

Bogotá D.C., Junio 6 de 2017

Señores

Agencia Nacional de Infraestructura

Atn. Proceso Número VJ-VPRE-LP-003-2017

Calle 24ª N° 59-42

Edificio Torre 4, Segundo Piso

Bogotá D.C.

Referencia: Observaciones al informe preliminar del Proceso Número VJ-VPRE-LP-003-2017.

Respetados Señores:

En atención al informe de evaluación preliminar del proceso de contratación en mención nos permitimos realizar las siguientes observaciones:

OBSERVACIÓN No. 1

En cuento a la evaluación de la propuesta económica la entidad manifiesta que:

Una vez hecha la verificación sobre la oferta económica presentada por el proponente, se encuentra que el proponente relacionó como UNIDAD para el ítem SOPORTE Y MANTENIMIENTO un tiempo de 12 MESES, el cual **NO CORRESPONDE** a lo que se encuentra consignado y registrado en el FORMATO 2, correspondiente a la PROPUESTA ECONÓMICA, el cual debía ser diligenciado por todos los proponentes, para efectos de realizar la evaluación de la oferta económica del proponente, sin que sobre el mismo se pudiese realizar una modificación sobre la unidad requerida por la entidad en dicho Formato, por lo cual la Agencia entiende que el proponente **NO PRESENTÓ** el Formato 2, y en ese mismo sentido relaciona un ofrecimiento el cual impide su comparación objetiva con las demás propuestas.

En razón a lo anterior, la propuesta económica del **Proponente No. 8 SAUCO TECHNOLOGIES S.A.S.** es **RECHAZADA** de conformidad con lo estipulado en los literales c) y p) del **Numeral 4.5 CAUSALES DE RECHAZO DE LAS PROPUESTAS** del Pliego de Condiciones, en virtud del cual se rechazará la oferta cuando se presente una de las siguientes condiciones:

"c) Las propuestas que presenten situaciones, circunstancias, características o elementos que impidan su comparación objetiva con las demás propuestas."

"p) La omisión de la propuesta económica (Formato No. 2) con la presentación de la oferta."

Mediante la presente observación nos permitimos manifestar:

Que la ANI mediante Adenda No. 3 del 17 de Mayo de 2017 reiteró que: *"17. El contratista se obligará con la Agencia a desarrollar el software en las condiciones y con las restricciones establecidas en el Anexo 1 "ANEXO TECNICO" y especialmente en las establecidas en el Numeral 2.12"*

Y que como parte de esa adenda el Anexo técnico fue modificado reiterando lo siguiente en el folio 6 punto ii)

ii) *El contratista deberá prestar el **soporte y mantenimiento** de todos los procedimientos, servicios o desarrollos realizados dentro del marco de ejecución del presente proceso, incluyendo la reparación de fallas, instalación de parches y en general, todas las actividades necesarias para la optimización, estabilización y operación de los procedimientos, servicios o desarrollos realizados dentro del marco de ejecución del presente proceso de contratación. Este soporte y mantenimiento, deberá prestarse **por un (1) año**, contado a partir del recibo a satisfacción por parte del supervisor del contrato.*

Es por ello que consideramos que la propuesta de Sauco Technologies es la única propuesta que cumple con lo solicitado en el pliego de condiciones definitivo, teniendo en cuenta la jurisprudencia que señala lo siguiente:

Fallo 10399 de 2000 Consejo de Estado

PLIEGOS DE CONDICIONES O TERMINOS DE REFERENCIA - Son los reglamentos que disciplin el proceso licitatorio de selección del contratista y delimitan el contenido y alcances del contrato / PLIEGO DE CONDICIONES O TERMINOS DE REFERENCIAS - Naturaleza jurídica

Para la Sala tal como lo señala la doctrina, la naturaleza jurídica de los pliegos de condiciones o términos de referencia que elabora la administración pública para la contratación de sus obras, bienes o servicios, está claramente definida en tanto son el reglamento que disciplina el procedimiento licitatorio de selección del contratista y delimita el contenido y alcances del contrato, al punto que este documento regula el contrato estatal en su integridad, estableciendo una preceptiva jurídica de obligatorio cumplimiento para la administración y el contratista particular no sólo en la etapa de formación de la voluntad sino también en la de cumplimiento del contrato y hasta su fase final. De ahí el acierto de que se tengan como "la ley del contrato". Dada la trascendencia de los pliegos de condiciones en la actividad contractual, la normatividad en la materia pasada y presente, enfatiza que todo proceso de contratación debe tener previamente unas condiciones claras, expresas y concretas que recojan las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas a que hayan de acomodarse la preparación de las propuestas y el desarrollo del contrato. Es la razón por la cual por disposición legal debe incluirse en ellos "la minuta del contrato que se pretende celebrar con inclusión de las cláusulas forzosas de ley" (Art. 30-h del decreto ley 222 de 1983, lo cual se mantiene hoy en el Art. 30-2 Ley 80 de 1993). Dicho de otro modo, los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato porque son la fuente principal de los derechos y obligaciones de las partes y son la base para la interpretación e integración del contrato, en la medida que contienen la voluntad de la administración a la que se someten por adhesión los proponentes y el contratista que resulte favorecido. Por tal motivo, las reglas de los pliegos de condiciones deben prevalecer sobre los demás documentos del contrato y en particular sobre la minuta, la cual debe limitarse a formalizar el acuerdo de voluntades y a plasmar en forma fidedigna la regulación del objeto contractual y los derechos y obligaciones a cargo de las partes.

PROPUESTA - Naturaleza Jurídica / EVALUACIÓN DE LAS PROPUESTAS - La administración debe rechazar las que no se ajusten a los pliegos de condiciones o que le impongan condiciones que no está dispuesta a aceptar

Sobre la naturaleza jurídica de la propuesta que se formula por el particular interesado en la invitación de la administración, los estatutos contractuales y particularmente los pliegos de condiciones señalan los requisitos y formalidades que ésta debe atender, tales como los relativos al sujeto o calidades que debe reunir el potencial oferente, los del objeto, su forma, etc. y en general todos los pormenores que la administración exige para que ésta sea jurídicamente eficaz y válida, que lo será si se ajusta material y formalmente al pliego de condiciones. En sentencia del 16 de enero de 1975, Expediente 1503, esta Corporación manifestó que "La propuesta implica un sometimiento al pliego de condiciones y quien propone es porque tiene conocimiento de éste y se somete a sus exigencias". La Sala quiere resaltar que es deber de la administración ser muy clara en el proceso de evaluación de las ofertas, al punto que debe rechazar aquellas que no se ajusten a los pliegos de condiciones, o aquellas que le impongan condiciones que no está dispuesta a aceptar. En caso de que permita ofrecimientos donde hay una relativa libertad del oferente pero que se reserva el derecho de aceptarlos o rechazarlos, debe entonces pronunciarse sobre los mismos y el momento para ello no es otro que el de la adjudicación, porque al decidir la administración cual es la oferta más conveniente la está aceptando y quedan tanto ella como el proponente, obligados a continuar con los trámites necesarios para el perfeccionamiento del contrato (art. 35 decreto ley 222 de 1983).

De igual forma y según la sentencia del Consejo de Estado CE SIII E 25642 DE 2013, la entidad debe tener en cuenta que:

El efecto vinculante del pliego de condiciones. *«(...) Y que debe observarse la carga de claridad y precisión en la facción de los pliegos de condiciones lo exige la naturaleza jurídica de los mismos que, sabido se tiene, despliegan un efecto vinculante y normativo para los participantes dentro del proceso de selección, como que las exigencias y requisitos en ellos contenidas, constituyen los criterios con arreglo a los cuales habrán de valorarse las correspondientes ofertas, sin que sea permitido a la entidad licitante, modificar inconsulta y arbitrariamente las exigencias en ellos dispuestas, so pena de viciar con dicho proceder el procedimiento de selección.*

(...)

“En últimas, se trata de un acto jurídico prenegocial con carácter vinculante y obligatorio para los partícipes del proceso de licitación, que únicamente puede ser objeto de modificaciones, en las oportunidades previstas en el estatuto contractual, que lo son exclusivamente con antelación al cierre de la licitación.[1] (...)»

- De esta forma se establece que en uso de las reglas del pliego de condiciones, la ANI expidió la Adenda No. 3 y que el propio pliego definitivo de condiciones en el folio No. 6 Señala que: *“El soporte y mantenimiento, con derecho a actualizaciones del software BPM, reparación de fallas, instalación de parches y en general todas las actividades*

necesarias para la optimización y estabilización del software BPM, será como mínimo durante la ejecución del contrato y por el tiempo de garantía.”

- *Que mediante la publicación de la “MATRIZ RESPUESTA A OBSERVACIONES” realizado por la ANI ante la pregunta de Edgar Fernandez Pulido:*

“En el estudio previo, en el punto 5.3 forma de pago, para el pago del servicio de soporte y mantenimiento se tiene 6 pagos mensuales. En el pliego definitivo de condiciones en el numeral 1.3 plazo del contrato, se dice que el soporte y mantenimiento será como mínimo durante la ejecución del contrato y por el tiempo de la garantía que se entiende es por 1 año”

La ANI contestó que: “La Entidad hace aclaración mediante adenda”

Y la Adenda modificatoria del anexo técnico señala que:

*“El contratista deberá prestar el **soporte y mantenimiento** de todos los procedimientos, servicios o desarrollos realizados dentro del marco de ejecución del presente proceso, incluyendo la reparación de fallas, instalación de parches y en general, todas las actividades necesarias para la optimización, estabilización y operación de los procedimientos, servicios o desarrollos realizados dentro del marco de ejecución del presente proceso de contratación. Este soporte y mantenimiento, deberá prestarse **por un (1) año**, contado a partir del recibo a satisfacción por parte del supervisor del contrato”*

- Es por ello que la entidad no podrá hacer exigible a los oferentes que en su propuesta económica ofrecieron en el ítem de Soporte y Mantenimiento los 12 meses que solicitó la entidad en el pliego de condiciones, documento que prevalece sobre el contrato y/o cualquier otro formato relacionado en el proceso de selección.
- La entidad debe tener en cuenta que al aceptar una oferta de con el ítem de soporte y mantenimiento por 6 meses incurriría en un detrimento de su propio interés teniendo en cuenta la primacía del pliego de condiciones sobre los demás documentos del proceso de selección.

SOLICITUD: Por lo anterior expuesto solicitamos a la entidad que la propuesta económica de Sauco Technologies sea habilitada y que las demás sean rechazadas ya que no cumplen con el ofrecimiento de los 12 meses de soporte y garantía exigidos en el pliego de condiciones.



Quedamos atentos a cualquier otro requerimiento.

Sin más particulares.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Leonardo', is written over a horizontal line.

LEONARDO JULIAN ORTIZ GARZON
C.C. 94.326.504 de Palmira, Valle.
Representante Legal de SAUCO TECHNOLOGIES SAS
NIT: 900278018-0
Calle 56 No. 48-55 Bogotá D.C.
Teléfono/Fax: 3052000
Correo electrónico: info@saucotech.com