

**LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013
RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN**



MINISTERIO DE TRANSPORTE

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

**LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013
MAR 1**

**RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES Y CONTRA OBSERVACIONES
PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN**

OBJETO: *“Seleccionar la Oferta más favorable para la Adjudicación de un (1) Contrato de concesión bajo el esquema de APP, cuyo objeto será el otorgamiento de una concesión que, bajo el esquema de Asociación Público Privada en los términos de la Ley 1508 de 2012, que permita la selección de un Concesionario que, por su cuenta y riesgo, lleve a cabo los estudios y diseños, la financiación, gestión ambiental, predial y social, construcción, rehabilitación, mejoramiento, operación, mantenimiento y reversión de la concesión Autopista al Mar 1 del Proyecto Autopistas para la Prosperidad”.*

LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013
RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN

**OBSERVACIONES AL INFORME DE EVALUACIÓN PRESENTADAS POR EL PROPONENTE 2 -
ESTRUCTURA PLURAL VINCC DE URABÁ 1 (Radicado 2015-409-034731-2)**

**1. OBSERVACION A LA OFERTA PRESENTADA POR EL PROPONENTE “ESTRUCTURA PLURAL SAC
4G”:**

“De conformidad con el literal (g) del numeral 6.12.1 de los pliegos, se preferirá la oferta presentada por una Estructura Plural siempre que: (i) esté conformada por al menos una Mypime nacional que tenga una participación de por lo menos el veinticinco por ciento (25%); (ii) la Mypime aporte mínimo el veinticinco por ciento (25%) de la experiencia en inversión acreditada en la precalificación; y (iii) ni la Mypime, ni sus accionistas, socios o representantes legales sean empleados o accionistas de los miembros de la estructura plural.

Adición al mente, según las instrucciones contenidas en el Anexo 12 - MYPIMES y MYPIMES Nacional - éste deberá estar suscrito por el representante legal y, por el contador, revisor fiscal o quien corresponda según la jurisdicción aplicable.

Revisada la propuesta presentada por la Estructura Plural SAC 4G, se evidencia que los miembros de dicha Estructura Plural que aportaron el Anexo 12 fueron (i) Sacyr Concesiones Colombia S.A.S y (ii) Strabag S.A.S.

No obstante lo anterior, el Anexo 12 presentado por Sacyr Concesiones Colombia S.A.S no está Firmado por el representante legal, por lo tanto, no puede ser tenido en cuenta por no cumplir con los requisitos exigidos en el pliego de condiciones. Tampoco se podrá tener en cuenta la acreditación de Mypime de Strabag SAS ya que por ser un miembro nuevo no acreditó experiencia en inversión en la precalificación, por lo que no cumple con el requisito de haber aportado al menos el veinticinco por ciento (25%) de la experiencia en inversión en la precalificación.

Aunado a lo anterior, en el literal [le] de la carta de presentación de la oferta, la Estructura Plural SAC 4G - en virtud del artículo 33(3)(c) del Decreto 1510 de 2013 que se refiere a la calidad de Mypime como factor de desempate - declara bajo la gravedad de juramento que: "la sociedad, sus accionistas, socios o representantes legales SON (X), NO SON () empleados, socios o accionistas de los miembros de la Estructura Plural". Por lo tanto, tampoco cumplen con el tercer requisito exigido en el pliego de condiciones, referente a que ni la Mypime,

LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013 RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN

ni sus accionistas, socios o representantes legales sean empleados o accionistas de los miembros de la estructura plural.

Así las cosas, en caso de un eventual empate la Estructura Plural SAC 4G no tendrá derecho a que su propuesta sea preferida por el factor de desempate relativo a Mypime, ya que no cumple con los requisitos exigidos en el pliego.

Finalmente, es importante mencionar que mediante Adenda No. 1 la ANI modificó el parágrafo 2 del subnumeral 6.12.1 del numeral 6.12 CRITERIOS DE DESEMPATE del pliego de condiciones, señalando que en caso de establecerse la participación de un proponente extranjero cuyo país tenga acuerdo comercial con Colombia o trato de reciprocidad, no se dará aplicación a los criterios de desempate de Mipyme. Respecto a lo anterior, se tiene que VINCI Concessions S.A.S y VINCI HIGHWAYS SAS son sociedades extranjeras de nacionalidad francesa y que existe un acuerdo comercial celebrado entre Colombia y la Unión Europea (siendo Francia un país miembro). En consecuencia, aún en el caso hipotético en el que se valiera la acreditación de la calidad de Mypime de la Estructura Plural SAC 4G y ante un eventual empate, el criterio de desempate relativo a Mypime no podrá ser utilizado por la ANI".

2. CONTRA OBSERVACION PRESENTADA POR EL PROPONENTE 3 "ESTRUCTURA PLURAL SAC 4G" (Radicado 2015-409-0360067-2)

"1. Los miembros Sacyr Concesiones Colombia S.A.S y Strabag S.A.S de la EP SAC 4G cumplen con la condición de Mypimes.

El artículo 2 de la Ley 590 de 2000, modificado por el artículo 2 de la Ley 905 de 2004, modificado por el artículo 75 de la Ley 1151 de 2007, modificado por el artículo 43 de Ley 1450 de 2011, señala lo siguiente:

"Artículo 2. Definiciones. Para todos los efectos, se entiende por micro, pequeña y mediana empresa, toda unidad de explotación económica, realizada por persona natural o jurídica, en actividades empresariales, agropecuarias, industriales, comerciales o de servicios, rural o urbana, que responda a los siguientes parámetros:*

Mediana Empresa;

LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013
RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN

- a) *Planta de personal entre cincuenta y uno (51) y doscientos (200) trabajadores;*
- b) *Activos totales por valor entre cinco mil uno (5.001) y quince mil (15.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

2. Pequeña Empresa:

- a) *Planta de personal entre once (11) y cincuenta (50) trabajadores;*
- b) *Activos totales por valor entre quinientos uno (501) y menos de cinco mil (5.001) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

3. Microempresa:

- a) *Planta de personal no superior a los diez (10) trabajadores;*
- b) *Activos totales por valor inferior a quinientos uno (501) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

"Parágrafo 1 * Para la clasificación de aquellas micro, pequeñas y medianas empresas que presenten combinaciones de parámetros de planta de personal y activos totales diferentes a los indicados, el factor determinante para dicho efecto, será el de activos totales." (Negrillas y subrayados fuera del texto original)

Dado que las empresas Sacyr Concesiones Colombia S.A.S y Strabag S.A.S de la EP SAC 4G tienen una planta de personal no superior a 10 trabajadores y tienen activos totales por valor entre quinientos uno (501) y menos de cinco mil (5.001) salarios mínimos mensuales legales vigentes, se cumplen las condiciones legales para que ambas empresas sean catalogadas como Mypimes.

La anterior información, se expone en el Anexo 12 presentado por cada una de las empresas mencionadas, con el único fin de acreditar el tamaño de las mismas, por lo tanto esta información está a cargo de la ANI analizarla conforme al antes citado artículo vigente de ley 590 y de las políticas de contratación pública.

2. Factores de desempate

Para la EP SAC 4G los factores de desempate descritos por el literal (g) del numeral 6.12.1 de los pliegos de condiciones son claros y del Manual de Incentivos en Procesos de Contratación expedido por la Agencia Nacional de

LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013 RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN

Contratación - Colombia Compra Eficiente¹, por lo cual la observación realizada por parte del proponente VINCC de Urabá 1 no encuentra pertinencia alguna. Pues en primer lugar, estas reglas únicamente aplican cuando el proceso de selección se encuentra bajo un eventual escenario en donde dos o más proponentes empatan, escenario que hasta el momento no se ha presentado dentro del presente proceso, y puede que ni siquiera se presente; y en segundo lugar, el no cumplimiento de las condiciones de los factores de desempate no genera el rechazo de la oferta del proponente que no las cumple, así que no hay lugar al rechazo de la oferta por esta razón.

En este orden de ideas, independientemente del cumplimiento de los factores de desempate, el proponente EP SAC 4G sigue estando habilitado para presentar oferta dentro de este proceso, y se aclara a la Entidad que el Anexo 12 presentado por Sacyr Concesiones Colombia SAS. y Strabag S.A.S, tiene el único objetivo de acreditar la calidad de Mypime de cada una de las empresas, condición que nada tiene que ver con la aplicación de factores de desempate, más aún cuando esta situación no ha ni siquiera acontecido.

3. Firma de representante legal de Sacyr Concesiones Colombia S.A.S en el Anexo 12.

Señala de manera equivocada el proponente VINCC de Urabá 1, que el Anexo 12 presentado por Sacyr Concesiones Colombia S.A.S. no está firmado por el representante legal, y por lo tanto no puede ser tenido en cuenta por no cumplir con los requisitos exigidos en el pliego de condiciones, pues a diferencia del Anexo 12, los pliegos de condiciones en el numeral 5.3.1. romano (xii), no exigen que el formato se encuentre firmado por el representante legal, sino únicamente por el revisor fiscal o contador, tal y como se expone a continuación;

*"El Oferente individual o cada uno de los Miembros de la Estructura Plural, según corresponda, deberá aportar certificación (Anexo 12) bajo la gravedad de juramento, que se entiende prestado con la presentación del documento, suscrita por **et revisor fiscal (cuando corresponda de acuerdo con la Lev) o contador**, en la que acredite, que la empresa cumple con los requisitos establecidos en el artículo 2° de la Ley 905 del 2 de agosto de 2004 y el Decreto 1510 del 17 de julio de 2013 y 9 demás normas vigentes y aplicables sobre la materia." (Subrayado por fuera del texto),*

Si bien el Anexo 12 señala en el literal (g) que el mismo deberá estar suscrito por el representante legal de la EP, los pliegos no lo exigen de manera expresa, razón por la cual, y tomando en cuenta que los pliegos de condiciones prevalecen sobre los demás documentos del proceso, se entiende que la firma del representante legal no es necesaria para que la Entidad evalúe el contenido del documento aportado.

¹Ver capítulo (II "Factores de desempate".

LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013 RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN

Dado que el Anexo 12 aportado por Sacyr Concesiones Colombia S.A.S. si contiene la firma de la revisora fiscal, tal y como el citado numeral del pliego lo exige, no hay lugar a que la Entidad deje de tomar en cuenta el documento ni la información contenida en él, tal y como lo pretende el proponente VINCC de Urabá 1.

Ahora bien, bajo el supuesto hipotético de que prevalecieran las referencias de los formatos sobre lo expresamente contenido en los pliegos de condiciones y exigiera que el Anexo 12 estuviera firmado por el representante legal, y dicho Anexo no hubiera sido firmado, las reglas de subsanabilidad contenidas en el numeral 5.5. del pliego de condiciones permiten que dicha inconsistencia se subsanara, pues el pliego establece que:

"(...) La ANI podrá solicitar a los Oferentes los requisitos o documentos que no afecten la asignación de puntaje (es decir los requisitos o documentos que verifiquen las condiciones del Oferente o que soporten el contenido de la Oferta y que no constituyan los factores de escogencia establecidos en el presente Pliego de Condiciones), a fin de subsanarla Oferta (...)"

Así las cosas, se concluye que (i) la observación del proponente VINCC de Urabá 1 no es pertinente, pues únicamente aplica para un escenario de desempate que en la actualidad no se está presentando, y el no cumplimiento de los factores de desempate no tiene incidencia alguna sobre el carácter habilitante de la oferta presentada por el proponente, y (ii) la firma del representante legal en el Anexo 12 no es un requerimiento exigido por los pliegos de condiciones sino en un referencia del mismo Anexo, y si lo fuera igualmente, la falta de aquella no implicaría la inobservancia del documento por parte de la ANI, pues es un requisito que no otorga puntaje y por lo tanto es subsanable.

Sin perjuicio de lo anterior, para mayor claridad, y tomando en cuenta que en efecto si existe una inconsistencia entre los pliegos de condiciones y las instrucciones para diligenciamiento del formato, se adjunta al presente escrito el Anexo 12 correspondiente a la condición de Mypime de Sacyr Concesiones Colombia S AS. suscrito por su representante legal.

3. RESPUESTA DE LA ENTIDAD A LA OBSERVACIÓN Y CONTRA OBSERVACIÓN PRESENTADAS

Aplicación del criterio de desempate establecido en el literal (g) del numeral 6.12 de los Pliegos de Condiciones Definitivos.

Para determinar la aplicación del referido literal (g) del referido numeral 6.12 de los Pliegos de Condiciones, se tiene que:

LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013
RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN

a) Establece el literal (g) del numeral 6.12 del Pliego que:

- “(g) Se preferirá la Oferta presentada por una estructura plural siempre que:
a) este conformada por al menos una Mipyme nacional que tenga una participación de por lo menos el veinticinco por ciento (25%); b) la Mipyme aporte mínimo el veinticinco por ciento (25%) de la experiencia en inversión acreditada en la Precalificación; y c) ni la Mipyme, ni sus accionistas, socios o representantes legales sean empleados o accionistas de los miembros de la estructura plural. Si aplicando este factor continúa el empate;...”

Igualmente la Agencia, mediante Adenda No 1 publicada el nueve de mes de marzo 2015, modificó el Parágrafo 2 del subnumeral 6.12.1 del numeral 6.12 CRITERIOS DE DESEMPATE del Pliego de Condiciones, quedando en los siguientes términos: estableciendo el cual quedará así:

“PARÁGRAFO 2: De conformidad con lo dispuesto por Colombia Compra Eficiente en el Manual para el manejo de los incentivos en los Procesos de Contratación, Versión actualizada del 15 de diciembre de 2014 y en el Manual para el manejo de los Acuerdos Comercial en los Procesos de Contratación, Versión M-MACPC-05, esto es:

“Cuando en la evaluación de las ofertas sea aplicable un Acuerdo Comercial, no es posible aplicar los factores de desempate previstos en los numerales 4 y 5 (...).

“La Entidad Estatal también debe conceder el mismo trato que da a los bienes y servicios colombianos a aquellos bienes y servicios de Estados con los cuales, a pesar de no existir un Acuerdo Comercial, el Gobierno Nacional ha certificado reciprocidad. Es decir cuando el Gobierno Nacional con base en la revisión y comparación de la normativa en materia de compras y contratación pública de dicho Estado, ha certificado que en ese Estado los bienes y servicios colombianos gozan de trato nacional. (...)

En estos casos, la Entidad Estatal debe otorgar a los bienes y servicios extranjeros el mismo trato que da a los bienes y servicios nacionales y en consecuencia dar a esas ofertas el puntaje adicional de que trata la Ley 816 de 2003 y las preferencias en caso de empates de acuerdo con el artículo 33 del Decreto 1510 de 2013.”

**LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013
RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN**

Se determina procedente aplicar en el presente proceso de selección los siguientes criterios:

- Si en la etapa de evaluación de las propuestas se establece la participación de un proponente extranjero, cuyo país de origen tenga Acuerdo Comercial con Colombia o trato de Reciprocidad, no se dará aplicación a los criterios de desempate de los literales f) y g), respecto de ningún proponente... (negrilla y subrayado fuera de texto).

b) Que el día veintidós de mayo de 2015, se llevó cabo la Audiencia Pública de Cierre de la Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-022-2013 y Apertura de los Sobres No. 1 en el Auditorio del Segundo Piso de la Agencia Nacional de Infraestructura, en dicha audiencia se presentaron tres oferentes, dentro de ellos la es “ESTRUCTURA PLURAL VINCC DE URABÁ 1”, con la siguiente conformación y lugar de origen.

No.	PROPONENTE	MIEMBROS	PORCENTAJE	NACIONALIDAD
2	ESTRUCTURA PLURAL VINCC DE URABÁ 1	VINCI CONCESSIONS S.A.S.	25%	FRANCIA
		CONSTRUCTORA CONCRETO S.A.	50%	COLOMBIA
		VINCI HIGHWAYS SAS	25%	FRANCIA

c) El congreso de la República expidió la Ley 1669 de 2013 por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo Comercial entre Colombia y Perú, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados Miembros, por otra”, acuerdo que cobija a la República de Francia, como miembro que es de la Unión Europea desde el 1 de enero de 1958²

Con fundamento en las premisas anteriormente expuestas, se tiene que para la evaluación de las propuestas fue necesario dar aplicación al “Acuerdo Comercial entre Colombia y Perú, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados Miembros, por otra”, ello en virtud de que el Proponente No 2 ESTRUCTURA PLURAL VINCC DE URABÁ 1”, tiene dentro de la conformación de su estructura plural a las empresas VINCI CONCESSIONS S.A.S. y VINCI HIGHWAYS SAS, que tienen como origen la República de Francia, por lo tanto en la Licitación Pública VJ VE IP LP 022 2013, en atención a los dispuesto en el pliego de condiciones definitivo no se dará aplicación al criterio de desempate establecido en el literal (g) del numeral 6.12 del referido documento, ello en

² http://europa.eu/about-eu/countries/member-countries/index_es.htm

LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013
RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACIÓN

caso de que hubiere lugar a dar aplicación a los criterios de desempate, tal como lo manifiesta Proponente No 2 en su escrito de observaciones al informe inicial de evaluación.

Como corolario de lo anterior, resulta evidente que en virtud de la aplicación de los principios de economía y celeridad de establecidos en el artículo 3 CAPÍTULO II "Principios y finalidades de la función administrativa" de la Ley 489 de 1998, la Agencia considera que no es necesario ni relevante un mayor pronunciamiento sobre las demás enunciados de las estructuras plurales VINCC DE URABÁ y SAC 4G.

4. ACLARACION DE LA AUDIENCIA PÚBLICA DE CIERRE Y APERTURA DE LOS SOBRES No. 1 - LICITACIÓN PÚBLICA No. VJ-VE-IP-LP-022-2013

En atención a la solicitud elevada por la ESTRUCTURA PLURAL CINTRA CONCESIA, radicado 20015-409-035209-2, en la que solicita se dé claridad al acta de la Audiencia Pública de Cierre y Apertura de los Sobres No 1, en el sentido de que se manifieste que allegó junto con su propuesta un (1) CD contentivo de la copia magnética de la oferta, la Agencia se permite manifestar, que por un error involuntario de transcripción de la audiencia se omitió consignar en la referida acta la presentación de dicho CD.

Por tanto la Agencia manifiesta que en la Audiencia Pública de Cierre y Apertura de los Sobres No 1, el proponente ESTRUCTURA PLURAL CINTRA CONCESIA, presentó junto con su propuesta, un (1) CD contentivo de la copia magnética de la oferta

Junio 22 de 2015

COMITÉ EVALUADOR