

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 1 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

RESOLUCION NUMERO **373** DE 2019

(26 de Septiembre)

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA LA RESOLUCIÓN 0344 DEL 9 DE AGOSTO DEL 2019

EL GERENTE DEL INSTITUTO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DE SANTANDER "IDESAN"

En ejercicio de las facultades legales, en especial las que le confieren el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, el Decreto 1082 de 2015 y, las conferidas mediante la Ordenanza No. 018 del 1.973, la Ordenanza No. 034 de 2.010, la ordenanza No. 008 del 2.017 y,

CONSIDERANDO:

Que el artículo 3 de la Ley 80 de 1993 al establecer los fines de la contratación estatal ordena 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 servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados.

Que de conformidad con lo establecido en el artículo 23 ibídem las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo, debiendo para ello adelantar las convocatorias públicas necesarias para brindar la oportunidad a todos los interesados en participar, en condiciones de igualdad, en los trámites administrativos respectivos para la presentación y evaluación de las ofertas y adjudicación de los contratos, en la forma y oportunidad establecidas en los pliegos de condiciones.

Que acorde con lo dispuesto en el artículo 11 ídem la competencia para ordenar y dirigir la celebración de licitaciones y para escoger contratistas será del jefe o representante de la entidad, según el caso; igualmente, el numeral 5 del artículo 26 ibídem, estableció que la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y de los procesos de selección será del jefe o representante de la entidad estatal.

HECHOS

Que previamente al inicio del proceso de contratación, IDESAN elaboró el Estudio y Documento Previo, en el que se determina la necesidad de adelantar proceso de Selección Abreviada para la **"ATENCIÓN OBRAS DE EMERGENCIA POR EL SISTEMA DE MONTO AGOTABLE EN LAS VÍAS A CARGO DEL INSTITUTO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DE SANTANDER – IDESAN"**.

Que para garantizar el compromiso derivado del presente proceso, el IDESAN expidió el siguiente certificado de disponibilidad presupuestal, así:

CDP	fecha	VLOR CERTIFICADO DE DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL
2789	06/05/2019	\$ 231'359.561,00

Que de conformidad con lo señalado en el artículo 2.2.1.1 2.1.4 del Decreto 1082 de 2015, el 27 de mayo de 2019, la Entidad publicó en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP) el aviso de convocatoria pública, el estudio previo así como el proyecto de pliego de condiciones y anexos, a fin de que los oferentes presentaran las observaciones respectivas.

Que mediante Resolución No. 246 del 10 de junio de 2019, se ordenó la apertura del PROCESO DE SELECCIÓN ABREVIADA No. SA-GE-09-2019, la cual se publicó en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP) junto con el pliego de condiciones definitivo.

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 2 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

Que dentro del plazo de publicación del proyecto de pliegos de condiciones y del pliego de condiciones definitivos se presentaron observaciones y sus respuestas fueron publicadas en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP) Los días 7 y 17 de junio del 2019.

Que presentaron interés de participar trece (13) proponentes y se realizó audiencia de sorteo el día 14 de junio del presente año seleccionándose diez (10) proponentes mediante balotas.

ITEM	TIPO	NOMBRE	Numero asignado en el acta de recibo de manifestación de interés
01	PROPONENTE JURIDICA	INCODIM SAS	1
02	PROPONENTE NATURAL	JOSE MAURICIO LOPEZ GAMBOA	3
03	PROPONENTE PLURAL	CONSORCIO COAM 2019	4
04	PROPONENTE PLURAL	UNION TEMPORAL JMMG	5
05	PROPONENTE PLURAL	CONSORCIO URBER	6
06	PROPONENTE PLURAL	CONSORCIO CONSTRUCCIONES IB	7
07	PROPONENTE PLURAL	CONSORCIO CACIQUE	8
08	PROPONENTE JURIDICA	GEOR III	9
09	PROPONENTE JURIDICA	ESICOL SAS	10
10	PROPONENTE PLURAL	UNION TEMPORAL PAVIMENTOS	12

Que el día 21 de junio de 2019 a las 10:00 a.m., conforme al cronograma establecido en el pliego de condiciones definitivo del proceso en mención, se realizó la recepción, cierre y apertura del sobre No. 1, en la cual se dejó constancia de recibo de cinco (5) propuesta presentadas por los siguientes oferentes:

NÚMERO DE PROPUESTA	PROPONENTE
	NOMBRE O RAZÓN SOCIAL
1	CONSORCIO GEOR III
2	JOSE MAURICIO LOPEZ GAMBOA
3	ESICOL S.A.S.
4	CONSORCIO CACIQUE
5	CONSORCIO COAM 2019

Que de conformidad con lo establecido en el Decreto 1082 de 2015, reglamentario de la Ley 1150 de 2007 y en el numeral 1.10 del Pliego de Condiciones, en desarrollo del proceso IDESAN público en el SECOP el documento de subsanabilidad el día 02 de julio de 2019, el traslado del informe de evaluación del 8 al 12 de julio de 2019, las observaciones y respuesta al informe el 16 de julio del 2019

Que el 19 de julio de 2019, en las instalaciones de IDESAN, se efectuó la audiencia en la cual se estableció el orden de elegibilidad y adjudicación. Inicialmente se dio lectura a la calificación definitiva de las propuestas, donde los cinco (5) proponentes quedaron habilitados, acto seguido se dio espacio a los proponentes asistentes a la Audiencia para que intervinieran, presentaran observaciones o comentarios referentes a la calificación definitiva, no hubo intervenciones por parte de los oferentes o de sus representantes, posteriormente se verifica las propuestas económicas para los proponentes que obtuvieron calificación de HABIL en todos los criterios de evaluación.

Que se procede a establecer el orden de elegibilidad de conformidad a la evaluación efectuada previamente, en tal sentido y soportados en el pliego de condiciones, aparte "5.2.1.1 DETERMINACION DEL METODO PARA LA PONDERACION DE LA PROPUESTA ECONOMICA", para la determinación del método se tomó hasta las centésimas de la (TRM) Tasa de cambio Representativa del Mercado (certificada por el Banco de la República) que rija en la fecha prevista para la Instalación de la Audiencia de asignación de puntaje de la oferta económica, indicada en la cronología vigente al momento del cierre del proceso, la cual se fijó para el día 18 de julio del 2019 a las 3:00 pm, se consultó la tasa representativa del mercado en la página http://www.banrep.gov.co/seriesestadisticas/see_ts_cam.htm#trm, la cual es de (3.189,21). Este valor determina que el método de acuerdo a los rangos establecidos en el numeral 5.2.1.1 del pliego de condiciones correspondió a la **MEDIA ARITMETICA**

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 3 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

Que una vez determinado el valor corregido de cada una de las propuestas habilitadas para dicha etapa, el cual se puso en conocimiento de la totalidad de los asistentes a la audiencia, se corrió la fórmula contenida en la matriz de evaluación formulada con el presupuesto oficial publicado mediante adenda No. 1 del 19 de junio y teniendo en cuenta el procedimiento establecido para el efecto por el pliego de condiciones y aplicando el procedimiento previsto para ello.

Que verificadas las cinco (5) propuestas económicas conforme al presupuesto publicado mediante adenda No. 1, se determinó que la propuesta del Proponente No. 3 ESICOL SAS, incurrió en la causal de rechazo descrita en el numeral 6.5 del pliego de condiciones, ítem 14 la cual expresa "... 14) Adicionar, modificar, suprimir o alterar los ítems, la descripción, las unidades o cantidades establecidas en el Formulario No. 1. y no haber aportado la Carta de Aceptación del Presupuesto Oficial (formulario No.1)", por cuanto el formulario No. 1 presupuesto oficial modificó los ítems No. 2 y 7.

Y el Proponente No. 5 CONSORCIO COAM 2019 también incurrió en la causal de rechazo número "12) Exceder el valor total corregido de la oferta el presupuesto oficial para el proceso, módulo o módulos a los cuales se presenta".

Que de acuerdo con lo anteriormente enunciado se corrió la fórmula contenida en la matriz de evaluación de elegibilidad la cual se estructuró teniendo en cuenta el presupuesto oficial publicado mediante adenda No. 1, de la oferta económica y establecimiento del orden de elegibilidad para los tres (3) proponentes habilitados, obtenido el puntaje que se muestra en el siguiente cuadro:

ORDEN DE ELEGIBILIDAD			
VALOR PARA EL CONTRATO=\$ 229.003.572			
Orden	PROPONENTE	Número Propuesta	PUNTAJE
1º	CONSORCIO GEOR III	1	974,7653950
2º	CONSORCIO CACIQUE	4	971,5186136
3º	JOSE MAURICIO LOPEZ GAMBOA	2	968,2718321
4º	ESICOL S.A.S.	3	0,0000000
5º	CONSORCIO COAM 2019	5	0,0000000

Que se procedió a revisar la propuesta del proponente ubicado en el primer lugar del orden de elegibilidad, Proponente No. 1 **CONSORCIO GEOR III** Representada Legalmente por **ERVIN A. PRADA MANTILLA** identificado con Cedula de Ciudadanía No. 91.225.923 expedida en Bucaramanga, consorcio conformado por (GEINCO E.U. identificado con Nit No. 804006064-5 representado legalmente por **ERVIN A. PRADA MANTILLA** identificado con Cedula de Ciudadanía No. 91.225.923 expedida en Bucaramanga con un 50 % de participación y **ORLANDO PEDROZA RODRIGUEZ** identificado con Cedula de Ciudadanía No. 13.840.155 expedida en Bucaramanga, con un 50 % de participación), presentando un valor de **DOSCIENTOS VEINTINUEVE MILLONES TRES MIL QUINIENTOS SETENTA Y DOS PESOS ML (\$229.003.572)**, INCLUIDO IVA, el cual se ajusta a lo establecido en el pliego de condiciones. Acto seguido la entidad concede la palabra a los proponentes presentes para que hagan sus observaciones al orden de elegibilidad y a la propuesta económica del proponente No. 1, no hubo intervenciones por parte de los oferentes.

Que el Comité Evaluador procedió con la **RECOMENDACIÓN PARA LA ADJUDICACION DE LA SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTIA SA-GE-09-2019** y en razón a que la propuesta más favorable para los intereses de la Entidad y los fines por ella perseguidos, es la obtenida del procedimiento establecido para la determinación del orden de elegibilidad, recomendó al GERENTE DE IDESAN, adjudicar el proceso de Selección Abreviada de Menor Cuantía SA- GE-09-2019, cuyo objeto consiste en **ATENCIÓN OBRAS DE EMERGENCIA POR EL SISTEMA DE MONTO AGOTABLE EN LAS VÍAS A CARGO DEL INSTITUTO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DE SANTANDER – IDESAN** a el **CONSORCIO GEOR III** Representada Legalmente por **ERVIN A. PRADA MANTILLA** identificado con Cedula de Ciudadanía No. 91.225.923 expedida en Bucaramanga, consorcio conformado por (GEINCO E.U. identificado con Nit No. 804006064-5 representado legalmente por **ERVIN A. PRADA MANTILLA** identificado con Cedula de Ciudadanía No. 91.225.923 expedida en Bucaramanga con un 50 % de participación y **ORLANDO PEDROZA RODRIGUEZ** identificado con Cedula de Ciudadanía No. 13.840.155 expedida en Bucaramanga, con un 50 % de participación), INCLUIDO IVA.

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 4 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

Que el Gerente de IDESAN manifiesto que acoge la recomendación del Comité Evaluador y en consecuencia se ADJUDICA conforme a lo recomendado por el Comité Evaluador.

No obstante, con posterioridad a la celebración de la mencionada audiencia pública de adjudicación, se recibe mediante correo electrónico el día 19 de julio a las 4:52 pm y físico el día 23 de julio radicado 01570, una observación presentada por el Proponente ESICOL SAS, a la audiencia de asignación de puntaje e instalación de audiencia de adjudicación, donde manifiesta:

*"El suscrito en calidad de representante legal de la **EMPRESA DE SERVICIOS DE INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S – ESICOL S.A.S** con Nit 900524105-9 proponente del proceso de la referencia, en uso de las facultades legales que me confiere la ley me permito hacer la siguiente observación y solicitud a la Audiencia en la cual se asignó el puntaje establecido en el pliego para el factor precio, se establecerá el orden de elegibilidad e Instalación Audiencia Pública de adjudicación el día 19 de julio de 2019.*

*Nuestra oferta económica está fundamentada en el **formulario No. 1**, siguiendo los lineamientos establecidos en el pliego de condiciones el cual ES LEY PARA LAS PARTES y que estableció para la realización de la oferta económica o siguiente: NUMERAL 3.1 "*

Sobre N° 2 Oferta Económica:

En este sobre el proponente deberá incluir:

Oferta Económica: Deberá incluir su propuesta económica debidamente diligenciada para el proceso, de conformidad con todos y cada uno de los ítems exigidos y relacionados (descripción y/o actividad, unidad y cantidad) en el Formulario No. 7 "propuesta económica".

El proponente deberá diligenciar y adjuntar en medio físico y en medio magnético Disco Compacto (CD), **trascritos en Microsoft Excel, máximo office 2007, bajo plataforma Windows**, la información contenida en el Formulario No. 7, la cual debe ser idéntica a la aportada en el medio físico.

En caso de presentarse discrepancias entre la información consignada en el Formulario No. 1, presentado en medio físico en la propuesta y el Formulario No. 1, contenido en el CD, **prevalecerá la información consignada en el Formulario físico.**

Cuando en la propuesta (Sobre No. 2) no repose el Formulario No. 1, en medio físico; será **RECHAZADA**, independientemente que el mismo se haya aportado en medio magnético

*En este aparte del pliego definitivo se puede leer claramente que se hace referencia a dos formularios el FORMULARIO No. 7 y el **FORMULARIO No. 1**; revisado el SECOP SE DETERMINA QUE el formulario No. 7 no Existe y por el contrario el FORMULARIO No. 1 reiteradamente es publicado, la primera vez 27 de mayo de 2019 y posteriormente el día 19 de Junio de 2019, entiende el suscrito y deduce que el formulario al que hace referencia el pliego de condiciones definitivo en su apartes NUMERAL 3.1 de OFERTA ECONOMICA es claramente el FORMULARIO No. 1 el cual es camisa de fuerza para la elaboración de la OFERTA ECONOMICA de todos los oferentes del proceso.*

*Siendo así las cosas y con el conocimiento de lo sucedido en la AUDIENCIA MENCIONADA al inicio de este documento no entiendo porque nuestra oferta no es válida para ser evaluada económicamente, sí claro es que **NO** se incurrió en error alguno con respecto a cantidades ofertadas en el **ITEM 2 Excavación en roca de la explanación y canales. (No incluye Disposición Final) cantidad 150 m3**, pues la cantidad ofertada por nuestra empresa es la que la entidad estableció en el **FORMULARIO NO. 1** tal y como proceso a demostrar.*

FORMULARIO No. 1 PUBLICADO 27 de mayo de 2019 9:57 a.m.

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 5 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

Documento Adicional

FORMULARIO N 1



6.91 MB

1

27-05-2019
09:57 AM

La tabla de cantidades correspondientes para el documento que descarga en el link es el siguiente

Como pueden observar y lo pueden corroborar ustedes mismos en el ITEM 2 Figura cantidad de la actividad **"Excavación en roca de la explanación y canales. (No incluye Disposición Final)" 150 M3** De igual manera sucede con el FORMULARIO No. 1 publicado el 19 de junio de 2019 y el formulario que corresponde al documento que descarga en el link del proceso es el siguiente (Formulario No. 1)

Como pueden observar aquí también la entidad confirma que la cantidad a ofertar en el FORMULARIO No. 1 establecido en los PLIEGOS DEFINITIVOS es 150 m3 para el **ITEM 2 Excavación en roca de la explanación y canales. (No incluye Disposición Final)**.

Dicho lo anterior quiero ratificar lo siguiente: En el **sobre No. 2** de nuestra oferta fue entregado el **FORMULARIO No. 1** tal y como lo establece el pliego de condiciones. Por lo tanto, solicito

1. Que nuestra oferta sea evaluada económicamente pues la misma ha cumplido con todo lo exigido en el pliego de condiciones definitivo al pie de la letra.
2. Las ofertas de los demás oferentes que en su Sobre No. 2 No repose el FORMULARIO No. 1 Sean **RECHAZADAS** tal y como lo establece el pliego en su causal de rechazo 14)

14) Adicionar, modificar, suprimir o alterar los ítems, la descripción, las unidades o cantidades establecidas en el Formulario No. 1. y no haber aportado la Carta de Aceptación del Presupuesto Oficial (formulario No.1).

Pues es claro que se requirió el **FORMULARIO No. 1** y **NO** el formulario del Presupuesto Oficial

De no ser tenida en cuenta nuestra argumentación, claramente la entidad nos ha hecho incurrir en un error involuntario, para lo cual la legislación establece lo siguiente: "ARTÍCULO 23. DE LOS PRINCIPIOS EN LAS ACTUACIONES CONTRACTUALES DE LAS ENTIDADES ESTATALES. Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo." (Ley 80 de 1993) Artículo 24 de la Ley 80 de 1993: "ARTÍCULO 24. DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA. En virtud de este principio: (...) 5o. En los pliegos de condiciones: (...) e) Se definirán reglas que no induzcan a error a los proponentes y contratistas y que impidan la formulación de ofrecimientos de extensión ilimitada o que dependan de la voluntad exclusiva de la entidad. (...)."

Lo cual se interpreta como el accionar con fines y valores que buscan establecer la intención de la entidad por medio de los servidores públicos, que dentro de sus actuaciones deben cumplir con las normas y procedimientos amparados por el principio de Transparencia, además de los principios generales del derechos, los principios rectores del derecho administrativo y las reglas de interpretación de la contratación estatal, para lograr el íntegro cumplimiento de las actuaciones contractuales de las entidades estatales. Sin menoscabar las intenciones de los proponentes al presentar sus ofertas"

Que de lo anterior, el comité evaluador, informa al ordenador del gasto que una vez efectuada la audiencia pública de elegibilidad y adjudicación de la Selección Abreviada SA-GE-09-2019, cuyo objeto es **ATENCIÓN OBRAS DE EMERGENCIA POR EL SISTEMA DE MONTO AGOTABLE EN LAS VÍAS A CARGO DEL INSTITUTO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DE SANTANDER – IDESAN**, y con el fin de atender la observación presentada por el representante legal de ESICOL SAS, "...relacionada con evaluar su oferta económica por cuanto según el proponente cumple con lo exigido en el pliego de condiciones definitivos", el comité evaluador realizó la revisión de la propuesta, encontrando que la propuesta presentada por ESICOL SAS, efectivamente cumplía con lo señalado en el pliego de condiciones numeral 3.1 ELABORACIÓN Y PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA, que por un error involuntario, la propuesta económica del mencionado oferente no fue tenida en cuenta al momento del establecimiento del orden de elegibilidad, por cuanto mediante observación de fecha 14

NIT: 890.205.565-1	PBX: (7) 6430301 Telefax: (7) 6473850	CALLE 48 No. 27A – 48 C.P. 680003 BUCARAMANGA, SANTANDER	www.idesan.gov.co	Facebook: Idesan	Twitter: @idesan_infi
--------------------	--	--	-------------------	------------------	-----------------------

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 6 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

de junio del 2019 al pliego de condiciones definitivos, el señor Andrés Serrano manifestó inconsistencia en el ítem de IMPREVISTOS del presupuesto oficial, para lo cual la entidad acepto la observación y modifico mediante adenda No. 1 el tema del AIU, publicando nuevamente el presupuesto junto con el formulario No.1, el presupuesto publicado por error involuntario presentaba modificaciones en sus ítem 2,7 y 17 respecto a cantidad y valor unitario, modificaciones estas que no estaban contempladas dentro de la adenda por ende no fueron informadas a los oferentes por parte de la entidad, ni tampoco fueron motivo de observación por parte de los proponentes, a fin de proceder a corregir dicha inconsistencia mediante adenda, lo que conllevó a que el día de la adjudicación se evaluara las propuestas económicas con la fórmula contenida en la matriz de evaluación de elegibilidad la cual se estructuró con el presupuesto oficial publicado mediante adenda No. 1, presupuesto éste que presentaba modificaciones que no estaban anunciadas en la Adenda, debiéndose estructurar la matriz con el presupuesto oficial publicado junto con el proyecto de pliego de condiciones.

Que lo anteriormente mencionado constituyó en efecto un vicio en el procedimiento de determinación del orden de elegibilidad, que en consecuencia afectaba la adjudicación y era necesario sanear el vicio presentado en la audiencia pública de apertura del sobre económico, establecimiento del orden de elegibilidad y adjudicación, por tanto mediante resolución No. 314 del 25 de julio del 2019, se procede al saneamiento del vicio realizando audiencia en la cual se incluía al Proponente No. 3 ESICOL S.A.S. representada legalmente por MARTIN ELICER QUINTERO DURAN, revisando la propuesta económica del mencionado oferente, teniendo en cuenta el procedimiento establecido para el efecto en el capítulo VI del pliego de condiciones y aplicando el mecanismo del numeral 5.2.1.1 el cual corresponde a la **MEDIA ARITMETICA**.

Que como consecuencia de lo anterior, se cita a través del SECOP a proponentes e interesados a la audiencia en la que se efectuaría tal procedimiento, la cual se llevó a cabo el día treinta y uno (31) de julio de 2019, a las 3:00 pm en la sala de juntas del tercer piso del edificio IDESAN.

Que el día 31 de julio se da inicio a la Audiencia Pública a las 10:00 am, donde asisten los proponentes CONSORCIO GEOR III, ESICOL SAS y JOSE MAURICIO LOPEZ, a quienes la entidad les concede el uso de la palabra con el fin de que presentaran las observaciones o aclaraciones que consideraran pertinentes.

El CONSORCIO GEOR III Representado Legalmente por el Doctor ERVIN A. PRADA MANTILLA manifiesta "... que no es legalmente correcto, la expedición de la resolución 0314 del 25 de julio de 2019 "mediante la cual se sana un vicio" y solicita se revoque dicha resolución, el saneamiento se hace hasta el procedimiento pero una vez adjudicado el proceso no puede la entidad revocar su propio acto con un saneamiento de vicio porque ya entra en operación otro artículo distinto a la Ley 80, entra en aplicación el artículo 9 de la Ley 1150..."

así mismo el proponente ESICOL SAS manifiesta que "respecto a la observación comentada por el proponente GEOR III, ESICOL SAS mantiene en su totalidad lo manifestado ante IDESAN, por medio de la observación presentada el 19 de julio de 2019, sin mérito en que dicha acta de audiencia de adjudicación si se enmarcaba dentro de un acto de ilegalidad por el hecho de que se le estaba otorgando derecho de adjudicatario a una persona que había ofertado dentro de su propuesta económica algo contrario al pliego de condiciones definitivo..."

Una vez concluidas las intervenciones de los proponentes, el Gerente suspende la audiencia con el fin de analizar de manera acuciosa las observaciones y continuar con la misma el día 9 de agosto del 2019 a las 10:00 am con el fin de dar respuesta a las observaciones presentadas y continuar con el orden del día.

Que el día 9 de agosto se reanuda la audiencia y el Comité Evaluador procede a dar respuesta a las observaciones formuladas manifestando, que la decisión se tomó a través de la Resolución No. 334 del 9 de agosto de 2019, "por la cual se declara desierto el proceso de selección abreviada No. SA-GE-09-2019" procediendo a dar lectura a la misma, notificando de su contenido a las partes e informando que en su contra procede el recurso de reposición el cual debía interponerse dentro de los diez (10) días siguientes de acuerdo a lo establecido en el CPACA.

Que el representante legal del proponente ESICOL S.A.S, el 9 de agosto de 2019 una vez finalizó la audiencia, radicó documento en el cual solicita la revocatoria directa de la resolución mediante la cual se declara desierto el proceso de selección abreviada No. SA-GE-09-2019; indicando que:

"Que conforme a lo establecido en el pliego de condiciones el cual es ley dentro del proceso, y teniendo en cuenta lo expresado por la sección tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia con Radicación número: 76001-23-31-000-1996-02716-01(15005) se ha manifestado sobre el asunto lo siguiente:" ...Los pliegos juegan, pues, un rol fundamental en la fase previa de formación del contrato, al punto de constituir la ley de la licitación, al ser el marco regulatorio de todo el procedimiento de

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 7 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

selección; o lo que es igual, de la etapa precontractual, comoquiera que definen los criterios de selección del contratista, con arreglo a los cuales habrá de adelantarse la correspondiente evaluación de las distintas ofertas y, dentro de ellos, obviamente debe aludirse al precio. Por manera que, en principio, como lo ha dicho la Sala, las reglas que se establecen en ellos no puedan ser modificadas o alteradas, en razón a que cualquier alteración posterior tanto de las reglas que rigen el procedimiento, como del texto del contrato comportaría una abierta trasgresión del derecho a la igualdad de los licitantes, lo mismo que de los principios de transparencia y selección objetiva...”

Que el representante legal de ESICOL S.A.S, el 13 de agosto de 2019, radicó documento 01744 mediante el cual solicita interpone recurso de reposición en contra de la resolución No. 334 de 2019 mediante la cual se declara desierto el proceso de Selección Abreviada SA-GE-09-2019.

Que pese a que los argumentos de la solicitud de revocatoria directa y del recurso de reposición son los similares en cuanto a carga argumentativa, citas de fallos del Consejo de Estado y en la finalidad de sus peticiones, el IDESAN solamente se pronunciará frente a los argumentos del recurso de reposición, ya que la solicitud de revocatoria directa elevada el 9 de agosto de 2019 es improcedente a la luz del artículo 94 de la Ley 1437 de 2019¹, razón está por la que el Instituto en la parte resolutive del presente acto administrativo dispondrá su rechazo por improcedente.

ARGUMENTOS DE REPOSICIÓN

Que con el fin de desatar el recurso de reposición elevado por el representante legal de ESICOL S.A.S., y encontrándonos dentro del término legal establecido en el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011, nos permitimos resaltar los argumentos más relevantes del mismo:

“FUNDAMENTOS DE DERECHO Y TÉCNICOS

1. *Invoco como fundamento de derecho los artículos 74 y ss. Del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, además de las normas concordantes y las expresiones jurisprudenciales citadas a continuación.*
2. *Una vez revisado lo expresado el pliego de condiciones definitivo en su ítem “6.6 CAUSALES PARA LA DECLARATORIA DE DESIERTA: (...)”*
3. *Pues ninguno de los numerales descritos para aplicar o incurrir en causales de declaratoria de desierto se han materializado, pues, respecto de ellos, si existieron propuestas presentadas en el presente proceso de contratación, por lo menos uno de los oferentes esta hábil dentro de los lineamientos del pliego de condiciones definitivo, como lo es la oferta presentada por la empresa que represento, ESICOL S.A.S; respecto de la escogencia objetiva dentro del proceso de la referencia, es más que claro que se tienen todas las garantías para que objetivamente la entidad pueda escoger al oferente que cumpla todo lo requerido por ella misma por medio del pliego de condiciones definitivo; y las 4 y 5, no presentan argumentaciones idóneas para que la decisión de declaratoria de desierto no tenga fundamento.*
4. *Ahora bien la Ley 80 de 1993, en su artículo 25, respecto del principio de economía numeral 18, determina que: “18. La declaratoria de desierto de la licitación únicamente procederá por motivos o causas que impidan la escogencia objetiva y se declarará en acto administrativo en el que se señalarán en forma expresa y detallada las razones que han conducido a esa decisión”. Consonante con el artículo 30 de la misma ley que el numeral 9 al final versa: “Dentro del mismo término de adjudicación, podrá declararse desierto la licitación conforme a lo previsto en este estatuto.” Las normas citadas como lo han previsto dejan mas que claro que la entidad puede declarar desierto el proceso de contratación.*
5. *En cuanto a lo anterior, la Corte a determinado: “Según la jurisprudencia de la Sala la administración no tiene la facultad discrecional para declarar a su arbitrio desierto un proceso de selección de contratista, decisión que sólo resulta procedente cuando medien causales y circunstancias contempladas en las normas, habida consideración a que la facultad de adjudicar o no un contrato estatal es reglada”(Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01825*

¹ **ARTÍCULO 94. IMPROCEDENCIA.** La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 8 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

(23734); Consejero ponente (E): *DANILO ROJAS BETANCOURTH*, 3 de mayo de 2013, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, CONSEJO DE ESTADO), lo que deja entrever que la actuación de una entidad al declarar desierto el proceso de contratación no es potestativo, sino un asunto apegado a la ley. La jurisprudencia también ha determinado que: "no cualquier hecho puede conducir a la declaratoria de desierto de un proceso de selección, sino que es menester que aquel impida la selección objetiva de la propuesta dentro del marco dispuesto por el ordenamiento jurídico" (radiación número 25000-23-26-000-1998-01825-01 (23734), consejero ponente (E): *DANILO ROJAS BETANCOURTH*, 3 de mayo de 2013, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, CONSEJO DE ESTADO) Ahora bien es más precisa la ratio Decidendi de la corte al limitar la declaratoria de desierto de un proceso de contratación a situaciones que se enmarquen en casos que impidan la selección objetiva.

6. *Es la misma corte la que ha expresado que no: "es lógico concluir que no puede quedar al libérrimo arbitrio de la Administración decidir si opta por esta medida excepcionalísima, de modo que decisiones con la que se estudia pone no sólo en riesgo la escogencia de la oferta favorable al interés público perseguido con ella sino en tela de juicio principios de la Ley 80 de 1993 y sus normas" (Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01825-01 (23734), Consejero ponente (E): *DANILO ROJAS BETANCOURTH*, 3 de mayo de 2013, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, CONSEJO DE ESTADO), lo cual deja mas que claro, que si no existen los presupuestos legales y expresados en el pliego de condiciones definitivo para la declaratoria de desierto; se estaría incurriendo en violaciones directas de los pilares fundamentales de la normatividad de contratación estatal; lo que dejaría como única opción incoar acciones judiciales en el sistema contencioso administrativo con el fin de resarcir los daños causados por la entidad.*
7. *En un caso contrario a lo anterior, la corte a determinado que: "la administración no queda habilitada por vía general para declarar desierto cuando las razones que invoca están por fuera de la ley y por lo mismo "cuando alguna de las causales de declaratoria de desierto no está configurada, la Administración debe proceder a la adjudicación del contrato". Igualmente, cuando se formulan las propuestas en consonancia con el pliego surge la obligación de adjudicarla al mejor proponente, de conformidad con los criterios previamente establecidos para su evaluación. De modo que la declaratoria de desierto no puede provenir de la negligencia o de la conducta omisiva de la entidad y mucho menos puede revestirse al incumplimiento de sus mínimos deberes un manto de legalidad." (Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01825-01 (23734), Consejero ponente (E): *DANILO ROJAS BETANCOURTH*, 3 de mayo de 2013, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, CONSEJO DE ESTADO). Lo que dejaría ver, que en casos como el que nos atañe hoy, no estamos presentes en situaciones de falta de selección objetiva, o acciones omisivas por los oferentes pues la propuesta presentada por la empresa que represento ESICOL S.A.S, cuenta con el cumulo de requisitos aceptado y propuestos por el IDESAN, por lo cual, la entidad en común acuerdo con lo expresado en la jurisprudencia, debe optar irrevocablemente en continuar con el proceso de contratación, realizar la adjudicación en debida forma y tal cual como fue planteado en los pliegos de condiciones definitivo, rechazar los que incurran en dichas causales, y adjudicar al mejor oferente o proponente, y materializar dicho acto con la suscripción del contrato.*
8. *Una vez sentado el presupuesto que no existe razón legal alguna para la declaratoria de desierto del proceso de contratación de la referencia, me permito hacer claridad sobre la selección objetiva, es más que obvio para todos los que participamos en actos de contratación con entidades del estado, que los presupuestos que determinan la declaratoria de falta de objetividad en la selección del proponente y adjudicatario, obedecen a requisitos que deben estar claros en los pliegos de condiciones definitivos, en cuanto a un análisis y ponderación de factores de carácter técnico y económico además de los obligatorios que son los jurídicos, y los requisitos objetivos necesarios para participar, requisitos que si bien no son materia de factores de escogencia, si son de análisis y definición que ayudan a condicionar y aplicar a una selección objetiva acorde.*
9. *También es claro que la entidad teniendo presente todos los requerimientos legales, en especial el principio de planeación tiene la posibilidad de arquear una oferta a los interesados en presentarse a la selección abreviada sin errores, motivos que ESICOL S.A.S examino y determino cumplirlos al pie de la letra, causa por la cual opta por presentarse como oferente del presente proceso y además cumpliendo todo lo requerido por medio de los pliegos de condiciones definitivos realizados por IDESAN. Pues es en consonancia con el PRINCIPIO DE PLANEACIÓN, que se materializa en que el actuar de las entidades públicas debe ser coordinado y no improvisado, pues en concreto la entidad debe contar con las asesorías y legalidades adecuadas para poder conformar un pliego de condiciones y convertirlo público al cumplimiento de los demás oferentes, y no en medio del proceso en los cuales una vez se demuestre que si hay garantías para adjudicar el proceso, y que por errores de los demás proponentes, se desataquen*

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 9 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	----------------

errores que no pueden permear la objetividad y transparencia del proceso de contratación; pues es más que claro que IDESAN había notado que existían las calidades en cuanto a las garantías y selección objetiva para adjudicar el proceso, sin notar errores que alega en una siguiente audiencia de adjudicación, porque algunos oferentes no cumplen con los requisitos, pero la prueba más pertinente y conducente para demostrar que si existen calidades para llevar a cabo hasta la adjudicación y ejecución el presente proceso de contratación, es que ESICOL S.A.S y los demás oferentes teniendo las oportunidades procesales para contraria lo ofertado por la entidad no lo hicieron y contrario a esto, se dieron las condiciones para continuar con las etapas de la selección abreviada, es por esto que la entidad no tiene fundamentos para declarar desierto un proceso que muestra viabilidad. Ahora bien en procura de los principios rectores de la contratación el ordenar el gasto de la entidad IDESAN en situaciones como la presente debe continuar con el proceso de contratación en su cabal cumplimiento, pues están más que claras las definiciones para una selección objetiva, en contrario a esto, la entidad se vería incurso en situaciones jurídicas que apelarían a la jurisdicción contenciosa administrativa con el fin de buscar la utilidad perdida en el presente proceso de contratación y castigar el detrimento patrimonial que IDESAN provoca con el accionar de malas prácticas en sus procesos de contratación. Cumpliendo de esta forma a cabalidad con lo dispuesto en el pliego de condiciones definitivo, pues deja entrever la entidad que hechos como los que están ocurriendo además de ser ilegales se dan en términos procesales que no caben en la etapa que nos encontramos, tanto los oferentes como la entidad tuvimos las oportunidades legales para controvertir aspectos económicos del presente proceso de contratación, ya sea por medio de una Adenda como la entidad lo pudo hacer en su momento; como por medio de observaciones como los oferentes también pudieron ejercer su derecho; dado que no existieron más que motivos para modificar dicho ítem del proceso, las garantías y términos a los cuales nos ajustamos en el pliego de condiciones definitivo, deben seguir su curso y no ser limitados por ningún medio, situaciones que se están presentando en medio de las etapas precontractuales del proceso de selección abreviada No: SA-GE-09-2019, contrariando principios, normas y las buenas prácticas de la contratación estatal.

10. Ahora bien, respecto del caso concreto que provoca la nueva audiencia de adjudicación, la habilitación de ESICOL S.A.S y la incursión en las causales de rechazo por parte de los demás oferentes, es más que claro que la interpretación del pliego es exclusiva y de responsabilidad de cada oferente, tal es así que no bastaba si no con leer el pliego detenidamente y verificar que el mismo es explícito en cuanto al requerimiento que el formulario requerido para realizar la oferta económica era el llamado formulario No. 1 como taxativamente se estableció, que responsabilidad nos atañe a nosotros como oferentes la falta de lectura y comprensión de los documentos de los demás proponentes, o un error de la entidad que quiere subsanar el día de la adjudicación en la cual lo único que nos atañe es la evaluación económica del precio, y teniendo claro que hay un oferente que ha cumplido a cabalidad el pliego de condiciones y que su adjudicación es totalmente objetiva, respecto de lo anterior la jurisprudencia ha sido claro al definir que una entidad pública no puede declarar desierto una licitación argumentando que faltaba incluir algunos requisitos en el pliego de condiciones, debido a que esta no es una de las causales que taxativamente reconoce la ley para poder hacerlo. Lo que se busca con esta declaratoria es enmendar un error que la entidad cometió, lo cual está por fuera de las potestades dadas por la ley.
11. La jurisprudencia también ha definido en la sentencia Radicación número: 25000-23-31-000-1993-09448-01(16432) del 14 de abril de 2010, Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; que: "1. La selección del contratista. Está sometida a los principios de transparencia, selección objetiva e igualdad, en virtud de los cuales surgen, entre otras, la obligación de someter a todos los oferentes y sus propuestas a las mismas reglas del pliego de condiciones. Así lo ha precisado la jurisprudencia en abundantes providencias, como en la sentencia proferida el 19 de julio de 2001, expediente 12037: "Si el proceso licitatorio resulta fundamental para la efectividad del principio de transparencia y del deber de selección objetiva del contratista, el pliego determina, desde el comienzo, las condiciones claras, expresas y concretas que revelan las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas, a que se someterá el correspondiente contrato. Los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato; son la fuente de derechos y obligaciones de las partes y elemento fundamental para su interpretación e integración, pues contienen la voluntad de la administración a la que se someten los proponentes durante la licitación y el oferente favorecido durante el mismo lapso y, mas allá durante la vida del contrato." (Negrilla fuera de texto)." También dentro de la misma sentencia ha definido por medio de unos apartes citados de jurisprudencia lo siguiente: "Sentencia del 26 de abril de 2006; expediente 16.041: "De manera que, luego que el pliego de condiciones ha tenido la publicidad correspondiente y transcurrido los plazo establecidos para realizar alguna modificación o adición, el cual precluye una vez presentadas las propuestas, no le es dable a la administración apartarse de lo que ella misma consignó en él para realizar el estudio y calificación de las propuestas e ir más allá de lo expresamente regulado a este respecto, o inventarse reglas, maneras o fórmulas de calificar que atiendan supuestos no contemplados inicialmente para luego imponerlas en la etapa de evaluación a los participantes en el mismo, pues ello se contrapone a los principios y normas de la contratación estatal y constituye una irregularidad

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 10 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	-----------------

o vicio que puede afectar la legalidad del proceso. Vale decir, para no tentar y debilitar los principios y derechos al debido proceso administrativo y sus corolarios de defensa y contradicción (art. 29 de la C.P.), así como los de planeación, transparencia, igualdad, publicidad, responsabilidad y el deber de selección objetiva de que trata la Ley 80 de 1993 (artículos 24 No. 5, 25 No. 1, y 2, 26 y 29), en los procesos de selección de la contratación estatal está vedado cualquier cambio sobre la marcha a las reglas de juego previamente establecidas en la ley del mismo, o sea en el pliego de condiciones, y una vez precluida la etapa respectiva de precisión, aclaración, adición o modificación de los mismos, de manera unilateral, subrepticia y oculta, que tome por sorpresa a los participantes y genere incertidumbre en la etapa de evaluación y estudio del mérito de la mejor propuesta. Con ello, a la postre, se compromete la legalidad del proceso precontractual y la adjudicación o declaratoria de desierta de la licitación o concurso, según el caso, siempre y cuando constituya una irregularidad que incida sustancialmente en la selección objetiva de la mejor propuesta, esto es, en la escogencia de la oferta más favorable a la entidad de conformidad con la totalidad de los criterios que rigen el proceso correspondiente y en atención a lo preceptuado por el artículo 29 de la Ley 80 de 1993." (Negrilla fuera del texto) ... "sentencia 15005 proferida el 8 de junio de 2006: "Los pliegos juegan, pues, un rol fundamental en la fase previa de formación del contrato, al punto de constituir la ley de la licitación, al ser el marco regulatorio de todo el procedimiento de selección, o lo que es igual, de la etapa precontractual, comoquiera que definen los criterios de selección del contratista, con arreglo a los cuales habrá de adelantarse la correspondiente evaluación de las distintas ofertas y, dentro de ellos, obviamente debe aludirse al precio. Por manera que, en principio, como lo ha dicho la Sala, las reglas que se establecen en ellos no puedan ser modificadas o alteradas caprichosa, inconsulta o arbitrariamente por la entidad licitante, en razón a que cualquier alteración posterior tanto de las reglas que rigen por el procedimiento de selección, como del texto del contrato comportaría a una abierta trasgresión del derecho a la igualdad de los licitantes, lo mismo que de los principios de transparencia y selección objetiva" (negrillas fuera de texto)... "De conformidad con todo lo anterior la Sala advierte que el pliego es por regla general intangible, lo cual significa que nos dable alterar o inaplicar las reglas y condiciones previstas en él. No obstante, la jurisprudencia concibe como procedente la modificación de aspectos puntuales del pliego si los cambios son razonados, objetivos, se comunican oportunamente a todos los interesados; se someten a la ley que rige la selección y, sobre todo, si se producen antes del cierre de la licitación o concurso, esto es, antes de que se cumpla el plazo dispuesto para la presentación de las respectivas propuestas." (negrilla fuera de texto). Como es más que claro en la jurisprudencia, cada actuación por parte de la administración dentro del proceso de contratación se configura de un documentos que determina ser la ley de las partes, documento denominado pliego de condiciones definitivo, que es base de un sinnúmero de estudios y apropiaciones estatales, para determinar la necesidad, la económica y el beneficio de la ejecución de dicho proceso de contratación; razones más que valederas que la ley le otorga a la entidad para crear la misma, y darle vida al pliego de condiciones definitivo, documento que puede ser fruto de errores, por tal razón la ley misma determinar los momentos en los cuales se pueden hacer modificaciones necesarias y por ende subsanar, modificar o desistir de la misma, por la existencia y gravedad de los errores que pernoten en los mismos. Tiempos que deben ser claros y por ende una vez precluidos, no dan motivo para que en la última etapa del proceso de contratación precontractual se de por terminado el mismo, como lo esta haciendo IDESAN, actos que configuran una violación directa a la norma, el pliego de condiciones, la jurisprudencia y las buenas prácticas de la contratación estatal, razones también que son pertinentes para lograr un detrimento en el patrimonio de la entidad y por ende del estado, al lograr que el oferente "perdedor" quien podría ser el adjudicatario allegue a la jurisdicción contencioso administrativo las acciones pertinentes que le permitan beneficiarse de la utilidad dejada de percibir por la no adjudicación del proceso de contratación en ese caso, situación que se puede dar con el cúmulo de requisitos establecidos, además que da pie para que las acciones disciplinarias sean actores fundamentales en la decisión de sanciones de carácter disciplinario ante el servidos que actué en contra de la ley y de los principios y cumplimiento de los fines del estado."

CONSIDERACIONES DEL IDESAN

Nótese como el mismo recurrente, afirma en el punto 5 de los fundamentos de hecho, que los oferentes no tenían conocimiento del presupuesto oficial en ninguna parte del pliego de condiciones, al decir: "de igual forma el mismo 19 de junio de 2019, hacen público el FORMULARIO No. 1 documento que exigen para presentar la propuesta económica de acuerdo al pliego de condiciones definitivo y un archivo en Excel denominado PRESUPUESTO OFICIAL, del cual no se tiene conocimiento en ninguna parte del pliego de condiciones definitivo.", circunstancia esta que confirma una vez más, algunas de las razones que tuvo el Instituto para la declaratoria desierta del proceso contractual.

El Consejo de Estado en fallo CE SIII E 23734 de 2013, repite y acoge la misma regla establecida en fallo de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la misma Corporación, en sentencia del 14 de abril de 2010 expediente 16432, cp. Mauricio Fajardo Gómez, en el que se estableció qué, en desarrollo del principio de economía (artículo 25 y numeral 9 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993), la declaratoria de desierta únicamente procederá por motivos o causas que impidan la

NIT: 890.205.565-1	PBX: (7) 6430301 Telefax: (7) 6473850	CALLE 48 No. 27A - 48 C.P. 680003 BUCARAMANGA, SANTANDER	www.idesan.gov.co	Facebook: Idesan	Twitter: @idesan_inf
--------------------	--	--	-------------------	------------------	----------------------

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 11 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	-----------------

escogencia objetiva y se adoptará en acto administrativo, como en efecto se hizo en la resolución objeto de recurso, frente a la cual el recurrente no presenta argumentos puntuales que contradigan lo dispuesto en la misma, simplemente presenta su posición frente al porque debe ser elegido como contratista del IDESAN.

Que la ley 1437 de 2011, establece que los recursos de reposición y apelación, deben expresar puntualmente los argumentos en contra de la decisión tomada, y en el presente caso, no existe argumentación dirigida a debatir puntualmente si se genera o no la causa que impidió la escogencia objetiva alegada por el instituto, sino más bien, se dedica el documento a exponer porque es el recurrente quien debe ganar el proceso contractual y no porque no se da la causal invocada por el INSTITUTO, convirtiéndose los argumentos del recurrente en simples argumentos de defensa que no van dirigidos a desvirtuar las razones que se tuvieron para la configuración de la causal de imposibilidad de llevar a cabo la selección objetiva de los proponentes, al dar aplicación directa al principio de transparencia que obliga maximizar los mandatos de optimización de las normas con estructura de principio que garantizan el derecho de igualdad de los oferentes y así mismo que materializan el principio de economía y por ende el del mismo nombre de selección objetiva de los proponentes, de acuerdo a los hechos y consideraciones jurídicas planteadas en el acto recurrido y que se generaron en el proceso contractual, que soportan la declaratoria de desierta del proceso de selección abreviada No. SA-GE-09-2019.

Que sobre la garantía del derecho a la igualdad de los postulados relacionados, el Consejo de Estado ha referido sobre el principio de transparencia como garantía del derecho a la igualdad de los proponentes, que: *"El principio de transparencia debe garantizar el derecho a la igualdad (...) la administración está obligada constitucional (CP arts 13) y legalmente (L. 80/93, arts. 24, 29 y 30) a garantizar el derecho a la igualdad de los oferentes o competidores. Por virtud de esta garantía, todos los sujetos interesados en el proceso de licitación han de estar en idénticas condiciones, y gozar de las mismas oportunidades (...) la referida igualdad exige que, desde el principio de procedimiento de la licitación hasta la adjudicación del contrato, o hasta la formalización de este, todos los licitadores u oferentes se encuentren en la misma situación, contando con las mismas facilidades y haciendo sus ofertas sobre bases idénticas"*²

Frente a los argumentos presentados por el recurrente, vemos que se soporta en las consideraciones del Honorable Consejo de Estado, tomadas a través del fallo con Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01825 (23734), Consejero ponente (E): DANILO ROJAS BETANCOURTH, 3 de mayo de 2013, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, las cuales, luego de leída y evaluada, tanto su obiter dicta como su ratio decidendi, vemos que no se contradice con las argumentaciones centrales de la resolución No. 334 de 2019, toda vez que, precisamente dicho acto administrativo se soporta en la aplicación del principio de transparencia específicamente al analizar la imposibilidad de llevar a cabo en condiciones de igualdad de los proponentes la debida selección objetiva, imposibilitando la aplicación del principio que lleva el mismo nombre, por haberlos inducido por parte de la administración a error involuntario, en el momento en que se modifica el presupuesto a través de adenda No. 1 de fecha 19 de junio de 2019, en respuesta a observación presentada por el señor Jorge Serrano de fecha 14 de junio de 2019 en la cual manifestó inconsistencia en el ítem de IMPREVISTOS del presupuesto oficial; para lo cual la entidad acepto la observación y modifico mediante adenda No. 1 el AIU, publicando nuevamente el presupuesto junto con el formulario No.1, el presupuesto publicado por error involuntario presentaba modificaciones en sus ítem 2,7 y 17 respecto a cantidad y valor unitario, modificaciones estas que no estaban contempladas dentro de la adenda, por ende no fueron informadas a los oferentes por parte de la entidad, ni tampoco fueron motivo de observación por parte de los proponentes, a fin de proceder a corregir dicha inconsistencia mediante adenda, lo que conllevó a que el día de la adjudicación se evaluaran las propuestas económicas con la formula contenida en la matriz de evaluación de elegibilidad la cual se estructuró con el presupuesto oficial publicado mediante adenda No. 1, presupuesto éste que presentaba modificaciones que no estaban anunciadas en la Adenda, error que generó en los proponentes que entendieron que se debía estructurar el presupuesto con el publicado mediante adenda No.1, lo que afectó el derecho de igualdad de los oferentes por generarse error en la interpretación de los pliegos de condiciones que hizo que algunos proponentes presentaran sus propuestas en el formulario del presupuesto oficial modificado por ser el documento último que contenía los AIU actualizados y al ver que los mismos no se reflejaban en el antiguo formulario 1 sin modificar, proponentes quienes además en las audiencias presentaron sus razones jurídicas, de haber incurrido en error involuntario por culpa de la administración generado en los pliegos de condiciones, generando esto imposibilidad de llevar a cabo la escogencia transparente entre los oferentes, afectando el principio de selección objetiva de los contratistas y continuándose con el proceso contractual de acuerdo al cronograma establecido.

En este sentido y teniendo en cuenta que desde los pliegos de condiciones por falta de haber expuesto a los oferentes la modificación a los ítem 2.7 y 17 respecto de cantidad y valor unitario, a la luz del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, tenemos que desde allí se generaron reglas a los proponentes que los indujeron a error, que impidieron la formulación de ofrecimientos

² Consejo de Estado – Sección Tercera – M.P. Alier Hernández Enriquez, 19 de julio de 2001, Radicación No. 12037

RESOLUCIÓN	Código: 20.038.02-216	Versión: 05	Fecha: 01/08/2019	Página 12 de 12
------------	-----------------------	-------------	-------------------	-----------------

en condiciones de igualdad, ya que 4 de ellos presentaron sus propuestas en el formulario del presupuesto oficial debido a la inconsistencia frente al formulario N1, y al encontrar que en los pliegos se cita un formulario 7 inexistente, situación esta que genera que se afecte el principio de selección objetiva de los proponentes y por ende se de paso a la aplicación directa del numeral 18 del artículo 25 y numeral 9 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, procediendo el IDESAN mediante acto administrativo motivado a la declaratoria de desierto del proceso de selección abreviada No. SA-GE-09-2019.

El argumento central de la solicitud de revocatoria directa, que se repite insistentemente, consiste en que el recurrente fue el único que presentó su propuesta en el Formulario No. 1 y que por esta razón debe ser a quien se le adjudique el contrato, pero esta argumentación no es suficiente para romper la carga argumentativa de la decisión contenida en la resolución 334 de 2019, especialmente en cuanto a lo expresado frente al principio de transparencia, imposibilidad de llevar a cabo una selección acorde a los postulados del principio de selección objetiva de los proponentes, en condiciones de igualdad cuando la administración modifica las condiciones sin manifestar dichos cambios a los proponentes, así mismo cuando el formulario No.1 publicado no corresponde a los cambios elaborados, encontrando el IDESAN que dichas argumentaciones no son suficientes para romper o determinar que la motivación del acto administrativo no fue suficiente, y mal haría el Instituto en adjudicar el contrato en condiciones claras de desigualdad por error involuntario de los proponentes, donde la administración debe ser garantista del debido proceso, del principio de transparencia, de economía y de selección objetiva de los proponentes, todo esto soportado en el derecho de igualdad que tienen las partes proponentes en el proceso de selección abreviada de estudio, y por eso se mantiene en la decisión tomada a través de la Resolución 334 de 2019.

Corolario de lo expuesto, el Instituto no encuentra procedente acceder a las pretensiones del recurrente en cuanto a reponer la resolución impugnada y en consecuencia dicho acto administrativo se confirmará en todas sus partes.

Que por lo anterior se,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Rechazar por improcedente la solicitud de revocatoria directa contenida en el documento radicado bajo la numeración 01718 del 9 de agosto de 2019, conforme lo expuesto en el presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: No reponer la Resolución 334 del 9 de agosto de 2019 y en consecuencia se confirma en todas sus partes.

ARTICULO TERCERO: Reconocer al abogado JOSE MIGUEL ARIAS RODRIGUEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 1.064.840.809 de Rio de Oro, cesar, tarjeta profesional No. 307188 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del señor MARTIN ELIECER QUINTERO DURAN, representante legal de la EMPRESA DE SERVICIOS DE INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S-ESICOL SAS, en los términos y para los efectos del poder conferido.

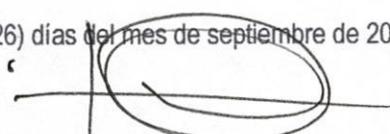
ARTICULO CUARTO: Notificar el contenido del presenta acto administrativo en la dirección Carrera 46 No. 56-88 Barrio Terrezas Bucaramanga, (dirección consignada en el recurso de reposición presentado), de conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2019.

ARTICULO QUINTO: Realizar la publicación de la presente Resolución en el Portal Único de Contratación www.colombiacompra.gov.co, publicación con la cual también se entenderá comunicado el presente acto administrativo, en los términos del artículo 3 numeral 9 de la Ley 1437 de 2011

ARTICULO SEXTO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno de conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2011.

COMUNÍQUESE, PUBLIQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Bucaramanga, a los veintiséis (26) días del mes de septiembre de 2019


GILBERTO MENDOZA ARDILA
Gerente

Proyectó: Flor Smith González Franco 

NIT: 890.205.565-1	PBX: (7) 6430301 Telefax: (7) 6473850	CALLE 48 No. 27A - 48 C.P. 680003 BUCARAMANGA, SANTANDER	www.idesan.gov.co	 Facebook: Idesan	 Twitter: @idesan_infi
--------------------	--	--	--	--	---