

PREGUNTAS FORMULADAS POR APROBUSCAR, RECIBIDAS EL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2011 A LAS 8:25 A.M. EN LAS INSTALACIONES DE LA ENTIDAD. Radicado Interno 003400.

Antes de dar respuesta a las solicitudes presentadas en el escrito relacionado con anterioridad debemos manifestar que no nos pronunciaremos sobre las afirmaciones hechas por el posible oferente, toda vez que las mismas obedecen a apreciaciones propias sobre las empresas de transporte de la ciudad, y no a las condiciones de participación dentro del proceso de selección.-

En lo que guarda relación con sus peticiones, nos permitimos dar respuesta al siguiente tenor:

7.- Cada entidad pública al construir los documentos necesarios para llevar a cabo un proceso de selección objetiva identifica, luego de un estudio serio, las condiciones de participación de los oferentes, las cuales obedecen a las necesidades que pretende satisfacer la entidad con la contratación, a los fines del Estado, y a las normas que regulan la contratación.

Al ser esto así, cada entidad, de manera individual, establece las exigencias que deben acreditar los proponentes sobre los requisitos de habilitación y/o ponderación.

EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, en sentencia del once (11) de noviembre dos mil nueve (2009), Radicación número: 76001-23-31-000-1996-02254-01(17366), con respecto a los criterios de selección del contratista dentro de los pliegos de condiciones manifestó lo siguiente:

"Los pliegos de condiciones están llamados a establecer los requisitos de participación de los oferentes, así como los criterios o factores de evaluación o calificación de sus ofertas; unos y otros deben llevar como única impronta el fin general perseguido con la contratación propuesta.

Los primeros permiten y determinan la participación de los sujetos, esto es, habilitan jurídica, financiera o técnicamente la concurrencia de los interesados al proceso y, por ende, conciernen a la idoneidad de los oferentes¹; los segundos posibilitan la selección de la mejor propuesta, esto es están referidos a calificar la oferta, a darle un puntaje para establecer el mérito de la misma frente al objeto a contratar y, por ende, tienen una conexión directa con la particular necesidad, lo cual excluye, de suyo, que factores ambiguos o elementos subjetivos puedan tener una connotación sustancial para la escogencia de la oferta más favorable a los intereses de la entidad y, por lo mismo, gozar del patrocinio o tutela legal.

¹ Los requisitos de participación de los oferentes podían ser objeto de calificación antes de la expedición de la Ley 1150 de 2007; en la actualidad, de conformidad con el artículo 29 de la Ley 80 de 1993, subrogado por el artículo 5º de la Ley 1150, los mencionados requisitos son objeto de verificación de cumplimiento, como habilitantes para la participación en el procedimiento administrativo de selección y, salvo en los procesos de selección de sólo experiencia específica, no otorgan puntaje, tal como lo consagra el numeral 1 del mencionado artículo 5o, cuyo texto es el siguiente:

"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."



La elaboración de los pliegos de condiciones debe realizarse, entonces, consultando los fines perseguidos con la contratación estatal, en cumplimiento del artículo 3 de la Ley 80 de 1993², de manera que las cláusulas del mismo están sujetas y circunscritas al objeto del respectivo procedimiento administrativo de selección contractual; su eficacia y validez deben girar en torno a la función que emerge de las particulares necesidades reales que pretende satisfacer la Administración. Por esta razón, los criterios de selección de la propuesta plasmados en los pliegos de condiciones para la ejecución del objeto perseguido con la contratación, deben ser determinantes para el propósito de comparar los aspectos sustanciales de los ofrecimientos, de forma tal que se pueda escoger aquel que resulte más favorable para los fines e intereses de la entidad estatal.

En suma, resulta menester que los criterios de selección que se consagren en los pliegos de condiciones o términos de referencia, permitan a la Administración seleccionar la mejor propuesta, útil para la ejecución del contrato ofrecido mediante la invitación, convocatoria o llamado a proponer; o, en las voces del artículo 29 de la Ley 80, tendientes a escoger el ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, entendido éste como aquel que resulta ser el más ventajoso para la entidad, luego de tener en cuenta los factores de escogencia, tales como cumplimiento, experiencia, organización, equipos, plazo, precio, entre otros, y la ponderación precisa, detallada y concreta de los mismos, contenida en los respectivos pliegos de condiciones”.

Ahora bien, sobre los criterios de selección del contratista, en la misma providencia el Consejo de Estado manifestó que:

“La objetividad que impone y reclama la Ley 80 en la contratación estatal, en varias de sus disposiciones, sólo se cumple a condición de que existan en los pliegos de condiciones o términos de referencia reglas necesarias, claras, objetivas y precisas de cara a la finalidad del contrato.”³

Es por esto que, por la naturaleza misma del objeto a contratar, los criterios de selección varían en cada proceso y dependen de una adecuada etapa de planeación que debe efectuar la entidad para adelantar el proceso de licitación pública o concurso de méritos, es decir, de la realización de unos apropiados estudios previos que aseguren la consagración de unos criterios de selección que le posibiliten a la entidad la certeza de que la propuesta a escoger garantizará el desarrollo del objeto contractual materia de la adjudicación en el proceso de selección (Cfr. artículos 24 numeral 5, apartes b y c; 25 numeral 3 y ss.; y 26 numerales 1 y 3, entre otros, de la Ley 80 de 1993).

A partir del contenido de la norma transcrita, la objetividad⁴ en la selección de los contratistas del Estado, implica: i) que la escogencia del contratista debe estar desprovista de todo tipo de consideración subjetiva, afecto o interés; ii) que la propuesta más favorable se debe determinar por la ponderación de los diversos factores, previamente establecidos por la Administración, tales como: cumplimiento, experiencia, organización, equipos, plazo, precio, entre otros; iii) que la ponderación

² El artículo 3 de la Ley 80 de 1993, preceptúa que “Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines”.

³ Artículos 3; 24 numeral 5, apartes a) y b); 25 numeral 1, 2 y 3; 29 y 30 numeral 2 de la Ley 80 de 1993.

⁴ “La objetividad por definición, hace relación al asunto de que se conoce, considerado en sí mismo, independientemente del sujeto cognoscente, y es noción que implica obrar o juzgar en forma imparcial, desapasionada y justa...” (DE IRISARRI RÉSTREPO, Antonio José, La Selección de contratistas por parte de las entidades Estatales. Procesos de selección y principios que deben orientarla; La Misión de contratación, Tomo I, DNP, Bogotá, 2002, Pág. 247)



de cada uno de dichos criterios o factores de evaluación se debe establecer de manera precisa, detallada y concreta en el pliego de condiciones, para determinar el valor que corresponde a cada uno de ellos y, iv) que la adjudicación hecha por la entidad pública esté precedida del examen y comparación objetiva de las propuestas presentadas, la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones hechos por la entidad o sus consultores o asesores”.

De la anterior transcripción es obligatorio colegir que Transcaribe al identificar los criterios de selección del contratista actúo conforme a los principios de transparencia, selección objetiva y responsabilidad.

Ahora bien, nuestro ánimo, dentro del marco de la política nacional, en la estructuración y puesta en marcha de los Sistemas Integrados de Transporte Masivos, es la de propiciar la participación plural de todos y cada uno de los actores que actualmente prestan el servicio público colectivo urbano de pasajeros. En ese orden de ideas, la visión de la entidad va encaminada a una política de cero exclusiones, donde se otorgue a todos la oportunidad de participación dentro de uno de los componentes fundamentales del Sistema.

Nótese que en lo que guarda relación con la participación de numero de propietarios del colectivo actual, partimos siempre de unos mínimos exigidos, para garantizar y dar estabilidad a esa participación, sin embargo, no existe restricción de ningún tipo, para que todos y cada uno de los propietarios de la ciudad puedan participar como accionistas del oferente plural en cualquiera de las dos sociedades proponentes. De todas formas la entidad analizará de forma detallada su observación.

2.- No podemos coincidir con usted, en cuanto al tema del hermetismo, toda vez que el proyecto Transcaribe, no solo ha sido difundido de forma extensa por diferentes medios, sino que se constituye en un hecho de total notoriedad pública, y todos y cada uno de los procedimientos realizados han sido dados a conocer al público en general, por medios radiales, televisivos y escritos, además del libre acceso por internet tanto a nuestra página web, como al chat y el facebook de manera permanente, presentación del proyecto en diversos escenarios como colegios, universidades, gremios, asociaciones y comunidad en general, donde constantemente se actualiza toda la información atinente a los procesos que se vienen dando en la implementación del Sistema.

En lo referente al aplazamiento solicitado, se acoge su solicitud en aras de brindar mayor participación en el proceso de selección.

Todos los Cartageneros, queremos disfrutar de los beneficios de movilidad, calidad de vida, seguridad y ambiente sano que nos brindará el Sistema.

3.- En lo que a la entidad respecta, no encontramos ninguna dificultad en que el evento manifestado se pueda dar; en efecto como lo expresamos previamente, la participación accionaria de los propietarios cuenta en los documentos con una garantía de participación mínima, que igualmente establece una estabilidad de permanencia en el tiempo. Los límites de tal participación por encima de esos mínimos, dependerá exclusivamente de la voluntad libre de las partes que constituyen el componente societario del oferente, es decir, es de su libre albedrío y es del marco de la libre voluntad de las partes, bajo los parámetros del derecho comercial y privado.

4.- Consideramos que la inquietud sobre el numero de tarjetas guarda íntima relación con la respuesta anterior, es decir, los documentos señalan los mínimos para efectos de garantizar los derechos de los propietarios, mas no existe limite alguno ni restricción



de ninguna clase para que ese numero de propietarios o de tarjetas sean muy superiores a las señaladas por la entidad. Sería de buen recibo en la entidad que tales topes sean superados, por cuanto se logra con creces el objetivo de participación de los transportadores actuales dentro del sistema.

5.- El concepto de propietario equivalente, ha sido establecido como un elemento para establecer condiciones de equilibrio e igualdad, y con el ánimo de preservar los derechos de los micro propietarios, por ello no encontramos justificación o argumento que soporte su eliminación, por ello no se accede a su solicitud de eliminación.

6.- Transcaribe, ha tenido en cuenta todos los aspectos en la toma de las decisiones respectivas de las diferentes etapas del proceso, incluyendo como es lógico, el insumo de inventario del parque automotor presentado por la autoridad de Transporte Distrital, donde fueron señaladas las características generales y específicas de cada vehículo habilitado para la prestación del servicio público de transporte colectivo en la ciudad de Cartagena, incluyendo el modelo de los mismos.

7.- Es importante que tenga en cuenta que cualquier variación económica, afectaría de forma directa la tarifa al usuario, por lo que es contradictorio que como futuros operadores del sistema, se pretenda tocar la tarifa y con ella los ingresos de los operadores, y por ende la sostenibilidad financiera del proyecto y el equilibrio financiero. Es importante que sobre el particular realice los análisis correspondientes y que igualmente tenga en cuenta que no son los mismos parámetros de estructuración de un Sistema Integrado de Transporte Masivo, con los de un Sistema Integrado de Transporte Público, sobre todo en el caso de la capital de la republica, donde el Distrito capital, de forma autónoma y fundado en criterios muy particulares, es protagonista fundamental en los beneficios otorgados a los propietarios.

8.- Igualmente es pertinente que como futuros operadores tengan en cuenta tales conceptos para el manejo de la tarifa y su directa equivalencia dentro del equilibrio económico del proyecto.

FIN DEL DOCUMENTO.-

