que en esta oportunidad interesan, conviene recordar que el Parágrafo del Artículo 1º de la Ley 816/03, dispone lo siguiente: "PARÁGRAFO. Se otorgará tratamiento de bienes y servicios nacionales a

**OHL****HB**

aquellos bienes y servicios originarios de los países con los que Colombia ha negociado trato nacional en materia de compras estatales y de aquellos países en los cuales a las ofertas de bienes y servicios colombianos se les conceda el mismo tratamiento otorgado a sus bienes y servicios nacionales. Este último caso se demostrará con informe de la respectiva Misión Diplomática Colombiana, que se acompañará a la documentación que se presente”.

La Certificación NO CUMPLE en parte alguna con los presupuestos contemplados en la Ley 816/03 en la medida en que:

- (i) La Ley requiere un informe de la Misión Diplomática Colombiana en el respectivo país (en este caso Corea) y no una certificación de la Misión Diplomática del País (Corea) en Colombia.
- (ii) La Certificación no se ocupa ni siquiera del trato nacional a los bienes y servicios colombianos en Corea. Tan sólo señala la existencia de un tratado (en negociación) que ni siquiera regula el tema de manera específica como lo demanda la Ley 816/03 y lo ha señalado el Ministerio de Comercio Exterior.
- (iii) De conformidad con la información pública disponible²³, si bien Colombia ha negociado con Corea un Acuerdo de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, dicho tratado no ha sido todavía aprobado por el Congreso de la República ni revisado por la Corte Constitucional, razón por la cual no se encuentra vigente para los efectos que en esta oportunidad interesan.

Las consideraciones precedentes llevan a solicitar al INCO que NO SE RECONOZCA al Proponente Promesa de Sociedad Futura Autopista del Sol S.A.S la Reciprocidad de que trata el literal (v) del numeral 3.3.2 del Pliego respecto del Miembro HYUNDAI ENGINEERING & CONSTRUCTION LTD. Consecuentemente, conforme aparece a folio 258 de la Propuesta, al citado Proponente se le deberían asignar, por la acreditación de que tratan los numerales 4.4. y 6.3.3., solamente setenta y cinco (75) puntos de Apoyo a la Industria Nacional.

²³ Cfr. www.mincomercio.gov.co/econtent/newsdetail.asp?id=6930&idcompany=7

**OHL****HB**

No obstante lo anterior, si se revisa con cuidado la Propuesta del Proponente Promesa de Sociedad Futura Autopista del Sol S.A.S, se podrá encontrar que los Miembros del Proponente VERGEL Y CASTELLANOS y SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A., NO ADJUNTARON a la Propuesta la certificación de Apoyo a la Industria Nacional de que trata el Numeral 4.4. del Pliego. En la medida en que dicha certificación es condición para otorgar el puntaje de que trata el numeral 6.3.3. del Pliego, ese requisito es insubsanable.

- **Petición**

Conforme las explicaciones precedentes, se solicita al INCO asignar cero (0) puntos al Proponente Promesa de Sociedad Futura Autopista del Sol S.A.S respecto del Apoyo a la Industria Nacional contemplado en el numeral 6.3.3. del Pliego.

5.2.OBSERVACIONES FRENTE A LA EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA

5.2.1.OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 1 - CONTRATO KOREAN NATIONAL RAILROAD

5.2.1.1. Prueba de la calidad de quien suscribe el documento

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.6.10 establece lo siguiente, en relación con la capacidad jurídica de quien suscribe los documentos:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.10. Las **personas que suscriban las certificaciones deberán acreditar su condición** de representantes legales o **de personas autorizadas para suscribir tal documento, para lo cual adjuntarán el documento que así lo demuestre según la respectiva jurisdicción**".
(Negrillas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos de la Propuesta**



OHL

HB



En la certificación de la entidad acreedora visible a folio 352, no es posible establecer si quien la suscribe es el representante legal o autorizado del KOREA DEVELOPMENT BANK , por cuanto no se presentan los documentos que demuestran tal condición.

- **Petición**

Se solicita tener por no acreditada la experiencia en financiación de concesión de Proyectos de Infraestructura, por cuanto el documento señalado no cumple con los requisitos del numeral 3.6.10.

5.2.1.2. Objeto del contrato de concesión de Proyectos de Infraestructura

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.6. establece los requisitos que debe llenar la certificación de la entidad acreedora, para certificar la experiencia, así:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

*(b) **Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento; o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente"** (Negritas subrayadas fuera de texto).*

**OHL****HB**

- Documentos de la Propuesta

La certificación de la entidad acreedora visible a folio 352 no señala específicamente cuál es el contrato de concesión (KOREAN NATIONAL RAILROAD) sobre el cual se está acreditando la financiación.

- Petición

Se solicita tener por no válida la experiencia en financiación de Proyectos de Infraestructura que se pretende hacer valer, por cuanto la certificación presentada no se refiere de manera expresa al contrato de concesión que se acredita, y en esa medida se encuentra incurso en lo previsto en el numeral 3.6.11 del Pliego

5.2.1.3. Formato 3

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6.9 establece la obligación de diligenciar el Formato 3, para efectos de acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, así:

"3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

*(a) **Diligenciar el Formato 3 anexo a estos Pliegos.** La información contenida en el Formato deberá ser verificable por el INCO y en caso de requerir información o certificaciones adicionales, éstas deberán ser suministradas por el Proponente dentro del plazo que le señale el INCO en la solicitud. **El Formato 3 tiene sus propias instrucciones de diligenciamiento las cuales deberán ser seguidas por los Proponentes.** En todo caso se advierte a los Proponentes que en el evento que el INCO no pueda verificar la información contenida en el Formato 3 no se tendrá como válida la experiencia y se rechazará la Propuesta; y"* (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la Propuesta

El Formato 3 visible a folio 349 no se encuentra firmado, instrucción que prevé expresamente el pliego de condiciones, incluyendo el espacio para la "Firma del Representante Legal del Proponente".

- Petición



OHL

HB



Se solicita tener por no acreditada la experiencia en concesiones de proyectos de infraestructura que se pretende hacer valer, por cuanto el documento señalado no cumple con los requisitos del numeral 3.6.9, literal a).

6. PSF CONCESIONARIA RUTA DEL SOL SECTOR 3 SAS (Proponente No. 7)

6.1. OBSERVACIONES SOBRE LOS REQUISITOS GENERALES

6.1.1. REQUISITOS PROMESA DE SOCIEDAD FUTURA

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.3.4 establece lo siguiente en relación con los requisitos que debe cumplir el contrato de promesa de sociedad futura:

"3.3.4. Estructuras Plurales.

(...)

(b) *Promesa de Sociedad Futura: Para participar bajo esta forma de asociación deberán cumplirse los siguientes requisitos:*

(...)

(iv) *Los aspectos requeridos en los numerales (i) a (iii) anteriores, deberán acreditarse mediante la presentación del contrato de promesa de constitución de sociedad mercantil, en la que se consignen los acuerdos que den cuenta de lo pertinente, **con el cumplimiento de los requisitos previstos** en tales incisos y **en el artículo 119²⁴ del Código***

²⁴ "ARTÍCULO 119. REQUISITOS DE LA PROMESA DE SOCIEDAD. La promesa de contrato de sociedad deberá hacerse por escrito, con las cláusulas que deban expresarse en el contrato, según lo previsto en el artículo 110, y con indicación del término o condición que fije la fecha en que ha de constituirse la sociedad. La condición se tendrá por fallida si tardare más de dos años en cumplirse" (Negrillas subrayadas).

"ARTÍCULO 110. REQUISITOS PARA LA CONSTITUCIÓN DE UNA SOCIEDAD. La sociedad comercial se constituirá por escritura pública en la cual se expresará:

(...)

**OHL****HB**

de Comercio, sujetando la suscripción del contrato de sociedad únicamente a la Adjudicación de la Licitación, y señalando un término o plazo para la suscripción del contrato de sociedad en dicho evento, término éste que, en todo caso, deberá permitir el cumplimiento de los plazos máximos establecidos en el numeral 7.3 de estos Pliegos” (Negrillas subrayadas).

- Documentos De la Propuesta

En el contrato de promesa de sociedad futura que obra a folio 3220 de la propuesta, no se establece el domicilio del representante legal de la sociedad prometida. En este sentido, no se cumple con el requisito consagrado en el artículo 119 del Código de Comercio, en concordancia con el artículo 110 de la misma norma.

- Petición

Se solicita rechazar la propuesta, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.6.4²⁵, pues existe una omisión en los documentos que acreditan la capacidad jurídica de los interesados.

6.2. OBSERVACIONES SOBRE LA EXPERIENCIA

6.2.1. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 1 - Contrato 003 ARTESP/2009

6.2.1.1. OBJETO DEL CONTRATO DE CONCESIÓN DEL PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA

- Exigencia del Pliego de Condiciones

12. El nombre y domicilio de la persona o personas que han de representar legalmente a la sociedad, precisando sus facultades y obligaciones, cuando esta función no corresponda, por la ley o por el contrato, a todos o a algunos de los asociados” (Negrilla subrayada fuera de texto).

²⁵ 7.6.4. Cuando exista cualquier error u omisión en los documentos que acrediten la Capacidad Jurídica de los Interesados.



OHL

HB



El numeral 3.6.1 establece lo siguiente en relación con el objeto del contrato a través del cual se acredita la experiencia en consecución de financiación en Proyectos de Infraestructura:

"3.6.1. Los Proponentes del Sector 3 deberán acreditar que han participado en al menos una (1) Concesión de Proyectos de Infraestructura durante el periodo comprendido entre el 30 de abril de 1995 y el 30 de abril de 2010" (Negritas subrayadas fuera de texto).

"1.4. DEFINICIONES
(...)

(tt) *"Proyecto de Infraestructura". Es la financiación y construcción y operación de obras de infraestructura que corresponden a los sectores de generación, transmisión y distribución de energía, agua potable, saneamiento básico, carreteras, puertos, aeropuertos, infraestructura de sistemas de transporte de pasajeros o carga (sin incluir equipo rodante) urbano e interurbano, transporte de hidrocarburos y transporte de gas"* (Negritas subrayadas fuera de texto, subraya original del Pliego).

- **Documentos De la propuesta**

A folio 627 se anexa el contrato de concesión suscrito por el Estado de Sao Paulo y la Concesionaria Rota das Bandeiras S.A. Dicho contrato no incluye la "construcción de carreteras" en su objeto ni en las obligaciones.

- **Petición**

Se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.1, en concordancia con el literal (tt) del numeral 1.4.

6.2.1.2. CERTIFICACIÓN DEL ACREEDOR

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El literal (b) del numeral 3.6.9 señala lo siguiente en lo referente a los requisitos de la certificación emitida por la entidad acreedora:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.
(...)



OHL

HB



3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

(b) **Adjuntar (i) una certificación emitida por la entidad acreedora** o su representante (para el caso de la financiación en el mercado de capitales), suscrita por el representante legal o por una persona autorizada para suscribir tal documento, en la que conste la siguiente información: (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) la utilización autorizada de los recursos del endeudamiento; o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de desembolso; o (iii) adjuntar copia del prospecto u offering memorandum junto con copia del aviso de oferta u equivalente" (Negritas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos De la propuesta**

En la certificación de acreedor presentada a folios 408 y 432 se constata que el Banco Santander (Brasil) S.A. actúa en calidad de *financiado líder*.

No obstante a Folio 481 se establece claramente que la sociedad PENTÁGONO TRUST PARTICIPACIONES LTDA es el "Agente Administrativo" y representante de los Acreedores.

De acuerdo a la Quinta Ronda de Preguntas y Respuestas y ante la pregunta No. 22 que estableció lo siguiente:

"Nos referimos a la certificación de que trata el literal b) del numeral 3.6.9 que debe ser expedido por la entidad acreedora. Al respecto consultamos a ustedes lo siguiente:

3.1. Es nuestro entendimiento que en el caso de créditos sindicados en los que existen múltiples entidades acreedoras que, algunos casos, se encuentran en jurisdicciones diferentes, la certificación aludida será emitida únicamente por el Agente Global del crédito.

Favor confirmar que nuestro entendimiento es el correcto.

El Inco respondió:



OHL

HB



Su entendimiento es correcto. En los créditos sindicados siempre se designa a uno de los bancos como representante o agente de la sindicación. Para el caso que nos ocupa corresponderá a dicho representante o agente emitir la certificación. (Negrilla y Subrayado fuera del texto)

- **Petición**

Se solicita RECHAZAR la experiencia que se pretende acreditar, en la medida que el documento no cumple con lo dispuesto en el literal (b) del numeral 3.6.9 del Pliego., por cuanto el Banco Santander (Brasil) S.A. no estaba en capacidad de emitir dicha certificación, no siendo en consecuencia válida.

6.2.1.3. CERTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD DEUDORA

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El literal (c) del numeral 3.6.9 señala lo siguiente en lo referente a los requisitos de la certificación emitida por la entidad deudora:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

(c) Adjuntar una certificación de la entidad deudora, suscrita por el representante legal y el revisor fiscal o auditor o vicepresidente financiero o su equivalente (o contador en el evento en que (i) la sociedad no tenga revisor fiscal; o (ii) el revisor fiscal o auditor o vicepresidente financiero 1 o su equivalente no pueda suscribir la certificación en los términos señalados en el numeral 3.4.4) en la que conste como mínimo (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado o del valor colocado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos o de la colocación, y (3) que el préstamo otorgado o el valor colocado corresponden de manera exclusiva al contrato de Concesión de Proyectos de Infraestructura que se acredita(...)" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

**OHL****HB**

- Documentos De la propuesta

A folio 538 se anexa una certificación del auditor de la entidad deudora. Dicho documento se encuentra incompleto y no señala que el préstamo otorgado corresponde de manera exclusiva al contrato de concesión.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar, pues el documento indicado no cumple con lo dispuesto en el literal (c) del numeral 3.6.9 del Pliego.

6.2.2.OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 2 Y 3- Contrato sin número – Proyecto Interoceánico, Tramos 2 y 3

6.2.2.1. FORMA DE OBTENER LA FINANCIACIÓN

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6.3 señala lo siguiente respecto de la forma de acreditar la experiencia en consecución de financiación de Proyectos de Infraestructura:

*"3.6.3. Para efectos de lo señalado en el numeral 3.6.2 anterior, será válida la experiencia del Proponente o MAP que **haya obtenido financiación del (a) Sector Financiero y de Bancos; o (b) del mercado de capitales (nacional o internacional) o (c) una combinación de las dos anteriores alternativas**, para lo cual deberá acreditar: (i) una (1) Concesión de Proyectos de Infraestructura cuyo valor de financiación haya sido de por lo menos TRESCIENTOS MILLONES DE DÓLARES (US\$300.000.000); o (ii) hasta cuatro (4) Concesiones de Proyectos de Infraestructura cuyo valor de financiación haya sido de por lo menos CUATROCIENTOS MILLONES DE DÓLARES (US\$400.000.000), siempre que al menos una de las financiaciones acreditadas haya sido de al menos DOSCIENTOS MILLONES DE DÓLARES (US\$200.000.000)"*
(Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la propuesta

En los folios 984 a 1279 y 2055 a 2352 se adjunta copia del contrato de financiación. Según lo señalado, se tiene que es válida la experiencia de un Proponente o un MAP que haya obtenido financiación para el cierre financiero de las concesiones que acredite. Esta financiación puede ser (a)

**OHL****HB**

una financiación bancaria, esto es, aquella obtenida a partir de la suscripción de contratos de crédito, empréstito o similares, o (b) aquella obtenida a partir de la emisión de valores en el mercado de capitales colombiano o extranjero.

Ahora bien, como se puede establecer a folio 407 de la propuesta, el proponente en cuestión ha acreditado dos concesiones que fueron financiadas a partir de uno y el mismo contrato, esto es, un cierre financiero por US\$314.073.525 por parte de la sociedad Concesionaria Interoceánica Sur - Tramo 3 S.A., y un cierre por US\$304.296.735 por parte de Concesionaria Interoceánica Sur - Tramo 2 S.A.

Ahora bien, el objeto del supuesto contrato de financiación que se acredita para estas dos sociedades concesionarias corresponde a (folios 986 y 2057) la compraventa de los denominados "CRPAOs Elegibles", que no son otra cosa que Certificados de Reconocimiento de Derechos del Pago Anual de Obras, expedidos por el gobierno del Perú. En otras palabras, el objeto de los contratos que el proponente considera como contratos de financiación sería similar a lo que en Colombia es una operación de venta de cuentas por cobrar; en otras palabras, no es descabellado afirmar que se trata de una financiación a través de operaciones muy similares a operaciones de factoring. No se trata, por lo tanto, ni de una financiación bancaria ni de una financiación a través del mercado de capitales.

En efecto, como se puede establecer a partir de una lectura simple de los considerandos a dichos contratos (ver folios 985 y 2056), su objeto no es el de establecer una financiación por parte de Merrill Lynch y Bank of America a las sociedades concesionarias; en efecto, el tercero de los considerandos citados establece lo siguiente:

CONSIDERANDO QUE, la intención de cada Concesionaria y de la Compradora es que las operaciones contempladas en el presente sean ventas de los CRPAO de las Concesionarias a la Compradora para todos los efectos jurídicos, entendiéndose que la Compradora con el beneficio total de la propiedad de los CRPAO, y las Concesionarias y la Compradora no pretenden que estas transacciones sean, o que se consideren para cualquier propósito, como préstamos de la Compradora a las Concesionarias. (subrayas fuera de texto).

- **Petición**



OHL

HB



Se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar, pues la operación descrita no cumple con lo dispuesto en el numeral 3.6.3 del Pliego en materia de financiación.

6.2.2.2. CERTIFICADO DE LA ENTIDAD DEUDORA

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El sub numeral 2, literal c) del numeral 3.6.9. del Pliego establece lo siguiente en relación con los requisitos que debe cumplir la certificación de la entidad deudora:

"3.6. EXPERIENCIA EN CONCESIONES DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA.

(...)

3.6.9. Para acreditar la experiencia en Concesiones de Proyectos de Infraestructura, los Proponentes deberán:

(...)

***(c) Adjuntar una certificación de la entidad deudora, suscrita por el representante legal y el revisor fiscal** o auditor o vicepresidente financiero o su equivalente (o contador en el evento en que (i) la sociedad no tenga revisor fiscal; o (ii) el revisor fiscal o auditor o vicepresidente financiero 1 o su equivalente no pueda suscribir la certificación en los términos señalados en el numeral 3.4.4) en la que conste como mínimo (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado o del valor colocado, (2) **los valores y las fechas de los desembolsos o de la colocación**, y (3) que el préstamo otorgado o el valor colocado corresponden de manera exclusiva al contrato de Concesión de Proyectos de Infraestructura que se acredita(...)"* (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- Documentos De la propuesta

En los folios 1312 a 1313 y 2389 a 2390 se anexan certificaciones de los auditores de las respectivas entidades deudoras. Dichos documentos



OHL

HB



contienen unas notas a la cédula de desembolso, sin embargo, no cumplen los requisitos del pliego de condiciones, ya que no incluyen las fechas ni los valores de las colocaciones.

- **Petición**

Se solicita no tener en cuenta la experiencia que se pretende acreditar, pues los documentos indicados no cumplen con lo dispuesto en el numeral 3.6.9., literal c), sub numeral 2 del pliego.

6.2.3. OBSERVACIONES FRENTE AL CONTRATO DE ORDEN 4 - CONTRATO ECOPETROL

6.2.3.1. OBJETO DEL CONTRATO DE CONCESIÓN

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.6.1 prevé lo siguiente en relación con la acreditación de la experiencia:

"3.6.1. Los Proponentes del Sector 3 deberán acreditar que han participado en al menos una (1) Concesión de Proyectos de Infraestructura durante el periodo comprendido entre el 30 de abril de 1995 y el 30 de abril de 2010" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

"1.4. DEFINICIONES

Para los fines de estos Pliegos, a menos que expresamente se estipule de otra manera, los términos en mayúscula inicial que aquí se usan tendrán el significado asignado a dichos términos en este numeral o en la Sección 1.01 de la minuta del Contrato de Concesión (Anexo 1). Los títulos de los numerales y Capítulos se incluyen con fines de referencia y de conveniencia pero de ninguna 1 manera limitan, definen o describen el alcance y la intención de los Pliegos y no se consideran como parte del mismo. Las palabras técnicas o científicas que no se encuentren definidas expresamente en estos Pliegos tendrán los significados que les correspondan según la técnica o ciencia respectiva y las demás palabras se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso



OHL

HB



general de las mismas. Para efectos de estos Pliegos, se establecen las siguientes definiciones, las cuales podrán ser usadas tanto en singular como en plural:

(...)

(tt) "Proyecto de Infraestructura". Es la financiación y construcción y operación de obras de infraestructura que corresponden a los sectores de generación, transmisión y distribución de energía, agua potable, saneamiento básico, carreteras, puertos, aeropuertos, infraestructura de sistemas de transporte de pasajeros o carga (sin incluir equipo rodante) urbano e interurbano, transporte de hidrocarburos y transporte de gas" (Negrillas subrayadas fuera de texto, subraya original del Pliego).

- Documentos De la Propuesta

El Contrato que se pretende acreditar, visible a folios 2967 a 2977 no es un proyecto de infraestructura en los términos definidos en el pliego de condiciones, pues no comprende la operación.

- Petición

Se solicita no tener en cuenta la experiencia en concesión de proyectos de infraestructura que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 1.4 literal tt) del pliego de condiciones.

6.2.3.2. PARTES DEL CONTRATO DE CONCESIÓN

- Exigencia del Pliego de Condiciones

El numeral 3.6.2 establece las condiciones que debe cumplir el Proyecto de Infraestructura con el que se pretende acreditar la experiencia, así

*"3.6.2. Para estos efectos se tendrá que el Proyecto de Infraestructura puede acreditarse si el contrato acreditado ha sido financiado por el Proponente o MAP de la Estructura Plural en una fecha que se encuentra comprendida dentro del plazo arriba señalado. En consecuencia, **se considera indispensable que el Proponente o MAP de la Estructura Plural que acredite la experiencia, haya sido parte del contrato de***



OHL

HB



concesión de Proyectos de Infraestructura que se acredite en la presente Licitación, en el momento en que tuvo lugar el cierre financiero del mismo. (...) (Negrillas subrayadas fuera de texto).

Por su parte, el numeral 1.4., literal a), establece la definición de Adendas, así:

“

(a) ‘Adenda’. Es el documento expedido por el INCO mediante el cual se introducen modificaciones a los Pliegos, incluyendo sus Anexos.”

- **Documentos de la Propuesta**

CORFICOLOMBIANA en calidad de MAP de la estructura plural, no hace parte del Contrato visible a folios 2967 a 2977 con el cual se pretende acreditar la experiencia en financiación de concesión de Proyectos de Infraestructura.

- **Petición**

En consideración a que el numeral 3.6.2 transcrito es la última versión según las adendas expedidas en el curso del proceso, se solicita no tener en cuenta la experiencia en concesión de proyectos de infraestructura que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.2 de los pliegos.

6.2.3.3. CERTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD DEUDORA

- **Exigencia del Pliego de Condiciones**

El numeral 3.6.9 prevé lo siguiente en relación con los requisitos que deben acreditarse para demostrar la experiencia, así:

(c) **Adjuntar una certificación de la entidad deudora**, suscrita por el representante legal y el revisor fiscal o auditor o vicepresidente financiero o su equivalente (o contador en el evento en que (i) la sociedad no tenga revisor fiscal; o (ii) el revisor fiscal o auditor o vicepresidente financiero 1 o su equivalente no pueda suscribir la certificación en los términos señalados en el numeral 3.4.4) **en la que conste como mínimo** (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado o del valor colocado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos o de la colocación, y (3) **que el**

**OHL****HB**

préstamo otorgado o el valor colocado corresponden de manera exclusiva al contrato de Concesión de Proyectos de Infraestructura que se acredita(...)" (Negrillas subrayadas fuera de texto).

- **Documentos De la Propuesta**

A folio 2847 aparece una certificación sobre el destino de los recursos de la colocación para la "construcción de un oleoducto", objeto del contrato que se pretende acreditar como Proyecto de Infraestructura. Sin embargo, en el folio 2850 se señala que los recursos de la colocación son para la construcción de la fase 2 del oleoducto que sólo comprende la estación de bombeo. Posteriormente, a folio 2909 consta que, para la fecha de la colocación de los títulos, el oleoducto ya está terminado, es decir, que su construcción no fue financiada con los recursos provenientes de la colocación.

- **Petición**

La evidente inconsistencia que se presenta en los documentos del contrato con el cual se pretende acreditar la experiencia, no permite establecer con certeza cómo fueron usados los recursos de la colocación ni el objeto y el alcance del mismo contrato. Por lo tanto, se solicita no tener en cuenta la experiencia financiera y ni la experiencia en concesión de proyectos de infraestructura que se pretende acreditar, pues el documento indicado no da cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 3.6.9, literal c), sub numeral 3), esto es, no se encuentra certificado que el valor colocado corresponde al contrato de Concesión de Proyectos de Infraestructura.

Atentamente,

MIGUEL RICAURTE

Apoderado

C.C. 19.142.770

VÍAS DE COLOMBIA S.A.S. – PROMESA DE SOCIEDAD FUTURA

FitchRatings

KNOW YOUR RISK

Global Bank Corporation

add to portfolio print screen

Ratings | **Research** | **Financials** | **Summary**

Click on the rating value to access rating history.

Roll your cursor over a rating value to display original rating date.

National Long Term Rating: A+ (pan) 11-MAY-2010 Affirmed
National Short Term Rating: F1 (pan) 11-MAY-2010 Affirmed

Market Sector(s): Banks

Country: Panama

Analyst(s): Banks:
Alcazar,
Diego
(Primary)
Latin
America:
Hernandez,
Mario
Latin
America:
Martinez,
Rolando
(Primary)

Currently there are no rated issues for this issuer.

KEY	OUTLOOK	WATCH
Positive		
Negative		
Evolving		
Stable		

Copyright © 2010 by Fitch, Inc., Fitch Ratings Ltd. and its subsidiaries.