

Bogota, 19 de Julio de 2013

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Rad No 2013-409-028437-2
Fecha 19/07/2013 13:59:47->703
OEM: IL&FS TRANSPORTATION NETWORK LIMITED
Anexos SIN ANEXOS



Señores

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI)

Atn. Dr. Luis Fernando Andrade Moreno

Presidente

Calle 26 No. 59-51 Edificio Torre 4 Segundo piso y/o

Calle 24A No. 59-42 Torre 4 Segundo Piso Bogotá D.C.

Asunto: Observaciones manifestación de interés proceso VJ-VE-IP-009-2013

Ref: Respuesta observaciones presentadas por los otros manifestantes de interés

Por medio de la presente comunicación, yo, Fredy Camacho Cáceres, apoderado común de la estructura plural GAICO INGENIEROS CONSTRUCTORES SA – IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED, presento respuesta a las observaciones hechas por los otros manifestantes de interés en relación con nuestra manifestación de interés proceso VJ-VE-IP-009-2013

a En relación con la presentación personal de la Carta de Manifestación de Interés

Para desvirtuar el cuestionamiento del aparente problema jurídico que plantean los manifestantes analizamos: (i) Las exigencias de los pliegos, (ii) El alcance de la norma anti trámite y (iii) la naturaleza de la carta de conformación

Sea lo primero reiterar el principio esencial en cualquier proceso público, en el sentido que los pliegos son ley para las partes. Bajo tal contexto no existe enunciación alguna por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura que establezca la exigencia que la carta de Manifestación deba venir con presentación personal de los manifestantes. Para tal efecto nos permitimos transcribir el numeral 4.2 de los pliegos, cuyo tenor señala lo siguiente:

"4 2 CARTA DE MANIFESTACIÓN DE INTERÉS – ANEXO 1

4 2 1 La Carta de Manifestacion de Interes debera ajustarse en un todo al Anexo 1 de la presente Invitacion y debera estar suscrita por (i) el Manifestante cuando sea éste sea persona natural o, (ii) por su representante legal si el Manifestante es persona juridica o, (iii) por la persona natural si hubiere, el apoderado comun y cada uno de los representantes legales de las personas juridicas cuando el Manifestante sea una Estructura Plural "

Mal haria la entidad en acoger un aparente requisito, no contemplado en los pliegos, que desborda claramente los principios del Estatuto General de Contratacion Estatal y en general del marco normativo de la contratacion publica y que rigen el presente proceso, como lo es claramente el principio de transparencia en virtud de cual deben estar establecidos los requisitos objetivos necesarios para participar en el correspondiente proceso de seleccion

Los manifestantes hemos actuado con la seguridad jurídica dada por los actos de la administracion en multiples procesos y en especial este, dado que ya existe un pronunciamiento de la entidad reconociendo como apoderado de los manifestantes aquellos designados en la carta de manifestacion de interes sin que sea menester que el documento en comento cuente con presentacion personal ante notario Es por ello que pretender dar contraste a la posicion de la administracion, conllevaria una vulneracion a la seguridad juridica de los actos administrativos del Estado

Señalado lo anterior no se desprende del articulo 25 del decreto ley 019 de 2012, la exigencia que consideran los manifestantes observantes, en el sentido en que para poder ser representados en la manifestacion de interes se requiera otorgar un poder especial con presentacion ante notario, por cuanto el pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia C-634 de 2012, se señala que el decreto 019 de 2012 no creo un nuevo tramite, hecho que conlleva que nos remitamos alCodigo Contencioso Administrativo, el cual no regulando el tema, remite por virtud del articulo 306 alCodigo de Procedimiento Civil Es así que frente al articulo 65 del C P C se establece la distincion entre poderes generales y especiales En este punto y sin entrar a mayor revision, se debe incluir el articulo 67 delCodigo de Procedimiento Civil que señala "*Reconocimiento del apoderado Para que se reconozca la personería de un apoderado es necesario que este sea abogado inscrito y que haya aceptado el poder expresamente o por su ejercicio*", es claro

por ende que aquellos poderes especiales sobre los cuales se exige la presentacion personal no son otros que los propios del ejercicio de la actividad profesional del abogado, que se presentan ya sea en la via gubernativa o ante lo contencioso administrativo, no pudiendo equipararse a la representacion otorgada por los miembros de una asociacion a un tercero o miembro, frente a la entidad en el marco de un proceso licitatorio o invitacion a contratar, con el poder especial a que hace alusion la norma delCodigo de Procedimiento Civil

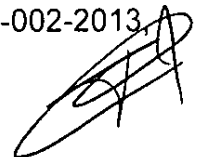
Frente a lo anterior surge la naturaleza de la designacion de apoderado comun de la carta de manifestacion, al respecto se tiene que la representacion para contratar por parte de tal apoderado se establece del articulo 1505 que señala que *"Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiere contratado el mismo"*

De igual forma, el articulo 832 del Codigo de Comercio señala que "Habrá representacion voluntaria cuando una persona faculte a otra para celebrar en su nombre uno o varios negocios juridicos. El acto por medio del cual se otorga dicha facultad se llama apoderar y puede ir acompañado de otros negocios juridicos "

Si damos alcance a las normas anteriores podemos establecer que de ellas se desprende el marco juridico por el cual tiene plena validez el vinculo juridico que surge entre la manifestacion de voluntad de los manifestantes y la representacion que asume el apoderado de ellos ante la entidad

A pesar del convencimiento de los argumentos señalados y en gracia de discusion en el supuesto lejano que la entidad desconozca lo señalado, debera la entidad informar previamente a los manifestantes tal hecho, por cuanto siendo un requisito no contemplado en los pliegos su implementacion, mas alla de los cuestionamientos, debera permitir que los manifestantes puedan rectificar el poder otorgado conforme lo contempla el articulo 844 del Codigo de comercio, para que su manifestacion tenga efecto retroactivo

Adicionalmente, queremos hacer referencia a la respuesta publicada por la Agencia Nacional de Infraestructura en informe final de evaluacion con observaciones dentro de los procesos VJ-VE-IP-001-2013 y VJ-VE-IP-002-2013 en donde manifesto que



"El apoderado comun de la estructura plural es quien representa a sus integrantes y debera ser designado en el anexo 1 de la Invitacion a Precalificar, sin que se requiera mayores formalidades o solemnidades a la que este suscrito por todos los miembros de la estructura plural, en la medida que es un documento de origen privado que regula las relaciones de quien lo suscribe" Se concluye que la ANI establecio el requisito del apoderado común, con el alcance previsto en el artículo 2142 del codigo civil y no con el establecido en el articulo 65 del Código de Procedimiento Civil, y por lo tanto, el articulo 5 del decreto 019 de 2012 no es aplicable, porque en este caso, el apoderado era un representante de los integrantes de la estructura plural, pero no para los efectos de la representacion judicial, para los cuales la ley exige la formalidad de la presentacion personal. Ademas que dicha norma artículo 5 del decreto 019 de 2012, se debe entender en el sentido de que las autoridades no deben efectuar exigencias adicionales a las que la ley haya establecido, por cuanto ha señalado de manera expresa que esa norma es aplicable para poderes judiciales. Así las cosas, el acto de apoderamiento a través del Anexo UNO, no requiere formalidad alguna distinta a la de la firma de los representantes de los integrantes, por cuanto esa fue la instruccion planteada en la invitación a precalificar y en sus anexos"

Por ende le solicitamos a esta entidad que mantenga la anterior posicion y proteja el derecho a la confianza legitima por parte del administrado frente a la administracion, teniendo en cuenta que este concepto establece que "La confianza legitima ha de entenderse como la expectativa cierta de que una situacion juridica o material, abordada de cierta forma en el pasado, no sea tratada de modo extremadamente desigual en otro periodo"¹

b En relación con los certificados de la entidad acreedora no se presenta la fecha del cierre financiero ni la fecha de los desembolsos

En los documentos contenidos en la manifestacion de interes, entre los folios 181 a 205 se encuentran las certificaciones de las entidades acreedoras que financiaron los proyectos, organizadas segun cada uno de los contratos que acreditan y garantizan la veracidad de la informacion del anexo 5. Adicionalmente, es importante tener en cuenta la nota al pie No 4 del articulo 3 5 6 que establece

¹ Corte Constitucional Sentencia T-308 de 2011 Mag Ponente Humberto Antonio Sierra Porto Exp T-2896027 Fundamento No II

*"Nótese que aunque la fecha del(los) cierre(s) financiero(s) debe(n) estar incluida(s) entre el primero de enero de 1993 y el 31 de diciembre de 2012, los desembolsos pueden haberse efectuado posteriormente al 31 de diciembre de 2012, pero en todo caso antes de la Fecha de Cierre de la presente Invitación a Precalificar. En todo caso, **solamente se tendrá en cuenta como monto acreditable el valor desembolsado antes de la Fecha de Cierre de la presente Invitación a Precalificar y no el valor del cierre financiero total**" (Cursiva y Negrilla por fuera del texto)*

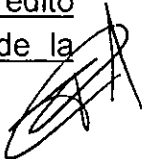
I Contrato 1

Con esto presente, la certificación del State Bank of India (Folio 182), en el Contrato No 1 (CHENANI NASRI TUNNELWAY LIMITED) establece lo siguiente "() we inform that as on 18-03-2013 a sum of RS 1536 55 Crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 3348 Crores to M/s Chechani Nashri Tunnelway Limited"

Que según traducción oficial No 15-02/13 Página 2 (Folio 184), establece "() informamos que a 18-03-2013 se han desembolsado la suma de 1536 55 Crores contra el préstamo a término de Rs 3348 Crores aprobado a favor de M/s Chechani Nashri Tunnelway Limited"

Por lo tanto, este manifestante de interés cumple con las solicitudes de la Agencia Nacional de infraestructura, establecidas en el inciso b, del numeral 3.5.11 de la Invitación a precalificarse, de la siguiente manera

- El monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado tres mil trescientos cuarenta y ocho (3348) Crores de Rupias,
- Los valores y fechas de los desembolsos mil quinientos treinta y seis punto cincuenta y cinco (1536 55) Crores de Rupias el dieciocho (18) de Marzo de dos mil trece (2013) y ,
- La utilización autorizada de los recursos del endeudamiento Dado que la certificación inicia con la afirmación "We, write in capacity of lead bank for the facility aggregating Rs 3348 Crores Sanctioned to the captioned company to execute the concession contract" (Folio 181) que se traduce en "Expedimos la presente en calidad de banco líder del mecanismo de crédito por valor de Rs 3348 Crores aprobado a favor de la compañía de la referencia para la ejecución de un contrato de concesión" (Folio 183)



II Contrato 2

Por otra parte, la certificación del Punjab National Bank (Folio 188), en el Contrato No 2 (ROAD DEVELOPMENT COMPANY OF RAJASTHAN LTD –RIDCOR-) establece lo siguiente “() *we inform that as on 15-03-2013 a sum of RS 1095 48 Crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 1100 00 Crores to M/s Road Development Company of Rajasthan Ltd (RIDCOR)*”

Que según traducción oficial No 13-03/13 Pagina 2 (Folio 184), establece “() *informamos que a 15-03-2013 se han desembolsado la suma de 1095 48 Crores contra el préstamo a termino de Rs 1100 00 Crores aprobado a favor de M/s Road Development Company of Rajasthan Ltd (RIDCOR)*”

Por lo tanto, este manifestante de interés cumple con las solicitudes de la Agencia Nacional de infraestructura, establecidas en el inciso b, del numeral 3 5 11 de la Invitación a precalificarse, de la siguiente manera

- El monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado mil cien (1100 00) Crores de Rupias,
- Los valores y fechas de los desembolsos mil novena y cinco punto cuarenta y ocho (1095 48) Crores de Rupias el quince (15) de Marzo de 2013 y ,
- La utilización autorizada de los recursos del endeudamiento Dado que la certificación inicia con la afirmación “We, write in capacity of lead institution for the facility aggregating Rs 1100 00 Crores Sanctioned to the captioned company to execute the concession contract” (Folio 188) que se traduce en “Expedimos la presente en calidad de institución líder para el mecanismo de crédito por la suma de Rs 1100 00 Crores aprobado a favor de la compañía de la referencia para la ejecución de un contrato de concesión” (Folio 190)

III Contrato 3

En el caso de la certificación del Bank of Baroda (Folio 195), en el Contrato No 3 (MORADABAD BAREILLY EXPRESSWAY LIMITED) establece lo siguiente “() *we inform that as on 15-03-2013 a sum of RS 1008 99 Crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 1318 65 Crores to M/s Moradabad Bareilly Expressway Limited*”

Que según traducción oficial No 16-02/13 Pagina 2 (Folio 196), establece “() *informamos que a 15-03-2013 se han desembolsado la suma de 1008 99 Crores*”

contra el préstamo a término de Rs 1318 65 Crores aprobado a favor de M/s Moradabad Bareilly Expressway Limited”

Por lo tanto, este manifestante de interes cumple con las solicitudes de la Agencia Nacional de infraestructura, establecidas en el inciso b, del numeral 3 5 11 de la Invitacion a precalificarse, de la siguiente manera

- El monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado mil trescientos dieciocho punto sesenta y cinco (1318 65) Crores de Rupias,
- Los valores y fechas de los desembolsos mil ocho punto noventa y nueve (1008 99) Crores de Rupias el quince (15) de Marzo de dos mil trece (2013) y,
- La utilizacion autorizada de los recursos del endeudamiento Dado que la certificacion inicia con la afirmacion “We, write in capacity of lead institution for the facility aggregating Rs 1318 65 Crores Sanctioned to the captioned company to excetue the concession contract” (Folio 195) que se traduce en “Expedimos la presente en calidad de institucion lider para el mecanismo de credito por la suma de Rs 1318 65 Crores aprobado a favor de la compañía de la referencia para la ejecucion de un contrato de concesion” (Folio 196)

iv Contrato 4

Por ultimo, la certificacion del Bank of India (Folio 200), en el Contrato No 4 (PUNE SOLAPUR ROAD DEVELOPMENT CO LTD) establece lo siguiente “() we inform that as on 15-03-2013 a sum of RS 709 01 Crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 957 68 Crores to M/ Pune Solapur Road Development Co Ltd”

Que segun traduccion oficial No 17-03/13 Pagina 2 (Folio 203), establece “() informamos que a 18-03-2013 se han desembolsado la suma de 709 01 Crores contra el préstamo a término de Rs 957 69 Crores aprobado a favor de M/ Pune Solapur Road Development Co Ltd”

Por lo tanto, este manifestante de interes cumple con las solicitudes de la Agencia Nacional de infraestructura, establecidas en el inciso b, del numeral 3 5 11 de la Invitacion a precalificarse, de la siguiente manera

- El monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado novecientas cincuenta y siete punto sesenta y ocho (957 68) Crores de Rupias,



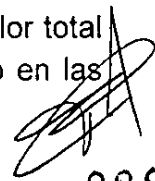
- Los valores y fechas de los desembolsos setecientas nueve punto cero uno (709 01) Crores de Rupias el quince (15) de Marzo de dos mil trece (2013) y,
- La utilizacion autorizada de los recursos del endeudamiento Dado que la certificacion inicia con la afirmacion "We, write in capacity of lead bank for the facility aggregating Rs 957 68 Crores Sanctions to the captioned company to excetue the concession contract" (Folio 200) que se traduce en "Expedimos la presente en calidad de banco lider del mecanismo de credito por valor de Rs 957 68 Crores aprobado a favor de la compañía de la referencia para la ejecucion de un contrato de concesion" (Folio 202)

v Información complementaria

Ahora bien, como complemento a la primera opcion y para demostrar la informacion presentada en el Anexo 5, este manifestante de interes incluyo tanto los contratos de credito como mecanismo de verificacion y como mecanismo subsidiario para comprobar la experiencia en inversion, asi como copia de las ofertas y de los contratos de prestamo. Esto, teniendo en cuenta que segun la invitacion a precalificarse existian 3 opciones para certificar la experiencia en inversion por parte de la entidad acreedora

"(i) una certificacion emitida por la entidad acreedora o su representante (para el caso de la financiacion 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 informacion (1) el monto del cierre financiero del endeudamiento otorgado, (2) los valores y las fechas de los desembolsos, y (3) la utilizacion autorizada de los recursos del endeudamiento, o (ii) adjuntar copia del contrato de crédito junto con una constancia de los desembolsos, o (iii) adjuntar copia del prospecto u *offering memorandum* junto con copia del aviso de oferta u equivalente" (Cursiva, Negrilla y subrayado por fuera del texto)

Como se puede evidenciar, el articulo en mencion, consagra la posibilidad de acreditar la informacion de tres maneras diferentes, y aunque este manifestante de interes cumple con los requisitos solicitados en la primera opcion -dado que el certificado de la entidad acreedora incluye la informacion solicitada-, se adjunto copia de todos los contratos de concesion presentados en la manifestacion de interes asi como copia de los contratos de prestamo, para garantizar el valor total de los desembolsos, y su efectiva entrega para el desarrollo del proyecto en las fechas determinadas de ejecucion del mismo



008

Por ultimo, queremos reiterar que la Agencia Nacional de Infraestructura ya se pronuncio sobre este tema en los procesos VJ-VE-IP-001-2013 y VJ-VE-002-2013 y determino que

“Realizada la revisión de la información contenida en la Manifestacion de interés y en la contraobservacion (replica) presentada, se comprueba que las certificaciones aportadas contienen la información requerida para evaluar la experiencia en inversion en lo referido al valor y fecha de los desembolsos, en este caso certificados por la entidad financiera mediante una cifra acumulada. Se aclara además que para efectos de la evaluación de experiencia en inversión se realizaron los respectivos calculos de conversión de monedas e indexacion a 31 de diciembre de 2012, y a partir del resultado se puede verificar que esta manifestacion de interes cumple con los requisitos de experiencia exigidos en la invitacion a precalificar”

Por lo tanto, solicitamos a la Agencia que mantenga la anterior postura

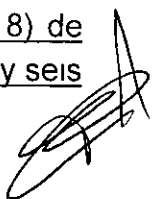
c En relación con los certificados de la entidad deudora

Uno de los manifestante de interes observo que existian problemas con los certificados de las entidades deudoras para acreditar la experiencia en inversion. Al respecto, el articulo 3.5.11 inciso c, establece que estos certificados deben contener (1) el monto del cierre financiero, (2) los valores y las fechas de los desembolsos y (3) que el prestamo otorgado fue utilizado para la obra en particular. Teniendo esto en cuenta, se aclara la informacion contrato por contrato

i Contrato 1

En el folio 208 se presenta el documento emitido por parte de IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED en relacion con el proyecto “Chenani Nashri Tunnelway Limited” en donde se manifiesta que

- El monto del cierre financiero fue mil quinientos treinta y seis punto cincuenta y cinco (1536.55) Crores de Rupias
- Los valores y las fechas de los desembolsos fueron el dieciocho (18) de Marzo de dos mil trece (2013) por un monto de mil quinientos treinta y seis punto cincuenta y cinco (1536.55) Crores de Rupias y,



- Que el dinero se utilizo para la ejecucion del proyecto, teniendo en cuenta la siguiente afirmacion "We inform that as on 18-03-2013 a sum of Rs 1536 55 crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 3348 Crores to M/s Chenani Nashri Tunnelway Limited", que segun el Folio 211 se traduce como "informamos que el 18-03-2013 se ha desembolsado la suma de Rs 1536 55 Crores contra el prestamo a termino de Rs 3348 Crores aprobado a favor de M/s Chenani Nashri Tunnelway Limited"

II Contrato 2

En el folio 215 se presenta el documento emitido por parte de IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED en relacion con el proyecto "Road Infrastructure Development Company of Rajasthan (RIDCOR)" en donde se manifiesta que

- El monto del cierre financiero fue mil cien (1100 00) Crores de Rupias
- Los valores y las fechas de los desembolsos fueron el quince (15) de Marzo de dos mil treces (2013) un total de mil cien (1100 00) Crores de Rupias y,
- Que el dinero se utilizo para la ejecucion del proyecto, teniendo en cuenta la siguiente afirmación "We inform that as on 15-03-2013 a sum of Rs 1100 00 crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 1100 00 Crores to M/s Road Infrastructure Development Company of Rajasthan (RIDCOR)", que segun el Folio 218 se traduce como "informamos que el 15-03-2013 se ha desembolsado la suma de Rs 1100 00 Crores contra el prestamo a termino de Rs 1100 00 Crores aprobado a favor de M/s Road Infrastructure Development Company of Rajasthan (RIDCOR)"

III Contrato 3

En el folio 221 se presenta el documento emitido por parte de IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED en relacion con el proyecto "Morabad Bareilly Expressway Limited" en donde se manifiesta que

- El monto del cierre financiero fue mil trescientos dieciocho punto sesenta y cinco (1318 65) Crores de Rupias



- Los valores y las fechas de los desembolsos fueron el quince (15) de Marzo de dos mil treces (2013) por un monto de mil trescientos dieciocho punto sesenta y cinco (1318 65) Crores de Rupias y,
- Que el dinero se utilizo para la ejecucion del proyecto, teniendo en cuenta la siguiente afirmacion "We inform that as on 15-03-2013 a sum of Rs 1008 99 crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 1318 65 Crores to M/s Morabad Bareilly Expressway Limited", que segun el Folio 223 se traduce como "informamos que el 15-03-2013 se ha desembolsado la suma de Rs 1008 99 Crores contra el prestamo a termino de Rs 1318 65 Crores aprobado a favor de M/s Morabad Bareilly Expressway Limited"

iv Contrato 4

En el folio 226 se presenta el documento emitido por parte de IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED en relacion con el proyecto "Pune Solapur Road Deveolpment" en donde se manifiesta que

- El monto del cierre financiero fue setecientos nueve punto cero uno (709 01) Crores de Rupias,
- Los valores y las fechas de los desembolsos fueron el quince (15) de Marzo de dos mil treces (2013) por un monto de setecientos nueve punto cero uno (709 01) Crores de Rupias, y,
- Que el dinero se utilizo para la ejecucion del proyecto, teniendo en cuenta la siguiente afirmacion "We inform that as on 15-03-2013 a sum of Rs 709 01 Crores has been disbursed against the term loan sanctioned of Rs 957 68 Crores to M/s Pune Solapur Road Deveolpment", que segun el Folio 229 se traduce como "informamos que el 15-03-2013 se ha desembolsado la suma de Rs 709 01 Crores contra el prestamo a termino de Rs 957 68 Crores aprobado a favor de M/s Chenani Nashri Tunnelway Limited"

Por ultimo, queremos reiterar que la Agencia Nacional de Infraestructura ya se pronuncio sobre este tema en los procesos VJ-VE-IP-001-2013 y VJ-VE-002-2013 y determino que

"Realizada la revision de la información contenida en la Manifestacion de interés y en la contraobservación (réplica) presentada, se comprueba que las certificaciones aportadas contienen la informacion requerida para evaluar la experiencia en inversión en lo referido al valor y fecha de los desembolsos, en

este caso certificados por la entidad financiera mediante una cifra acumulada. Se aclara además que para efectos de la evaluación de experiencia en inversión se realizaron los respectivos cálculos de conversión de monedas e indexación a 31 de diciembre de 2012, y a partir del resultado se puede verificar que esta manifestación de interés cumple con los requisitos de experiencia exigidos en la invitación a precalificar”

Por lo tanto, solicitamos a la Agencia que mantenga la anterior postura

d En relacion con los certificados de las entidades contratantes no se manifiesta que el contrato no haya presentado incumplimientos

En los documentos aportados con la manifestación de interés, entre los folios 230 y 689 se presenta la información relacionada con los certificados de las entidades contratantes en relación con los contratos que acreditan la experiencia en inversión

Ahora bien, en el folio 335 de la manifestación de interés incluye la certificación para el proyecto “Road Development Company of Rajasthan Ltd (RIDCOR)” En ella se establece al final de la página que “we certify that works have been carried out with good execution and without any penalty”, lo que según traducción (Folio 337) significa “Certificamos que las obras se han llevado a cabo satisfactoriamente y sin penalizaciones” Por lo tanto, en el caso que existiera algún tipo de incumplimiento, retraso o problema con la ejecución del contrato, que tuviera como consecuencia la declaratoria de caducidad o de terminación, no se podría realizar la afirmación planteada. Por ende, se cumple con lo establecido en el numeral 3.5.11 inciso c. En relación con este contrato es necesario explicar que por el tamaño y por la complejidad del contrato, en la República de la India, cuando el contratante es uno de los Estados, como en el caso del Estado de Rajasthan, solo el interventor de la entidad puede emitir certificados de ejecución y cumplimiento.

Al respecto la ANI manifestó que “Realizada la revisión de la información contenida en la Manifestación de interés, se encuentra que para el contrato citado (Contrato No. 2) por el observante (i) efectivamente existe una certificación obrante a folio 0336 cuyo contenido se ajusta a lo solicitado y que el mismo está firmado según la traducción por un ingeniero independiente, y (ii) que el manifestante aporta copia de los contratos como lo permite la Invitación a precalificar en el numeral 3.5.11 literal d, al indicar que “() podrá allegarse copia

del contrato como complemento " de cuyo contenido igualmente se puede probar la existencia del contrato Dado lo anterior, se entiende cumplido el requisito establecido en la Invitacion a precalificar"

Por lo tanto, y como se aclaró en ocasiones pasadas, este manifestante de interés entregó no solo los certificados, sino los contratos para garantizar y complementar la información solicitada por la Agencia. Por esta razón, consideramos indispensable que la entidad mantenga su postura frente a la anterior observación y analice siempre que debe primero lo formal sobre lo material.

e Capacidad jurídica para contratar de los Directores

En una de las observaciones realizadas, el manifestante de interés afirma que falta el documento que autoriza la posibilidad de contratar por parte de los directores, ya que en el folio 1167 se afirma que "No es necesario que los directores o representantes legales firmen los estatutos de la compañía". Exactamente la observación dice:


Al respecto, el apoderado de IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED afirma a folio 1167 de la propuesta lo siguiente:

"No es necesario que los directores o representantes legales firmen los estatutos de la compañía", por lo cual aduce que cualquiera de los directores están facultado para firmar en nombre de esta compañía. Lo anterior desconoce el texto de los estatutos, toda vez que es evidente que el director debió obtener la autorización escrita previa de la Junta Directiva, documento que se extraña en la manifestación de interés presentada

Sin embargo, resulta extraño para nosotros la confusión conceptual por parte de este manifestante de interés, ya que está confundiendo la capacidad para contratar de una persona jurídica con los documentos y requisitos necesarios para la constitución de una sociedad.

La realidad, y con el propósito de clarificar al máximo este tema, resulta del análisis completo de la manifestación de interés entregada por GAICO INGENIEROS CONSTRUCTORES SA – IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED y sobre todo, de una lectura razonable y atenta de los Estatutos de la Sociedad.

En ellos, en el numeral 144 citado, lo que se regula es la posibilidad de que alguno de los Directores de la compañía o sus familiares, contraten con IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED. En otras palabras, este numeral


013

regula la posibilidad de que los directores, por medio de sus propias compañías o aquellas pertenecientes a sus familiares, contraten con IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED. Por lo tanto, el razonamiento hecho por ese observante no solo es absurdo, sino que induce a la entidad a tener una confusión grave, cuestión que por algunos podría calificarse como actos en contra de las buenas costumbres.

Ahora bien, en cambio el artículo 166.2 de los Estatutos sí analiza los poderes para que los Directores contraten a nombre de la empresa. Y para ello, se establece que la Junta Directiva les otorga esos poderes a los directores, y que ellos a su vez, los pueden subdelegar, como es el caso presente, en donde subdelegaron la posibilidad de contratar a Fredy Camacho Cáceres.

f Respetto de la invalidez de la copia de los estatutos entregada en la manifestación de interés por tener como fecha Octubre de 2005

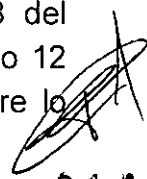
Al respecto la ANI manifestó que *“Distinto a lo manifestado por el observante, la copia auténtica del memorando de asociación fue tomada de la Cámara de Comercio e Industria de Bombay con fecha de expedición del pasado 13 de marzo de 2013, dentro de los plazos que establece la invitación a precalificar”*. Por lo que, sin razón, este manifestante de interés vuelve a presentar una observación que fue aclarada en procesos anteriores y que no aporta elementos nuevos de análisis, razón por la cual se solicita a esta entidad desestime esta observación, teniendo en cuenta su respuesta previa.

g Ninguna de las observaciones presenta alguna prueba

Es importante señalar que ninguna de las observaciones hechas por los manifestantes de interés tiene prueba alguna, razón por la cual esta entidad debe desestimar cualquier afirmación, que no esté directamente relacionada con la manifestación de interés, que no tenga un sustento probatorio.

h Primacía de lo formal sobre lo material y aplicación del artículo 2.2.8 del Decreto 734 de 2012

Por último, este manifestante de interés desea solicitarle a esta entidad que aplique en su máximo rigor la normativa consagrada en el artículo 2.2.8 del Decreto 734 de 2012, aplicable al presente proceso por mandato del artículo 12 del Decreto 1467 de 2012, que establece que debe primar lo material sobre lo

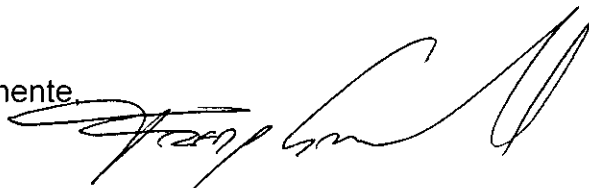


014

formal y en donde tambien se establece que "*En ningún caso la entidad podra señalar taxativamente los requisitos o **documentos subsanables o no subsanables** en el pliego de condiciones*"² (Cursiva y Negrilla por fuera del texto)

Espero que las anteriores respuestas aclaren las dudas de los manifestantes de interes

Cordialmente,



FREDY CAMACHO CÁCERES

C C 91 298 082 de Bucaramanga

Apoderado Estructura Plural GAICO INGENIEROS CONSTRUCTORES SA –
IL&FS TRANSPORTATION NETWORKS LIMITED

CC

² Decreto 734 de 2012 Artículo 2 2 8

10