

Santiago de Cali 06 de marzo de 2020

Señores

TRANSCARIBE S.A.

Cartagena, Bolívar

REFERENCIA: OBSERVACIONES AL PROYECTO DE PLIEGO DE CONDICIONES PROCESO No. TC-LPN-002-2020

OBJETO: *“SELECCIONAR LA PROPUESTA MA’S FAVORABLE PARA LA ADJUDICACION DE UN CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS DE ASEO DE LAS 18 ESTACIONES DE PARADA UBICADAS EN EL CORREDOR PRINCIPAL O TRONCAL, EDIFICIO ADMINISTRATIVO DE TRANSCARIBE, LA PASARELA Y PLATAFORMAS 1 Y 2 DEL PORTAL PATIO – TALLER, INCLUYENDO BAÑOS DE PLATAFORMAS Y EDIFICIO DE ACCESO, SUMINISTRANDO LOS INSUMOS NECESARIOS PARA REALIZAR ESTAS ACTIVIDADES, ASÍ COMO EL MANTENIMIENTO Y CUIDADO DE 17 BAÑOS PORTATILES INSTALADOS EN LAS ESTACIONES DE PARADA DEL SITM EN CARTAGENA DE INDIAS.”*

JULIAN ANDRES RESTREPO SOLARTE, Representante Legal de CLEANER S.A. y dentro de los términos definidos en el cronograma propuesto por la Entidad, presento observaciones al proyecto del pliego de condiciones del proceso de referencia, en los siguientes términos:

1.OBSERVACIÓN: PUNTO 4.1.3 CAPACIDAD FINANCIERA DEL PROPONENTE

Se solicita cordialmente a la entidad que en el punto “NIVEL DE ENDEUDAMIENTO”, y en virtud de la garantía constitucional a la igualdad, los principios de Legalidad, Libre acceso a la contratación, selección objetiva, y transparencia; se sirva ampliar el porcentaje por concepto de endeudamiento a un puntaje menor o igual a 0.60.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el nivel de Endeudamiento es bajo (menor o igual al 0.55); indicador que no es consecuente con la realidad de las empresas de este sector de la economía y con intención en participar en el proceso de la referencia, las cuales cuentan con un nivel de endeudamiento más alto y con capacidad técnica y financiera de ejecutar contratos de este tipo.

El indicador Capital financiero (Cf) se establecerá con fundamento en el patrimonio, la liquidez medida como activo corriente sobre pasivo corriente, y el nivel de endeudamiento medido como pasivo total sobre activo total, con base en su general con fecha de corte al 31 de diciembre del año de 2018.

El índice de endeudamiento refleja hasta qué punto se tienen comprometidos los activos de una empresa para con sus acreedores, entre más alto sea este índice mayor será el grado de compromiso y menor será la capacidad del oferente para cumplir con las obligaciones del contrato a ejecutar, por lo anterior vale la pena resaltar que dicho índice no se fija en virtud al valor del contrato sino que busca establecer un porcentaje de activos de la empresa que no estén comprometidos con los acreedores y que permita al futuro contratista tener un margen de maniobra suficiente para atender eficiente el desarrollo del proyecto.

Es por esto por lo que un índice del 0.60 indicaría que el oferente tiene comprometida más de la mitad de sus activos y tendría un margen de maniobra adecuado para atender de manera eficiente el desarrollo del proyecto.

Por otra parte los indicadores promedios trabajados por la AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACION - Colombia Compra Eficiente, para la selección de proveedores dentro del Acuerdo Marco de Precios para proveedores de servicios de aseo y cafetería, donde se recopilaron cifras hasta el 2018 del sector con una muestra de más de 100 compañías del sector tal como se indica a continuación:

En conclusión, Colombia Compra Eficiente definió los siguientes indicadores para que los Proponentes acrediten su capacidad financiera:

Tabla 6. Indicadores de Capacidad Financiera

Región de cobertura	Indicador	Índice requerido
Todas	Índice de liquidez	Mayor o igual a 0,75
Todas	Índice de endeudamiento	Máximo 0,70
Todas	Razón de cobertura de intereses	Mayor o igual a 0

Finalmente, sustentados en el Decreto 1082 de 2015 en especial los artículos 15 y 16 donde se manifiesta que los requisitos habilitantes deben corresponder a los indicadores sectoriales de la naturaleza proceso y sus posibles oferentes.

Artículo 2.2.1.1.1.6.1. Deber de análisis de las Entidades Estatales. La Entidad Estatal debe hacer, durante la etapa de planeación, el análisis necesario para conocer el sector relativo al objeto del Proceso de Contratación desde la perspectiva legal, comercial, financiera, organizacional, técnica, y de análisis de Riesgo. La Entidad Estatal debe dejar constancia de análisis en los Documentos del Proceso. (Decreto 1510 2013, artículo 15)

Artículo 2.2.1.1.1.6.2. Determinación de los Requisitos Habilitantes. La Entidad Estatal debe establecer los requisitos habilitantes en los pliegos de condiciones o en la invitación, teniendo en cuenta: (a) el Riesgo del Proceso de Contratación; (b) el valor del contrato objeto del Proceso de Contratación; (c) el análisis del sector económico respectivo; y (d) el conocimiento de fondo de los posibles oferentes desde la perspectiva comercial. La Entidad no debe limitarse a la aplicación mecánica fórmulas financieras para verificar los requisitos habilitantes. (Decreto 1510 de 2013, artículo 16)

Artículo 2.2.1.1.1.6.3. Evaluación del Riesgo. La Entidad debe evaluar Riesgo que el Proceso de Contratación representa para el cumplimiento de sus metas y objetivos, acuerdo con los manuales y guías que el efecto expida Colombia Compra Eficiente. (Decreto 1510 de 2013, artículo 17)

Teniendo en cuenta los indicadores y estudios realizados por la AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACION – Colombia compra eficiente y el Decreto 1510 de 2013, solicitamos muy amablemente sean modificados los indicadores del presente proceso según nuestro requerimiento, acorde al segmento de compañías prestadoras de servicio de aseo y cafetería en Colombia.

CON BASE EN LO ANTERIOR, REITERAMOS LA SOLICITUD DE AMPLIAR EL PORCENTAJE POR CONCEPTO DE ENDEUDAMIENTO A UN PORCENTAJE DE 60%

OBSERVACION No.2: PUNTO 4.5 INDICADORES ORGANIZACIONALES

Se solicita amablemente modificar el indicado de Rentabilidad del Activo, para que sea establecido como mayor o igual 0.04, dado a que en los indicadores financieros se toma la media para establecer el indicador y lo ideal es que se haga lo mismo con los indicadores organizacionales, esto también con el fin de permitir un mayor número de oferentes dentro del proceso de selección y dar cumplimiento los principios de selección objetiva que rigen la contratación estatal. En este sentido, el contenido del Decreto 1082 de 2015, en su artículo 2.2.1.1.1.6.2 establece que dentro de los proceso de selección se deben incluir criterios de verificación

financiera que se ajusten al mercado específico del servicio a adquirir, en lo referente a la realidad de las empresas; así como también deben responder de manera proporcional a la naturaleza y valor del contrato:

“Artículo 2.2.1.1.6.2. Determinación de los Requisitos Habilitantes. La Entidad Estatal debe establecer los requisitos habilitantes en los pliegos de condiciones o en la invitación, teniendo en cuenta: (a) el Riesgo del Proceso de Contratación; (b) el valor del contrato objeto del Proceso de Contratación (c) el análisis del sector económico respectivo; y (d) el conocimiento de fondo de los posibles oferentes desde la perspectiva comercial. La Entidad Estatal no debe limitarse a la aplicación mecánica de fórmulas financieras para verificar los requisitos habilitantes.”

Así mismo, por tratarse de servicios de características técnicas y uniformes, resulta pertinente traer a colación el Acuerdo Marco de Precios, donde en concordancia Decreto 1082 de 2015 ya mencionado, se regularon los indicadores que pueden ser tenidos como un punto de referencia que permita de manera objetiva y transparente fijar los requisitos financieros y organizacionales habilitantes puesto que sobre estos ya se ha realizado todo un estudio de alcance nacional para el mercado de interés, el cual tampoco es acorde con lo establecido en el presente proceso, tal como se muestra a continuación:

Colombia Compra Eficiente definió los siguientes indicadores para que los Proponentes acrediten su capacidad organizacional:

Tabla 7. Indicadores Capacidad Organizacional

Región de Cobertura	Indicador	Índice requerido
Todas	Utilidad operacional sobre activos	Mayor o igual a 0,02
Todas	Utilidad operacional sobre patrimonio	Mayor o igual a 0,01

Resulta pertinente mencionar que el menor o mayor riesgo que representa un proponente se determina al considerar el conjunto de indicadores que evidencian de forma más completa la real situación de las compañías y por lo tanto, un indicador menor en sí no es prueba suficiente para concluir que una empresa no podrá ser idónea para ejecutar el servicio contratado, menos cuando las mismas se encuentran dentro del margen de lo que el mercado exige, por lo que se deben analizar en conjunto todos los indicadores y dependiendo del bien o servicio a contratar, para evaluar la capacidad de contratación de los oferentes, es decir con la solvencia, liquidez, endeudamiento y patrimonio adecuado positivo según la exigencia del mercado.

Así, la ley exige unos mínimos que deben ser contenidos en el pliego de condiciones que incluyen las reglas de selección objetivas, justas, claras y completas que permitan elaborar la oferta o propuesta de acuerdo con las necesidades de la entidad administrativa y que estén exentas de error, excedan la realidad del mercado o sean meramente potestativas de la voluntad de la entidad pública.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-713 de 2009 ha reiterado la jurisprudencia respecto a la importancia de permitir una libre concurrencia en los procesos de contratación pues de lo contrario se estaría en contra de los intereses económicos de las entidades, siendo exclusivamente la Constitución y la Ley las autorizadas para imponer requisitos que restrinjan la participación:

“... El derecho a la igualdad de oportunidades, aplicado a la contratación de la administración pública, se plasma en el derecho a la libre concurrencia u oposición, según el cual, se garantiza la facultad de participar en el trámite concursal a todos los posibles proponentes que tengan la real posibilidad de ofrecer lo que demanda la administración. La libre concurrencia, entraña, la no discriminación para el acceso en la participación dentro del proceso de selección, a la vez que posibilita la competencia y oposición entre los interesados en la contratación. Consecuencia de este principio es el deber de abstención”

para la administración de imponer condiciones restrictivas que impidan el acceso al procedimiento de selección, por lo que resulta inadmisibles la inclusión en los pliegos de condiciones de cláusulas limitativas que no se encuentren autorizadas por la Constitución y la Ley, puesto que ellas impiden la más amplia oportunidad de concurrencia y atentan contra los intereses económicos de la entidad contratante, en razón a que no permiten la consecución de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato.¹

La libre concurrencia en los procesos contractuales se genera un estímulo económico llamado competencia que constituye un mecanismo que mejora el nivel de vida, el crecimiento económico y la innovación sin la interferencia del Estado pero que redundará en beneficio de este, pues se obliga que las empresas del mercado (en este caso específicamente del servicio de aseo), busquen mecanismos a través de los cuales se oferte el servicio de aseo de manera más eficiente, con mayor calidad, variedad y a precios más bajos que estén acorde a los intereses de la Administración. En atención a lo anterior, las entidades contratantes deben procurar el cumplimiento del principio de selección objetiva contemplada en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, la cual debe tenerse como una regla de conducta de la actividad contractual que apunta a un resultado específico que se materializa en la escogencia de la oferta más ventajosa para los intereses perseguidos con la contratación; así, no está permitido establecer criterios que terminen siendo un impedimento para que exista pluralidad de oferentes y libre competencia del mercado, lo que tendría como resultado de forma indirecta, la violación del principio de selección objetiva.

En aras de garantizar el cumplimiento de la normatividad vigente y los principios de igualdad, pluralidad de oferentes, libre competencia y demás principios, normas y fines que rigen la contratación pública en Colombia se solicita que se ajuste el pliego de condiciones en los términos ya mencionados anteriormente teniendo en cuenta las razones expuestas.

CON BASE EN LO ANTERIOR, SE REITERA A LA ENTIDAD LA SOLICITUD DE MODIFICAR EL INDICADO DE RENTABILIDAD DEL ACTIVO, PARA QUE SEA ESTABLECIDO COMO MAYOR O IGUAL 0.04 O EN SU DEFECTO SE TOMA EL PROMEDIO DE LOS ESTUDIOS DE MERCADO Y SEA 0.06

Esperamos que la Entidad acepte nuestras observaciones para darle mayor pluralidad de oferentes y una puja dinámica en el presente proceso.

Cordialmente,



JULIÁN ANDRÉS RESTREPO SOLARTE
REPRESENTANTE LEGAL

¹ Sentencia C-713/09 M.P: NILSON PINILLA PINILLA