DOCUMENTO DE RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS AL INFORME DE EVALUACION DE LAS PROPUESTAS DEL CONCURSO PUBLICO 5 DE 2021

***OBJETO**: "Contratar la ejecución del PLAN DE RESTAURACION ECOLÓGICA con base en los resultados de estudios técnicos que determinan la recuperación morfológica topográfica y ambiental y que requieren la extracción, movilización, aprovechamiento de las zonas afectadas, así como la restauración y monitoreo del predio identificado con FMI N° 280-81449, denominado finca La Babilonia ubicado en la vereda La Popa del Municipio de La Tebaida, Quindío".*

La Sociedad de Activos Especiales SAE SAS, procede a dar a conocer las respuestas a las observaciones presentadas a los informes de evaluación, proyectadas por la Gerencia Técnica, la Gerencia Financiera, la Gerencia de Contratos y la Regional Occidente conforme a la naturaleza de las preguntas, con el fin de garantizar los principios consagrados en la Ley, como el de Transparencia y Selección objetiva.

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR EL CONSORCIO GROUND LAYER OBSERVA AL CONSORCIO BABILONIA 2021

OBSERVACIÓN 1

El informe de evaluación No. 1 publicado en la página web de la SAE S.A.S. el pasado 16 de junio de 2021, rechaza la propuesta de nuestro consorcio por los siguientes motivos citados a continuación:

"El proponente no cumple con lo establecido en el numeral 5. OFERTA ECONOMICA del pliego de condiciones, por las razones establecidas a continuación:

a. *Los APU suministrados para las actividades relacionadas en el presupuesto, no reflejan los insumos, herramientas, equipos y mano de obra necesarios para desarrollar dichas actividades, lo que concluye que los valores ofertados se encuentran fuera de valor de mercado analizados."*

RESPUESTA

Aclaración a observación según numeral 5. OFERTA ECONOMICA, se aclara la importancia de la elaboración y entrega de los cálculos de Análisis de Precios Unitarios que soporta en valor unitario de las actividades relacionadas en el presupuesto a ejecutar a lo largo del proceso establecido en el PLAN DE RESTAURACION ECOLÓGICA.

Definición APUS: Calculo que establece el costo de una actividad por unidad de medida seleccionada. Se incluye de una valoración de los materiales, la mano de obra, equipos y herramientas, necesarios para realizar dicha actividad.

Cabe resaltar que la oferta económica recibida por parte de CONSORCIO GROUND LAYER aunque suministro la información solicitada falto de detalle en la descripción de las actividades de los cálculos de APU, Equipos, Materiales, Transporte y Mano de obra, descripción, valor, rendimiento; se muestra la información de cada ítem de una manera general donde no se logra percibir el detalle de cada actividad a realizar.

Según resalta la condición de selección de la oferta económica descrita en los pliegos de condiciones.

> ***5. OFERTA ECONÓMICA***
> *La OFERTA ECONÓMICA será considerada siempre y cuando el proponente haya sido jurídica, técnica y financieramente habilitado.*
> *La oferta seleccionada será la que se encuentre habilitada jurídica y técnicamente y que presente el menor valor total de la oferta.*

OBSERVACIÓN 2

Solicitud de RECHAZO hacia el CONSORCIO BABILONIA 2021, en cuanto la suscripción del posible contrato carece de ilegalidad y va en contravía de las normas precitadas por el honorable código de comercio. Con la presente, en aras de garantizar principios sanos de buena fe contractual, es nuestro deber advertir a la administración sobre la ilegalidad, a la que será sometido este proceso de contratación, si la administración suscribe el posible contrato con el CONSORCIO BABILONIA 2021, proponente que, a la fecha, se encuentra ubicado en el primer lugar en el orden de elegibilidad y que actualmente el comité evaluador recomienda la adjudicación del presente proceso.

El CONSORCIO BABILONIA 2021, se encuentra conformado por:

Integrantes	Nit	Participacion %	Labor a Desarrollar
FUNDESOEMCO	805.028.473-2	40%	Todas las designadas en el contrato.
FUNDOCOL	805.031.161-0	30%	Todas las designadas en el contrato.
CONSTRUFUTURO	805.021.814-9	30%	Todas las designadas en el contrato.

Las sociedades antes mencionadas son ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO, según su Registro Único de Proponentes así:

CERTIFICA

IDENTIFICACION

QUE:FUNDACION PARA EL DESARROLLO SOCIAL EMPRESARIAL Y COMUNITARIO DE COLOMBIA
SIGLA: FUNDESOEMCO
NIT : 805028473 - 2
NUMERO DEL PROPONENTE EN LA CAMARA DE COMERCIO:69883

CERTIFICA

INSCRIPCION Y RENOVACION

FECHA DE INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE PROPONENTES: MARZO 07 DE 2013
FECHA DE ULTIMA RENOVACION EN EL REGISTRO DE LOS PROPONENTES : MARZO 23 DE 2021

CERTIFICA

CONSTITUCION Y REPRESENTACION LEGAL
PERSONAS JURIDICAS INSCRITAS EN EL REGISTRO DE ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO

INFORMACION CONSTITUCION

Ilustración 1 Oferta Consorcio Babilonia 2021, página 173

CERTIFICA

IDENTIFICACION

QUE:FUNDACION OCUPACIONAL COMUNITARIA DE LIDERES FUNDOCOL
NIT : 805031161 - 0
NUMERO DEL PROPONENTE EN LA CAMARA DE COMERCIO:118744

CERTIFICA

INSCRIPCION Y RENOVACION

FECHA DE INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE PROPONENTES: NOVIEMBRE 10 DE 2017
FECHA DE ULTIMA RENOVACION EN EL REGISTRO DE LOS PROPONENTES : ABRIL 28 DE 2021

CERTIFICA

CONSTITUCION Y REPRESENTACION LEGAL
PERSONAS JURIDICAS INSCRITAS EN EL REGISTRO DE ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO

INFORMACION CONSTITUCION

Ilustración 2 Oferta Consorcio Babilonia 2021, página 217.

CERTIFICA

IDENTIFICACION

QUE:FUNDACION CONSTRUYAMOS FUTURO CONSTRUFUTURO
NIT : 805021814 - 9
NUMERO DEL PROPONENTE EN LA CAMARA DE COMERCIO:129070

CERTIFICA

INSCRIPCION Y RENOVACION

FECHA DE INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE PROPONENTES: ABRIL 23 DE 2021

CERTIFICA

CONSTITUCION Y REPRESENTACION LEGAL
PERSONAS JURIDICAS INSCRITAS EN EL REGISTRO DE ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO

Ilustración 3 Oferta Consorcio Babilonia 2021, página 242

Seguidamente, se cita a continuación el concepto de una Entidad sin Animo de Lucro, emitido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales:

*"Las Entidades sin Ánimo de Lucro - ESAL son personas jurídicas legalmente constituidas cuyos aportes, **utilidades o excedentes no son reembolsados, ni distribuidos bajo ninguna modalidad**, ni directa o indirectamente, ni durante su existencia, ni en el momento de su disolución y liquidación, puesto que persiguen un fin social o comunitario. Los rendimientos o aportes obtenidos en una Entidad Sin Ánimo de Lucro son reinvertidos en el mejoramiento de sus procesos o en actividades que fortalecen la realización de su objeto social."*

Negrilla y subrayado fuera de texto.

Tomado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales Pagina Web (año 2021), https://www.dian.gov.co/impuestos/sociedades/ESAL/Paginas/default.aspx

*"Las Empresas Asociativas sin Ánimo de Lucro – EASAL son las cooperativas y demás entidades del sector solidario, en las cuales los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creadas con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para **satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general."***

Negrilla y subrayado fuera de texto.

Tomado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales Pagina Web (año 2021), https://www.dian.gov.co/impuestos/sociedades/ESAL/Paginas/default.aspx

*"Se presume que una empresa asociativa **no tiene ánimo de lucro**, cuando cumpla los siguientes requisitos:*
1. Que establezca la irrepartibilidad de las reservas sociales, y en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.

2. Que destine sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social, al crecimiento de sus reservas y fondos, y a reintegrar a sus asociados para los mismos en proporción al uso de los servicios o a la participación en el trabajo de la empresa, sin perjuicio de amortizar los aportes y conservarlos en su valor real. Ley 79 de 1988, y la ley 454 de 1998."

Negrilla y subrayado fuera de texto.

Tomado: Direccion de Impuestos y Aduanas Nacionales Pagina Web (año 2021), https://www.dian.gov.co/impuestos/sociedades/ESAL/Paginas/default.aspx

Ahora bien, con el objeto de esclarecer si una Entidad sin Animo de Lucro puede o NO celebrar contratos, se cita a continuación respuesta a Radicado No. 2012300006583 por medio de la cual se responde

__"Puede un municipio u otra entidad pública suscribir contratos o convenios__ de manera directa amparados en el artículo 355 de la Constitución Política de 1991, Desarrollado por el Decreto Nacional 777 de 1992 y Desarrollado por el Decreto Nacional 2549 de __1993 con entidades sin ánimo de lucro__: que tengan como objeto construir obra pública, suministrar bienes o prestar servicios"

Negrilla y subrayado fuera de texto

Al respecto la Dra. Claudia Maria Rodriguez Montoya. Jefe Oficina Asesora Juridica de la Contraloría General de Nacional, Regional Antioquia. Responde a la duda planteada así:

"Articulo 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado.

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con __entidades privadas sin de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés publico__ acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo.

Es así como el Gobierno puede, en sus diferentes niveles, celebrar contratos con las entidades sin ánimo de lucro siempre que se cumplan unos requisitos de ley a saber:

1. Reconocida idoneidad de la entidad privada sin ánimo de lucro, en este caso el contratista.
2. __Finalidad impulsar programas y actividades de interés público.__
3. Dichos contratos deben estar acordes con el plan nacional y los planes seccionales de desarrollo, y estar comprendidos dentro del objeto de las entidades sin ánimo de lucro.

Sin el lleno de los anteriores requisitos esta modalidad de contratación no es viable, pues en tal caso deben sujetarse a las reglas generales de contratación, garantizando la competencia entre todos los oferentes."
Negrilla y subrayado fuera de texto.
Tomado: Respuesta a Radicado No. 2012300006583 emitido por la Dra. Claudia Maria Rodriguez Montoya. Jefe Oficina Asesora Juridica de la Contraloría General de Nacional, Regional Antioquia.

Por otro lado, en el mismo documento antes citado, hace referencia a las prohibiciones para contratar con entidades sin ánimo de lucro así:

"Articulo 2. Están excluidos del ámbito de aplicación del presente Decreto:

"Los contratos que las entidades públicas celebran con personas privadas sin ánimo de lucro, cuando los mismos impliquen una contraprestación directa a factor de la entidad pública y que por lo tanto podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes"

*Veamos lo primero que se entiende por contrato que **"impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública" y para ellos es preciso recordar que los contratos ordinarios (los regidos por la ley 80 de 1993) se caracterizan por el hecho de que el objeto de los mismos implica la existencia de contraprestaciones mutuas, pues por un lado el particular cumple con una obligación de dar o hacer a factor de la entidad mientras que la entidad le paga al contratista por la prestación realizada. En el contrato de obra es claro que el contratista está realizando una actividad (construir una obra) para entregarla a la entidad a cambio de una remuneración, lo que se traduce en una contraprestación a factor de la entidad consistente en la obra ejecutada"***

(…)
*Es lógico entonces que a través de esta figura jurídica las entidades **sin ánimo de lucro no puedan prestar servicio alguno a las entidades públicas,** pues en este caso estarían invadiendo el espacio que le corresponde a los empresarios privados y es por eso que el numeral 1 del artículo 2 del decreto 777 de 1992 excluye los contratos que impliquen una contraprestación a favor de la entidad, pues en estos últimos, **están llamados en principio a ser celebrados con personas públicas o privadas con ánimo de lucho de acuerdo con las normas de contratación vigente."***

Negrilla y subrayado fuera de texto.

Anexamos a la presente, dicho documento para que sea revisado y cotejado de su parte.

Concluyendo esta petición respetuosa, se resume a continuación la ilegalidad que cometerá la SAE S.A.S. al contratar con el CONSORCIO BABILONIA 2021 así:

- Los integrantes del CONSORCIO BABILONIA 2021, se encuentran conformados por personas jurídicas sin ánimo de lucro. - El CONSORCIO BABILONIA 2021, presenta en su propuesta económica una UTILIDAD equivalente al 4% por $ 48.899.144.
- La DIAN, en el texto arriba citado es clara en indicar: o "Las Entidades sin Ánimo de Lucro
*- ESAL **son personas jurídicas legalmente constituidas cuyos aportes, utilidades o excedentes no son reembolsados, ni distribuidos bajo ninguna modalidad**, ni directa o indirectamente, ni durante su existencia, ni en el momento de su disolución y liquidación, puesto que persiguen un fin social o comunitario."*

Negrilla y subrayado fuera de texto.

*"Las Empresas Asociativas sin Ánimo de Lucro – EASAL son las cooperativas y demás entidades del sector solidario, en las cuales los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creadas con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados **y de la comunidad en general**."*

Negrilla y subrayado fuera de texto.

- En la Respuesta al Radicado No. 2012300006583 emitido por la Dra. Claudia Maria Rodriguez Montoya. Jefe Oficina Asesora Juridica de la Contraloría General de Nacional, Regional Antioquia, texto arriba citado señala:

o Articulo 355 de la Constitución Política de Colombia:

"Articulo 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado.

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con ***entidades privadas sin de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público*** *acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo.*

Negrilla y subrayado fuera de texto.

o Decreto No. 777 de 1992 articulo 2 reza:

Artículo 2. Están excluidos del ámbito de aplicación del presente Decreto:

"Los contratos que las entidades públicas celebran con ***personas privadas sin ánimo de lucro, cuando los mismos impliquen una contraprestación directa a factor de la entidad pública y que por lo tanto podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes****"*

Negrilla y subrayado fuera de texto.

o "(…) Veamos lo primero que se entiende por contrato que "impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública" y para ellos es preciso recordar que los contratos ordinarios (los regidos por la ley 80 de 1993) se caracterizan por el hecho de que el objeto de los mismos implica la existencia de contraprestaciones mutuas, pues por un lado el particular cumple con una obligación de dar o hacer a factor de la entidad mientras que la entidad le paga al contratista por la prestación realizada.

(..)" Tomado: Respuesta a Radicado No. 2012300006583 emitido por la Dra. Claudia Maria Rodriguez Montoya. Jefe Oficina Asesora Juridica de la Contraloría General de Nacional, Regional Antioquia. Página 5.

Por lo expuesto, reiteramos la solicitud de RECHAZAR al CONSORCIO BABILONIA 2021, dado que su propuesta económica tiene ánimo de lucro, la cual va en contravía de las normas legales antes citadas y de su objeto social.

RESPUESTA:

Para aclarar su observación contextualizaremos lo siguiente:

1. Es pertinente aclarar que de conformidad con las disposiciones contenidas en el artículo 90 de la Ley 1708 de 2014, la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., es una sociedad de economía mixta de la orden nacional autorizada por la ley, de naturaleza única y se encuentra sometida en la celebración de todos sus actos y contratos al régimen del derecho privado.

Por lo anterior, nuestro régimen no se encuentra enmarcado en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, sin desconocer los principios de la contratación sea publica o privada y nos regimos para todas las actuaciones contractuales por nuestro Manual de Contratación el cual se encuentra publicado en la página web de SAE.

2. Traemos a colación lo establecido en el pliego de condiciones del Concurso Publico 5 de 2021, relacionado con los temas que señalan:

1. El numeral 2.1.2 CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL, Y AUTORIZACIÓN DEL ÓRGANO SOCIAL DE DIRECCIÓN EN CASO DE REQUERIRSE, del pliego de condiciones señala:

(…) Deberá anexar el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio respectiva o por autoridad competente, en donde conste que el término de duración de ésta no es inferior al plazo de ejecución del contrato y un (1) años más contados a partir del cierre del presente proceso y las facultades del representante legal. **Así mismo, el objeto social debe ser igual o relacionado con el objeto del presente proceso de selección.** (Negrilla fuera del texto)

El CONSORCIO BABILONIA 2021 esta conformado por:

a) FUNDACION PARA EL DESARROLLO SOCIAL EMPRESARIAL Y COMUNITARIO DE COLOMBIA

Dentro de las actividades de su objeto social tenemos:

*Hh- **contratar con entidades públicas y privadas de orden nacional, departamental y municipal** las siguientes actividades entre otras: Barrido y recolección de residuos sólidos, mantenimiento de zonas verdes, arborización y mantenimiento de parques y zonas verdes, ornato y embellecimiento público, construcción y mantenimiento de vías públicas, mantenimiento y reparación de escuelas, hospitales y toda clase de edificios públicos y privados.*
(…)

*Nn- la fundación **podrá contratar, obra civil**, pavimentos, bacheos, construcción de andenes, reparación y mantenimiento de hospitales, construcción de parques, elaboración e instalación de juegos en madera y otros materiales, instalación de alarmas comunitarias.*
(...)
*Aaa- **podrá contratar** enlucimiento, diseño y conformación de jardines, empradización de zonas verdes, mantenimiento de zonas verdes, corte de césped, barrido y recolección de escombros, desechos vegetales, basuras y todo agente que contamine la visual y el medio ambiente, mantenimiento fitosanitario, tala y poda de árboles, cumpliendo con los estándares ambientales y calidad, cultivo de material vegetal, plántulas, árboles, disposición final de residuos sólidos, basuras y desechos vegetales.*
(…)
*Iii- **podrá realizar, obras civiles,** hidráulicos, obras sanitarias ambientales, sistemas de comunicación y obras complementarias, edificaciones y obras de urbanismo, montajes electromecánicos y obras complementarias, sistemas y servicios industriales, obras para minería e hidrocarburos, obras de transportes y complementarios.*

Dentro de facultades y limitaciones del representante legal

*8- **celebrar actos, convenios y contratos ante cualquier ente privado o público por cuantía ilimitada.***

(Negrilla fuera del texto)

b) FUNDACION OCUPACIONAL COMUNITARIA DE LIDERES FUNDOCOL

Dentro de las actividades de su objeto social tenemos:

*aa- **contratar con entidades públicas y privadas** de orden nacional, departamental y municipal las siguientes actividades entre otras: barrido y recolección de residuos sólidos, mantenimiento de zonas verdes, arborización y mantenimiento de parques y zonas verdes, ornato y embellecimiento público, construcción y mantenimiento de vías públicas, mantenimiento y reparación de escuelas, hospitales y toda clase de edificios públicos y privados.*
(…)
*pp- **podrá realizar, obras civiles**, hidráulicos, obras sanitarias ambientales, sistemas de comunicación y obras complementarias, edificaciones y obras de urbanismo, montajes electromecánicos y obras complementarias, sistemas y servicios industriales, obras para minería e hidrocarburos, obras de transportes y complementarios.*

Dentro de facultades y limitaciones del representante legal

***Celebrar actos, convenios y contratos ante cualquier ente privado o público por cuantía ilimitada**.*

(Negrilla fuera del texto)

c) FUNDACION CONSTRUYAMOS FUTURO CONSTRUFUTURO

Se solicito aportar en el término del subsane el documento de autorización expresa del órgano social competente, en el cual conste que está facultado para presentar la oferta y firmar el contrato hasta por el valor presupuestado, teniendo en cuenta que tiene la siguiente limitante, "*las autorizaciones que legalmente haya que recabarse de acuerdo con lo que establezca la asamblea fundacional".*

LOS SUSCRITOS MIEMBROS DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA FUNDACIÓN CONSTRUYAMOS FUTURO SIGLA CONSTRUFUTURO NIT 805.021.814-9 CERTIFICAMOS A: SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES SAE S.A.S. NIT 900.265.408-3 1. Que mediante Acta No.0059 de la ASAMBLEA GENERAL del 09 de abril de 2021, inscrita en la Cámara de Comercio de Santiago de Cali, Valle del Cauca, el día 24 de mayo de 2021 ***se facultó expresamente al Representante Legal de CONSTRUFUTURO, para contratar y/o celebrar convenios con entidades privadas y estatales*** *hasta por una CUANTÍA ILIMITADA" Esta facultad está plenamente evidenciada en el literal i) de las FACULTADES Y LIMITACIONES DEL REPRESENTANTE LEGAL, consagradas en el Certificado de Existencia y Representación de la Cámara de Comercio de Santiago de Cali, Valle del Cauca, actualizado a 31 de mayo de 2021 2. Adicionalmente, los suscritos MIEMBROS DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA FUNDACIÓN CONSTRUYAMOS FUTURO SIGLA CONSTRUFUTURO NIT 805.021.814-9, AUTORIZAMOS al Representante Legal de CONSTRUFUTURO, para presentar la oferta y firmar el contrato hasta por el valor presupuestado del integrante en el Consorcio BABILONIA 2021, CONSTRUFUTURO.*

(Negrilla fuera del texto)

2. Los subnumerales 3 y 4 del numeral 2.1.5 DOCUMENTO DE CONFORMACIÓN DE OFERENTES CONJUNTOS del pliego de condiciones señalan:

(…)

3. El objeto social de por lo menos uno de los integrantes del oferente conjunto de personas jurídicas **debe ser igual o relacionado con el objeto del presente proceso de selección** y bajo las condiciones señaladas en el presente documento. Cada uno de sus integrantes deberá tener en consideración que no debe tener limitación alguna respecto al tiempo de prestación de dicho servicio como quiera que se trata de labores permanentes y no ocasionales o transitorias.

4. Podrá acreditarse que los integrantes del oferente conjunto tengan comprendidas **por lo menos alguna de las actividades objeto del proceso de selección,** de manera que, pueda encontrarse de manera conjunta todas las actividades solicitadas en el objeto del proceso.

(Negrilla fuera del texto)

Frente a lo señalado anteriormente en relación con lo establecido en el pliego de condiciones y lo aportado por el CONSORCIO BABILONIA 2021 se encuentra habilitado jurídicamente.

Ahora bien, para entrar a comprender la solicitud de RECHAZAR al CONSORCIO BABILONIA 2021, dado que su propuesta económica tiene ánimo de lucro, la cual va en contravía de las normas legales antes citadas y de su objeto social precisamos:

Traemos el lineamiento de la guía para la contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, de Colombia Compra Eficiente que aclara lo siguiente:

1. Frente a su interpretación referida al artículo 355 de la Constitución Política:

"La contratación autorizada por el artículo 355 de la Constitución Política es un instrumento de política pública ***distinto al Sistema de Compra Pública****.* ***El Sistema de Compra Pública está encaminado a que las Entidades Estatales adquieran y se provean de los elementos que ofrece el mercado privado para cumplir sus fines. Cuando la Entidad Estatal utiliza el Sistema de Compra Pública está en una relación contractual conmutativa, pues recibe bienes, obras o servicios a cambio de sus recursos presupuestales****. Los Procesos de Contratación de las Entidades Estatales para adquirir bienes o servicios o para ejecutar obras en las cuales hay obligaciones recíprocas de las partes, están regidos por la normativa del Sistema de Compra Pública (Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y Decreto 1082 de 2015 principalmente) y, deben ser el resultado de una selección objetiva.*

Por el contrario, ***la contratación autorizada por el artículo 355 de la Constitución Política no está encaminada a la adquisición de bienes, servicios o la ejecución de obras, en consecuencia, no puede ser utilizada con ese propósito.*** *La contratación que desarrolla el artículo 355 de la Constitución Política está enfocada a la colaboración entre el Estado y las ESAL.*

(Negrilla fuera del texto)

La contratación con entidades sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad de que trata el artículo 355 de la Constitución Política es una contratación excepcional, que pretende atender necesidades y actividades de interés general del Estado.

Este régimen especial de contratación se encuentra dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política, en el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y en el Decreto 092 de 2017. Es de resaltar que en auto del 6 de agosto de 2019 (Rad. 2018–113), el Consejo de Estado suspendió algunos apartes del referido Decreto. La aplicación de este régimen se encuentra restringido a: i) la suscripción de contratos de interés público y ii) los convenios de asociación.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, las normas citadas son especiales y no le son aplicables al proceso Concurso Público 5 de 2021, le es aplicable nuestro manual de contratación, el derecho civil y el derecho comercial sin desconocer los principios de la contratación pública.

Adicionalmente, se debe resaltar que el presente proceso es público, en donde quien conforma el Consorcio Babilonia 2021 participó en igual de condiciones que los demás oferentes, cumpliendo con la totalidad de los requisitos exigidos en el pliego de condiciones, por lo que no le es aplicable la normatividad, jurisprudencia y doctrina enunciada en su escrito, por cuanto la presente contratación no se realiza con fundamento en el artículo 355 de la Constitución Política y el Decreto 777 de 1992.

OBSERVACIÓN 3

Por otro lado, se solicita realice el ajuste económico del CONSORCIO BABILONIA 2021. En razón que, el CONSORCIO BABILONIA 2021, oferta el ítem 1.02 en $ 59.100 por m3 según el APU presentado así:

1,02	Extracción y disposición final del material			UND	$ 59.100
1	EQUIPOS				
Descripción		Tipo	tarifa/hora	Rendimiento	valor unitario
1.02.1.1	Volqueta 14 m3	M3	$ 47.850	1,000	$ 47.850
1.02.1.2	Retroexcavadora de Oruga Incluye M.O	HRS	$ 145.000	0,040	$ 5.800
				SUBTOTAL	$ 53.650
2	MATERIALES				
Descripción		Unidad	precio-unit.	Cantidad	valor unitario
1.02.2.1	Certificado de disposición	m3	$ 4.000	1,000	$ 4.000
				SUBTOTAL	$ 4.000
TOTAL COSTOS DIRECTOS				$ 57.650,00	

RESPUESTA

Se aclara no es posible realizar el ajuste económico del CONSORCIO BABILONIA 2021, dado que el valor suministrado en el presupuesto general fue de $57.650 valor unitario, valor que corresponde y fue verificado por cálculo matemático con referencia del APU suministrado para dicha actividad.

OBSERVACIÓN 4

Adicionalmente, se observan que los APUS presentados por el CONSORCIO BABILONIA 2021, se encuentran únicamente firmados por JUAN CAMILO SUAREZ TOSCANO, representante legal.

RESPUESTA

Los APU suministrados por CONSORCIO BABILONIA 2021 relacionan la firma del ING. JUAN CAMILO SUAREZ TOSCANO en su posición de Representante Legal e Ingeniero Civil encargado.

Frente a lo señalado anteriormente en relación con lo establecido en el pliego de condiciones y lo aportado por el CONSORCIO BABILONIA 2021 el informe de evaluación se mantiene.

OBSERVACIÓN PRESENTADA POR CONSORCIO RESTAURACION SAE

OBSERVACIÓN 1

El proponente no cumple con lo establecido en el numeral 5. OFERTA ECONOMICA del pliego de condiciones, por las razones establecidas a continuación:

a. *Los APU suministrados para las actividades relacionadas en el presupuesto, no reflejan los insumos, herramientas, equipos y mano de obra necesarios para desarrollar dichas actividades, lo que concluye que los valores ofertados se encuentran fuera de valor de mercado analizados.*

RESPUESTA

Aclaración a observación según numeral 5. OFERTA ECONOMICA, se aclara la importancia de la elaboración y entrega de los cálculos de Análisis de Precios Unitarios que soporta en valor unitario de las actividades relacionadas en el presupuesto a ejecutar a lo largo del proceso establecido en el PLAN DE RESTAURACION ECOLÓGICA.

> *Definición APUS: Calculo que establece el costo de una actividad por unidad de medida seleccionada. Se incluye de una valoración de los materiales, la mano de obra, equipos y herramientas, necesarios para realizar dicha actividad.*

Cabe resaltar que la oferta económica recibida por parte de CONSORCIO RESTAURACION SAE aunque suministro la información solicitada falto de detalle en la descripción de las actividades de los cálculos de APU, Equipos, Materiales, Transporte y Mano de obra, descripción, valor, rendimiento; se muestra la información de cada ítem de una manera general donde no se logra percibir el detalle de cada actividad a realizar.

Según resalta la condición de selección de la oferta económica descrita en los pliegos de condiciones.

> ***5. OFERTA ECONÓMICA***
> *La OFERTA ECONÓMICA será considerada siempre y cuando el proponente haya sido jurídica, técnica y financieramente habilitado.*

La oferta seleccionada será la que se encuentre habilitada jurídica y técnicamente y que presente el menor valor total de la oferta.

OBSERVACIÓN 2

El AIU. Análisis de precios unitarios refleja porcentajes altos con respecto a los comúnmente utilizados en el mercado que rondan entre el 15% y 20%, el adjuntado en la propuesta económica es de 30%.

RESPUESTA

Se incluye la observación del porcentaje de AIU partiendo del listado de porcentajes recibidos en las propuestas por parte de los proponentes donde se relacionan porcentajes entre el 15% y 20%, donde los impuestos mantienen una relación con respecto al costo directo equitativa.

OBSERVACIÓN PRESENTADA POR CONSORCIO LA CEIBA:

Un cordial saludo, y deseando éxito en sus labores, en relación a su documento denominado *memorando CI2021-007838: Evaluación financiera* del 11 de junio de 2021 específicamente en el numeral 2, en el cual NO habilitan financieramente al consorcio LA CEIBA por que existe una discrepancia en el numero de la tarjeta profesional que firma los estados financieros de Velandia Blanco Ingeniería y el numero de la copia de la tarjeta profesional, le solicitamos amablemente a la entidad tener presente:

a. Este discrepancia es un error netamente tipográfico en los balances de Velandia Blanco Ingeniería, únicamente en los dos primeros números de la licencia, hecho que no altera en lo absoluto la veracidad de los estados financieros ni la propuesta presentada por el consorcio, este error de digitación es solo en los números pero es claro que el contador de VELANDIA BLANCO INGENIERIA es el señor CARLOS SANMIGUEL sin embargo y como prueba de ello nos permitimos adjuntar Carta del contador firmada por el, en donde acepta el error tipográfico y ratifica que es el contador de Velandia Blanco Ingeniería, así como el contrato que sostiene esta empresa con el contador y la corrección en este número en los estados financieros.

b. Como lo establece exactamente el documento *evaluación financiera* emitido por la SAE el Consorcio La Ceiba subsano la información solicitada por la SAE y las causales de rechazo de las propuesta que establecen el pliego de condiciones del concurso público exactamente la numero 5 son: *"Cuando el oferente **no subsane o subsane incorrectamente** dentro del término fijado, la información o documentación solicitada por la SAE SAS"* y la subsanación del consorcio La Ceiba NO es incorrecta, basados en que este no fue el motivo , ni la solicitud.Lla solicitud que realizo la SAE fue remitir la tarjeta profesional y los antecedentes del contador y esa fue la información que remitió el consorcio LA CEIBA.

El error en el digito de la tarjeta en los balances no los hace inválidos esto justificado en el concepto 22CTCP12 DE ENERO DE 2017 en el cual se establece "*El Consejo técnico de contadores aclara que, en el caso de errores inmateriales, no se requiere la re-expresión de los estados financieros del ejercicio correspondiente, el ajuste se podría realizar en el ejercicio contable en el que fue detectado.*" Adicionalmente la normativa es clara en que los estados financieros deben estar firmados y así se encuentran los presentados por el participante VELANDIA BLANCO INGENIERIA.

c. En el pliego de condiciones en los requisitos habilitantes financieros la SAE ESTABLECIO :"*Si el oferente no está inscrito en el RUP deberá presentar el Balance General con corte a 31 de diciembre de 2020, **firmado** por el Representante Legal y Contador Público o el Revisor Fiscal si a él hay lugar, allegando fotocopia de la Tarjeta Profesional tanto del Contador como del Revisor Fiscal que firman los Estados Financieros, así como el certificado de antecedentes disciplinarios expedido por la Junta Central de Contadores vigentes a la fecha de cierre del presente proceso en la que conste la carencia absoluta de antecedentes disciplinarios*". Se exigen firmados y firmados fueron remitidos, el error esta en el numero de tarjeta digitado en el balance pero quien firma los balances es quien entrega su tarjeta profesional y es la misma persona que remite sus antecedentes el señor CARLOS SANMIGUEL

d. No se encuentra establecido como un requisito habilitante o no los errores en la digitación del documento a menos que estos errores puedan ser encontrados en la propuesta económica.

e. Solicitamos habilitar financieramente al COSORCIO LA CEIBA asi como realizar su evaluación económica y cumplir con los principios establecidos en el articulo 5 del Manual de Contratación de la SAE como lo son la igualdad, moralidad, eficacia, economía e imparcialidad.

f. En el numeral 5 del pliego de condiciones se establece *"La oferta seleccionada será la que se encuentre habilitada jurídica y técnicamente y que presente el menor valor total de la oferta"* Caso con el cual cumple en su totalidad el consorcio La Ceiba.

Adicionalmente nos parece importante traer a referencia un proceso de evaluación realizado por la SAE en el cual demeritan totalmente que sea causal de rechazo o inhabilitación un error de digitación hablamos específicamente del CONCURSO PÚBLICO No. 1 DE 2021 en la que la misma SAE establece: "*Conforme a la observación presentada sobre la suscripción del Formato No.2, denominado Oferta económica entregado por AVALES INGENIERÍA INMOBILIARIA S.A.S, **en donde se evidencia un error tipográfico** al identificar el concurso con número 9 en vez del número 1, se evidencia que el diligenciamiento de los valores y demás información de dicho documento, lleva a determinar que se trata del Concurso Público No. 1 de 2021 y que esto se debe a un error de digitación. de igual forma, se debe entender que la oferta se estudia y evalúa de una manera integral, es decir, que todos los documentos allegados, incluyendo la carta de presentación de la oferta y los documentos para acreditar los requisitos habilitantes jurídicos, financieros y técnicos, conforman un todo y que el formato de oferta económica hace parte de la misma. Dicho lo anterior y conforme que a la fecha la*

Sociedad de Activos Especiales SAE S.A.S, no se encuentra adelantando un concurso público 9, se toma los documentos presentados por el oferente AVALES INGENIERÍA INMOBILIARIA S.A.S, para ser evaluados conforme se indica en los pliegos de condiciones, encontrando completa relación de la información aportada en el cumplimiento de los requisitos habilitantes y posterior evaluación de la oferta económica"

Es totalmente valido que la SAE nos solicite la corrección de dicho número, pero no es una causal de inhabilitación al proponente según las mismas directrices de la entidad.

RESPUESTA:

Tomando en cuenta que el error presentado en los estados financieros de Velandia Blanco Ingeniería con NIT 900.953.512-3 corresponde a un error inmaterial de los mismos, y de acuerdo con el Consejo Técnico de la Contaduría Pública, no es necesaria la re-expresión de estos para este tipo de errores, remitimos la evaluación financiera del Consorcio La Ceiba teniendo en cuenta los indicadores solicitados:

INDICADOR	INDICE REQUERIDO
Índice de Liquidez	Mayor o igual a 1.5
Índice de Endeudamiento	Menor o igual a 65%
Capital de Trabajo	Mayor o igual a 1.5 veces el presupuesto del contrato. ($2.550.000.000)

1. La propuesta de CONSORCIO LA CEIBA conformado entre VELANDIA BLANCO INGENIERIA SAS con NIT 900.953.512-3 y GEOAMBIENTE SAS con NIT 800.239.996-1, presenta los siguientes indicadores:

- Liquidez = 2.9
- Endeudamiento = 37%
- Capital de Trabajo = $3.385.048.445

Por lo tanto, este oferente está habilitado financieramente y acredita los indicadores requeridos en este proceso.

La evaluación financiera con el análisis de los indicadores se presenta en el Anexo No. 1

Bogotá D.C., a los veintitrés (23) días del mes de junio de 2021.

SEBASTIÁN TORRES PARDO
Gerente de Contratos (A)
Sociedad de Activos Especiales SAS– SAE SAS