

Pereira febrero 4 de 2021

AGUAS & AGUAS DE PEREIRA

Pereira

E.S.D.

Ref. Observaciones al Proceso 002 2021 Transporte Especial de Pasajeros

Cordial saludo.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

En este punto, es preciso realizar una reflexión sobre el concepto de la selección objetiva y la proporcionalidad, desde la jurisprudencia y las síntesis publicadas por Colombia Compra.

Colombia Compra, publica el manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes, en el link https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_manual_requisitos_habilitantes.pdf y en la página 8, tenemos:

*"La experiencia es el conocimiento del proponente derivado de su participación previa en actividades iguales o similares a las previstas en el objeto del contrato. La **experiencia requerida en un Proceso de Contratación debe ser adecuada y proporcional** a la naturaleza del contrato y su valor. La experiencia **es adecuada cuando es afín al tipo de actividades previstas en el objeto del contrato a celebrar**. Por ejemplo, si el Proceso de Contratación es para un servicio de aseo general, el proponente debe tener experiencia en el servicio de aseo, sin que sea relevante el lugar en el cual ha prestado el servicio o quién ha sido el contratante.*

*La experiencia **es proporcional cuando tiene relación con el alcance, la cuantía y complejidad del contrato a celebrar**. Por ejemplo, en un Proceso de Contratación de obra pública con un presupuesto oficial de 100 SMMLV, la experiencia exigida es proporcional si la Entidad Estatal exige que los proponentes hayan participado en Procesos de Contratación de 50 SMMLV del mismo tipo de obra." (Negrilla fuera del texto original).*

El Decreto 1082 de 2015, respecto de la inscripción en el RUP de los proponentes, en los artículos 2.2.1.1.1.5.1 a 2.2.1.1.1.5.6, dispone: "Artículo 2.2.1.1.1.5.1. Inscripción, renovación, actualización y cancelación del RUP. Las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, con domicilio en Colombia, interesadas en participar en Procesos de Contratación convocados por las Entidades Estatales, deben estar inscritas en el RUP, salvo las excepciones previstas de forma taxativa en la ley. La persona inscrita en el RUP debe presentar la información para renovar su registro a más tardar el quinto día hábil del mes de abril de cada año. De lo contrario cesan los efectos del RUP. La

persona inscrita en el RUP puede actualizar la información registrada relativa a su experiencia y capacidad jurídica en cualquier momento.

Claramente, la experiencia es el conocimiento del proponente derivado de su participación previa en actividades iguales o similares a las previstas en el objeto del contrato.

El Decreto 1082 de 2015, en el **Artículo 2.2.1.1.1.5.3. Requisitos habilitantes contenidos en el RUP** define en el numeral 1, el concepto de experiencia, así:. 1. Experiencia – Los contratos celebrados por el interesado para cada uno de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, identificados con el Clasificador de Bienes y Servicios en el **tercer nivel** y su valor expresado en SMMLV.

En la Ley 1882 del 2018, el Artículo 5, “De la selección objetiva”, en el Parágrafo 5, se estipula: *“En los procesos de contratación, las entidades estatales deberán aceptar la experiencia adquirida por los proponentes a través de la ejecución d contratos con particulares.”*

De la Selección objetiva, se cuenta con normatividad, en la Ley 1150 del 2007, Ley 1474 del 2011 y la ley 1882 de 2018.

Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga **al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca**, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios:

1.La capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser **adecuada y proporcional** a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad con lo establecido en el artículo 6o de la presente ley, de acuerdo con lo cual se expedirá la respectiva certificación.

(...)

PETICIÓN Y OBSERVACIÓN

OBSERVACION 1.

Exijo a la empresa Aguas & Aguas, que explique y justifique de forma profunda, oportuna y clara las razones económicas, de planeación y jurídicas por las cuales ha publicado el mismo pliego de condiciones, en los últimos TRES (3) años?

Los ajustes son mínimos, ineficientes y dejan la sensación del poco trabajo que se toma la empresa para mostrar transparencia y objetividad en la contratación.

OBSERVACION 2

Exijo a la empresa Aguas & Aguas, que explique y justifique de forma profunda, oportuna y clara las razones económicas y jurídicas por las cuales está requiriendo que la experiencia del oferente sea de TRES (3) CONTRATOS UNICAMENTE EJECUTADOS EN LOS ULTIMOS TRES (3) años.

¿Considera la entidad, teniendo en cuenta que las condiciones deben ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato, que un proponente, con experiencia en los últimos cuatro (4) o cinco (5) años, no puede cumplir el objeto contractual? Justifique técnicamente.

OBSERVACION 3

Exijo a la empresa Aguas & Aguas, que explique y justifique de forma profunda, oportuna y clara las razones económicas y jurídicas por las cuales está requiriendo que el VALOR de los TRES (3) CONTRATOS presentados, CADA UNO SEA EQUIVALENTE AL VALOR DEL PRESUPUESTO OFICIAL.

4.8.9 Experiencia del Oferente.

Para cumplir con este requisito, el oferente debe adjuntar:

- Tres (3) certificaciones sobre contratos ejecutados o en ejecución en los últimos tres (3) años anteriores al cierre de la presente Solicitud Pública de Ofertas, con objeto igual o similar al de la presente Solicitud Pública de Ofertas.
- cada una de las certificaciones entregadas deben ser por valor igual o superior al presupuesto oficial de la presente invitación; no se aceptarán certificaciones cuyo valor ejecutado sea inferior al presupuesto oficial.
- Se aceptan certificaciones dirigidas a otras entidades, siempre y cuando del contenido de estas, se pueda certificar el cumplimiento de los requisitos exigidos.
- Las certificaciones del oferente, deben ser expedidas y firmadas por el representante legal de la entidad contratante o quien tenga el control de ejecución del contrato.

Cada certificación debe contener como mínimo la siguiente información:

- Nombre de la Entidad y firma de quien certifica
- Número y fecha del contrato
- Nombre del Contratista a quien se le expide la certificación
- La certificación deberá estar expedida con logo impreso o papel membreteado de la firma que expide la certificación

¿Considera la entidad, teniendo en cuenta que las condiciones deben ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato, que un proponente, cumpliendo con el 100% del presupuesto en TRES (3) contratos, no puede cumplir el objeto contractual?

OBSERVACION 4

Exijo a la empresa Aguas & Aguas, que explique y justifique de forma profunda, oportuna y clara las razones económicas y jurídicas por las cuales SE CONTRADICE, cuando en el cuadro de evaluables, otorga puntaje si la experiencia es superior al 200% del presupuesto?

5.2.1 Requerimientos Técnicos

MAYOR VALOR EN CERTIFICACIONES DE EXPERIENCIA: 250 Puntos

Se asignará puntaje de acuerdo a la siguiente tabla

REQUERIMIENTO	EXPERIENCIA	CALIFICACIÓN
Experiencia de la Empresa*	Se solicitarán máximo tres (3) certificaciones sobre contratos ejecutados en los últimos tres (3) años anteriores al cierre de la presente Solicitud Pública de Ofertas, con objeto igual o similar al de la presente Solicitud Pública de Ofertas. La sumatoria de las certificaciones debe arrojar un valor igual o superior al presupuesto oficial.	<u>Puntaje máximo 100 puntos</u> <ul style="list-style-type: none">• 50 Puntos sumatoria contratos =>100% y < 150% del presupuesto oficial• 75 Puntos sumatoria contratos =>150% y <200% del presupuesto oficial• 100 Puntos sumatoria contratos =>200% del presupuesto oficial

OBSERVACION 5

Exijo a la empresa Aguas & Aguas, que explique y justifique de forma profunda, oportuna y clara las razones jurídicas por las cuales SE OTORGA PUNTAJE, por un requisito que además de ser habilitante, es obligatorio y es un mínimo legal para poder operar como empresa de transporte especial, como lo es el PLAN DE SEGURIDAD VIAL.

5.1 REQUISITOS MÍNIMOS.

Para la selección de la oferta más favorable, la evaluación se efectuará de conformidad con los requisitos, documentos y criterios de evaluación establecidos en el presente pliego de condiciones y será adjudicada a la oferta que cumpla con los requisitos mínimos exigidos y obtenga el puntaje más alto asignado en la calificación.

La calificación técnica y económica se realizará una vez se verifique el cumplimiento de los siguientes ítems.

Numeral	Descripción	Cumple	
		SI	NO
4.8.2	Habilitación (Elemento Habilitante)		
4.4	PESV (Elemento Habilitante)		

PESV	Se solicitará copia del Plan de seguridad Vial y el acto administrativo que lo aprueba.	<u>Puntaje máximo: 50 puntos</u> <ul style="list-style-type: none"> • 50 Puntos si la Empresa presenta el PESV vigente y adoptado. • 20 puntos a quien certifique que el PESV se encuentra en etapa de diseño • 0 Puntos a quien no tenga PESV
-------------	---	---

Justifique si para Aguas & Aguas de Pereira, la seguridad de los funcionarios y la ciudadanía en general vale 50 puntos.

OBSERVACION 6

Exijo a la empresa Aguas & Aguas, que explique y justifique de forma profunda, oportuna y clara las razones jurídicas por las cuales SE OTORGA PUNTAJE, por un requisito que es obligatorio y es un mínimo legal para poder operar como empresa de transporte especial, como lo son las normas técnicas de calidad.

REQUERIMIENTO	EXPERIENCIA	CALIFICACIÓN
NTC OSHAS 18001	Se solicitará constancia de la certificación en la norma NTC OSHAS 18001	<u>Puntaje máximo: 50 puntos</u> <ul style="list-style-type: none"> • 50 Puntos si la Empresa presenta la certificación vigente de la norma NTC OSHAS 18001 • 20 puntos a quien pueda certificar que se encuentra en etapa de revisión y aprobación ante autoridad competente. • 0 Puntos a quien no haya iniciado con la certificación de la norma NTC OSHAS 18001
NTC ISO 9001	Se solicitará constancia de la certificación en la norma NTC ISO 9001	<u>Puntaje máximo: 50 puntos</u> <ul style="list-style-type: none"> • 50 Puntos si la Empresa presenta la certificación vigente de la norma NTC ISO 9001 • 20 puntos a quien pueda certificar que se encuentra en etapa de revisión y aprobación ante autoridad competente. • 0 Puntos a quien no haya iniciado con la certificación de la norma NTC ISO 9001

El Decreto 431 de 14 de marzo de 2017, en el Artículo 2.2.1.6.1, numeral 16 contempla la siguiente OBLIGACION

16. Certificados de Gestión de Calidad NTC-ISO-9001 y Sistema de Gestión de Seguridad y Salud Ocupacional, NTC OHSAS 18001, expedido por un organismo de certificación debidamente acreditado, de conformidad con las disposiciones nacionales vigentes, haciendo énfasis en el cumplimiento de los requisitos establecidos en el presente Capítulo.

Cuando la empresa solicite habilitación en la modalidad por primera vez, el solicitante podrá presentar un contrato y cronograma de implementación del Sistema de Gestión de Calidad, el cual no podrá exceder de los 24 meses contados a partir de la fecha de la habilitación, y de 36 meses para el Sistema de Gestión de Seguridad y Salud Ocupacional (OHSAS 18001). Dentro de estos plazos, las empresas deberán obtener y presentar los certificados respectivos.

Para las empresas habilitadas con anterioridad al 14 de marzo de 2017, se otorgará un plazo máximo de 18 meses contados a partir de la fecha mencionada, para tener implementado el Sistema de Gestión de Calidad, y de 36 meses para el Sistema de Gestión de Seguridad y Salud Ocupacional (OHSAS 18001).

Justifique si Aguas & Aguas, no está en la obligación de la observancia y el cumplimiento del Decreto mencionado, entendiendo que se aplica a empresas de transporte Especial.

En procesos anteriores, se le demostró a la empresa Aguas & Aguas, que un proponente luego fue el contratista, NO contaba con las normas de calidad al día. Si embargo, Aguas & Aguas se hizo el de la vista gorda y adjudicó el contrato.

Atentamente



JUAN CARLOS RAMIREZ ESPAÑA

c.c. 10.123.801

Email: integridadanticorruptcion@gmail.com

c.c: Procuraduría General de la Nación
c.c: Superintendencia de Servicios Públicos
c.c: Contraloría Municipal de Pereira
c.c: Medios de comunicación