A continuación, se procede a dar respuesta a las observaciones presentadas al proyecto pliego de condiciones del proceso No. PSASIE-044-2024 cuyo objeto es: "ADQUISICIÓN DE BIENES MUEBLES PARA DOTAR DIFERENTES OFICINAS DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL DE CARTAGO VALLE DEL CAUCA", presentadas en los siguientes términos, a través de la plataforma del SECOP II:

OBSERVACIÓN No. 1 – MANUFACTURAS EL LIDER SAS – (29/11/2024 11:56 AM)

El proponente, a través de su representante legal, realiza la siguiente solicitud: *"Solicitar de la manera más atenta y respetuosa a la entidad **SUPRIMIR** lo contenido en los documentos previos del proceso en relación al requisito habilitante de "**ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO en CARTAGO**" en razón de que es abiertamente ilegal e inconstitucional yendo en contra de los principios constitucionales de la contratación pública en Colombia como se demuestra a continuación"*

Al respecto, el Municipio de Cartago brinda respuesta a la observación, en los siguientes términos:

La contratación estatal en Colombia está regida por principios constitucionales y legales, entre los cuales destacan el principio de selección objetiva y el principio de libre concurrencia. El objetivo fundamental del proceso de selección es asegurar que las entidades estatales contraten con aquellos oferentes que ofrezcan las mejores condiciones en términos de precio, calidad y cumplimiento, garantizando la eficiencia del gasto público y el adecuado cumplimiento de los fines estatales.

El principio de selección objetiva, establecido en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, es un pilar esencial en la contratación pública, ya que exige que la adjudicación del contrato se realice a la oferta más favorable para la entidad estatal, según los criterios previamente establecidos en los pliegos de condiciones. Dichos criterios deben ser claros, objetivos y verificables, lo que asegura transparencia y garantiza que la adjudicación se realice con base en parámetros técnicos, económicos y de capacidad, evitando la discrecionalidad indebida de la administración.

Por su parte, el principio de libre concurrencia, igualmente amparado por la Constitución y las leyes, exige que las condiciones para participar en un proceso de contratación estatal sean amplias y no restrictivas, con el fin de permitir la participación de la mayor cantidad de oferentes posibles. Esto se relaciona directamente con el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia, que garantiza la libertad económica, y con el artículo 13 de la misma, que promueve la igualdad de condiciones para participar en los procesos contractuales.

En el caso que nos ocupa, la sociedad observante ha solicitado que se eliminen del pliego de condiciones el requisito de contar con un establecimiento de comercio situado a una distancia máxima de 40 kilómetros del perímetro del Municipio de Cartago. A primera vista, podría argumentarse que estas exigencias restringen la libre concurrencia, al limitar la

participación de oferentes que no cuentan con un establecimiento de comercio con dichas condiciones. No obstante, es necesario realizar un ejercicio de ponderación que permita balancear los principios mencionados, y en particular, la prevalencia de criterios objetivos en el proceso de selección.

El ejercicio de ponderación entre el principio de selección objetiva y el de libre concurrencia no implica que uno excluya al otro. Ambos principios deben interpretarse de manera armónica, de modo que las condiciones exigidas por la entidad contratante respondan a necesidades objetivas del contrato, sin desbordar en restricciones innecesarias o arbitrarias que limiten la participación de oferentes. En este sentido, las exigencias impuestas deben estar directamente relacionadas con la ejecución eficaz y eficiente del objeto contractual, y no constituir meros formalismos.

En el caso concreto, la exigencia de contar con un establecimiento de comercio en la condiciones indicadas tiene una justificación objetiva y razonable. Esta exigencia permite que el contratista garantice una mayor capacidad de respuesta por parte del contratista, en términos de disponibilidad inmediata para atender cualquier eventualidad que pueda surgir durante la ejecución del contrato, lo que puede traducirse en una ejecución más eficiente y en tiempos oportunos. Además, contar con una sede física local puede facilitar la supervisión del contrato por parte de la entidad, evitando dilaciones o incumplimientos que podrían derivarse de la falta de presencia en el lugar.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado ha sido clara al señalar que los requisitos establecidos en los pliegos de condiciones deben responder a criterios objetivos y razonables, que estén justificados en la naturaleza del contrato y en la necesidad de asegurar su correcta ejecución. En la Sentencia C-332 de 2000, la Corte Constitucional sostuvo que *"las exigencias impuestas en los pliegos de condiciones deben guardar una relación de proporcionalidad y razonabilidad con el objeto del contrato, y no pueden constituir barreras injustificadas a la participación de los oferentes".* Este pronunciamiento es clave para comprender que la entidad contratante tiene un margen de discrecionalidad para establecer requisitos, siempre que estos sean necesarios y proporcionados.

Asimismo, el Consejo de Estado, en diversas providencias, ha ratificado que los pliegos de condiciones pueden incluir requisitos específicos, siempre que estos estén justificados en el contexto particular del contrato. En la Sección Tercera, en sentencia del 9 de marzo de 2017, Radicado No. 05001-23-31-000-2001-00120-01 (44213), la corporación precisó que "los requisitos de experiencia, capacidad financiera o técnica deben estar alineados con las necesidades del contrato, y su finalidad es asegurar que el contratista seleccionado cuente con las capacidades necesarias para cumplir con el objeto contractual". Este criterio se aplica igualmente a las exigencias de infraestructura, como en el caso que nos ocupa.

Si bien el principio de libre concurrencia es fundamental para garantizar la pluralidad de oferentes en un proceso de contratación estatal, este no puede entenderse como un mandato absoluto que impida a las entidades establecer requisitos que garanticen la adecuada ejecución del contrato. La selección objetiva prevalece en tanto las exigencias

impuestas en los pliegos de condiciones se basen en criterios objetivos y estén justificados en la naturaleza del contrato. En este caso concreto, la exigencia de contar con un establecimiento de comercio responde a necesidades objetivas del contrato y están directamente relacionadas con su correcta ejecución.

Por tanto, en un ejercicio de ponderación, es razonable concluir que el requisito establecido por la entidad contratante es válido y proporcionado, dado que busca asegurar que el contratista seleccionado cuente con los medios necesarios para cumplir adecuadamente con el objeto contractual. No se trata de una restricción indebida a la libre concurrencia, sino de una medida orientada a garantizar el éxito de la contratación, en beneficio de la entidad pública y del interés general. En consecuencia, su solicitud no será atendida de manera favorable.

En los términos anteriores, se brinda respuesta clara, oportuna y de fondo a su observación.

OBSERVACIÓN No. 2 – MANUFACTURAS EL LIDER SAS – (29/11/2024 11:56 AM)

El proponente, a través de su representante legal, realiza la siguiente solicitud: *"Solicitar de la manera más atenta y respetuosa a la entidad RECTIFICAR los indicadores financieros y organizacionales, debido a que los mismos no se compadecen con la realidad del sector económico que tendrá participación en el proceso, ya que después de revisar el proyecto de pliego de condiciones del proceso de la referencia, y el documento de análisis de estudio del sector se observa que no se hizo un estudio actualizado, basándonos en los siguientes argumentos:…"*

Al respecto, el Municipio de Cartago brinda respuesta a la observación, en los siguientes términos:

En la observación No 04, el interesado manifiesta lo siguiente: *"Solicitar de la manera más atenta y respetuosa a la entidad de no ser tenida en cuenta la observación anterior…."*, en consecuencia, el Municipio se abstiene de realizar un análisis de fondo a dicha observación, pero le aclara al proponente que por no ser un proceso que se encuentre cubierto por un acuerdo marco de precios, dado que los elementos enlistados en este acuerdo no cumplen con las características establecidas en la ficha técnica de este proceso.

OBSERVACIÓN No. 3 - **MANUFACTURAS EL LÍDER SAS – (29/11/2024 11:56 AM)**

El proponente, a través de su representante legal, realiza la siguiente solicitud: *"Solicitar de la manera más atenta y respetuosa a la entidad de no ser tenida en cuenta la observación anterior y en concordancia con el artículo 2.2.1.2.4.2.14 y en el artículo 2.2.1.2.4.2.18 del Decreto 1082 de 2015, modificado por el artículo 3 del Decreto 1860 de 2021, en el cual dispone que las Entidades Estatales, podrán incorporar los requisitos habilitantes diferenciales en favor de las Mipyme y las empresas y/o emprendimientos de mujeres y*

para la aplicación de este tipo de incentivos, los cuales se encuentran previstos en la Ley 2069 de 2020 y en el Decreto 1860 del 2021, relacionados con los siguientes aspectos: Tiempo de experiencia; Número de contratos para la acreditación de la experiencia; Índices de capacidad financiera: Índices de capacidad organizacional y; Valor de la garantía de seriedad de la oferta (…)

Razón por la cual solicitamos de la manera más atenta y respetuosa a la entidad HABILITAR a las empresas que certifiquen la calidad de MIPYME que cuenten con indicadores financieros INDICE DE LIQUIDEZ = 2,68, e indicadores organizacionales de RENTABILIDAD DEL PATRIMONIO = 8% y RENTABILIDAD DEL ACTIVO = 6%."

Al respecto, el Municipio de Cartago brinda respuesta a la observación, en los siguientes términos:

El artículo 3 del Decreto 1860 de 2021 que adiciona el artículo 2.2.1.2.4.2.18 del decreto 1082 de 2015 determina lo siguiente en cuanto a los criterios diferenciales para Mipyme en el sistema de compras públicas las entidades: *"(…) deberán incorporar requisitos habilitantes diferenciales relacionados con alguno o algunos de los siguientes aspectos:*

1. Tiempo de experiencia.
2. Número de contratos para la acreditación de la experiencia.
3. Índices de capacidad financiera.
4. Índices de capacidad organizacional.
5. Valor de la garantía de seriedad de la oferta.
(…)"

Por lo anterior, es potestativo de la entidad seleccionar que aspecto selecciona como requisito diferencial para Mipyme, que para el presente proceso se exigió el valor de la garantía de seriedad de la oferta, razón por la cual no se accede a su observación.

En los términos anteriores, se brinda respuesta clara, oportuna y de fondo a su observación.

El presente documento se suscribe, para su publicación, el 04 de diciembre del 2024

VICTOR MANUEL GAITAN BEDOYA
Jefe de Oficina Recursos Fisicos.

Digitó: Yenncy Paola Betancourt Garrido, Asesora Externa
Revisó: Edison Alejandro Díaz Coral – secretario Jurídico