**ACTO DE ADJUDICACIÓN – Proceso de selección – Contrato – Ilegalidad**

La ilegalidad de este acto consiste en que la decisión de dejarlos participar en la evaluación final se produjo en contravía de lo previsto en el pliego de condiciones al haberles dejado mejorar o complementar su oferta con el aporte de documentos que subsanaron la carencias que sus ofertas en materia de experiencia del proponente y de sus profesionales, la cual, se resaltó en la apelación, era insuficiente respecto de lo requerido para el proyecto de realización de las obras de sismoresistencia en el aeropuerto Palonegro, de la ciudad de Bucaramanga. (…) se alega, esta irregular habilitación de las ofertas en principio eliminadas supuso un cambio en la media geométrica mediante la que se daba un puntaje al valor de la oferta, el cual modificó también la evaluación definitiva en detrimento de sus intereses, en cuanto con las propuestas originalmente calificadas, de acuerdo con los parámetros del pliego de condiciones, hubiese sido aplicable un desempate por precio en el que se hubiera visto beneficiado. (…) en el caso del Consorcio Contein no puede hablarse de una mejora o complementación porque, de acuerdo con lo expresado por el concepto del director legal de la entidad pública, el acta de la audiencia de adjudicación y la resolución demandada, se valieron las mismas certificaciones que fueron presentadas junto con la oferta. Es cierto que para el efecto se trajeron nuevos documentos de las entidades contratantes que explicaban la razón por la que las mismas no fueron expedidas por ellas mismas sino por un tercero, pero ello implica una aclaración respecto de los documentos y no un cambio en su contenido o una nueva certificación

**MATERIAL PROBATORIO – Supuestos no probados**

En este asunto no se cuentan con elementos probatorios que permitan desvirtuar la legalidad del acto acusado y particularmente de su fundamento en lo tocante con la habilitación de las propuestas arriba señaladas, más allá de los documentos oficiales a los que se hizo referencia en el aparte de hechos probados y que dan cuenta de que las circunstancias en las que esta se dio no implican la existencia de una mejora o complementación de lo propuesto.(…) las afirmaciones de la demanda y la apelación sobre la falta de idoneidad de los proponentes y su incumplimiento en el parámetro de experiencia se tornan simplemente inverificables por esta Sala.(…). una modificación no implica que se hayan afectados los intereses del demandante. Por un lado, téngase en cuenta que de hecho el puntaje de Nuevas Estructuras se incrementó con la nueva evaluación, no solo en la media geométrica sino en la evaluación técnica definitiva en la que paso de a 88,00 el 12 de junio del 2002 a un 88,83 final

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Bogotá D.C., primero (1º) de agosto de dos mil dieciséis 2016

**Radicación número: 25000-23-26-000-2002-01910-01(29371)**

**Actor: CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS**

**Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AERONÁUTICA CIVIL**

**Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Procede la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado a resolver el recurso de apelación presentado por ambas partes contra la sentencia del 15 de diciembre del 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, mediante la cual se negaron las pretensiones. La sentencia será confirmada.

**SÍNTESIS DEL CASO**

Los integrantes del consorcio Nuevas Estructuras solicitan que se declare la nulidad de la resolución n.º 04264 del 26 de agosto de 2002, mediante la que la entidad pública demandada adjudicó la licitación pública n.º 2000036 de 2002 al consorcio Vargas Velandia.

**ANTECEDENTES**

**I. Lo que se pretende**

1. Mediante escrito radicado el 17 de septiembre del 2002 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (f. 2-23 c. 1), los integrantes del consorcio Nuevas Estructuras presentaron a través de apoderado demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

*PRIMERA. Declárese la Nulidad de la Resolución No. 4264 de fecha (26) veintiséis de Agosto de dos mil dos (2002), proferida por el SECRETARIO AEROPORTUARIO de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL mediante la cual se adjudicó la LICITACIÓN PÚBLICA No 2000036 de 2002 de consuno con las actas de respuestas y aclaraciones a las observaciones realizadas por los proponentes a la evaluación de la licitación No. 2000036 de 2002, que hacen parte integrante de la resolución objeto de impugnación.*

*SEGUNDA. Como consecuencia de la declaratoria de Nulidad de la Resolución No. 4264 del (26) veintiséis de Agosto de dos mil dos (2002) y a título de restablecimiento del derecho se condene a LA NACIÓN-UNIDAD ADMINISTRATRIVA ESPECIAL DE AERONÁUTUCA CIVIL a reconocer y pagar a mi mandante como reparación, la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a mi mandante con la expedición del acto administrativo de adjudicación de la licitación No. 2000036 de 2002.*

*TERCERA. Las sumas a que sea condenada LA NACIÓN-UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL, según las dos pretensiones anteriores, se actualizarán en su debida oportunidad conforme al artículo 1º del Decreto 679 de 1994 según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE, a la fecha de ejecutoria de la sentencia y sobre tales sumas se liquidará y reconocerá un interés legal del 6% anual desde la fecha de declaratoria de adjudicación y hasta la fecha de la sentencia.*

*CUARTA. Como consecuencia lógica de las declaraciones, sírvanse declarar que la mejor propuesta presentada y elegible para haberle sido adjudicada la licitación y, por ende, permitido la celebración del respectivo contrato dentro de la licitación pública No. 2000036 de 2002, fue la del CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS y no otra (s) de las presentadas, en especial la del CONSORCIO VARGAS VELANDIA.*

*QUINTA. Que de conformidad con las anteriores declaraciones, sírvanse declarar responsable y condenar a la NACIÓN-UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AERONÁUTICA CIVIL, o la entidad o dependencia que llegare a ser* *sus veces, a pagar a mis representados, acorde con los derechos y acciones representados en los porcentajes de compromiso entre ellos acordados en el documento de constitución del CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS, por concepto de indemnización, los daños y perjuicios que les fueron causados, los que a título de daño emergente y lucro cesante, se tasan y discriminan en estimación razonada de la cuantía de acuerdo con lo mandado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.*

*SEXTO. Que todas las sumas de dinero a que finalmente se condene y ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AERONÁUTICA CIVIL, o entidad o dependencia que llegare a ser sus veces y favor de mis representados, por los conceptos y valores que se desprenden de las pretensiones, sean actualizadas monetariamente desde la fecha de terminación del proceso hasta el día en que se verifique el pago efectivo y real de las mismas, en todo caso conforme a las pautas y parámetros fijados por la reiterada jurisprudencia emanada del Honorable Consejo de Estado y atendiendo el mandato expreso del artículo 16 de la Ley 446 de 1998.*

*SÉPTIMA. A la sentencia que le ponga fin al presente proceso se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo, de acuerdo con los lineamientos señalados por la jurisprudencia constitucional sobre este aspecto a la fecha de presentación de la solicitud de cumplimiento y obedecimiento de la sentencia, acompañada con los índices de precios al consumidor o el valor que resulte actualizado hasta la fecha de su pago real y efectivo.*

*OCTAVA. Que se condene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AERONÁUTICA CIVIL, o entidad o dependencia que haga sus veces, al pago de las costas, agencias en derecho y demás gastos del proceso, en especial si la entidad demandada queda incursa en la conducta procesal prevista en el parágrafo 3º del art. 75 de la Ley 80 de 1993 y artículo 55 de la Ley 446 de 1998.*

1.1. La demanda presentó como fundamento fáctico de sus pretensiones las siguientes circunstancias:

1.1.1. Mediante resolución n.º 1028 del 15 de marzo del 2002 la UAE demandada ordenó la apertura de la licitación pública n.º 2000036 del 2002, la cual tuvo por objeto la contratación de las obras de sismoresistencia del aeropuerto de Bucaramanga de acuerdo con las especificaciones previstas en la Ley 400 de 1997. La obra debía realizarse a precios unitarios fijos y de acuerdo con los parámetros técnicos y presupuestales contenidos en los pliegos de condiciones. El presupuesto asignado fue de $1 557 667 604.

1.1.2. El consorcio Nuevas estructuras presentó propuesta en ese proceso licitatorio, durante el plazo previsto en el pliego para el efecto, el cual transcurrió entre el 3 de abril del 2002 y el 29 del mismo mes, momento en el que se cerró el proceso licitatorio.

1.1.3. Finalmente, se recibieron las ofertas de varias sociedades, consorcios y uniones temporales.

1.1.4. El 12 de mayo de 2002, de acuerdo con el adendo n.º 2 al pliego, se dejaron a disposición de los proponentes los estudios y evaluaciones de las diferentes dependencias de la UAE contratista. En estos se eliminaron 8 propuestas, de acuerdo con las siguientes razones:

* Consorcio A&P, fue eliminado por cuanto no cumplió con las condiciones mínimas exigidas por el recurso humano, en cuanto no acreditó la experiencia específica requerida por los residentes de obra, que consistía en, al menos, 2 contrato de obra cada uno.
* Consorcio Prabyc ZR, no cumplió con las condiciones mínimas exigidas para el proponente, pues no acreditó la experiencia específica requerida. Relacionó tres contratos con entidades estatales, de los cuales dos de ellos no pudieron ser tenidos en cuenta pues sus actas finales de obra, en un caso, y liquidación en el otro, no fueron suscritos por las entidades contratantes.
* Construcciones CF Ltda, fue eliminado porque la oferta contenía información inexacta.
* Unión temporal Contein AVP, no cumplió con las condiciones mínimas exigidas para el proponente, al no demostrar la experiencia requerida.
* Consorcio Palonegro-CO, fue eliminado porque no cumplió las condiciones mínimas exigidas para el recurso humano, dado que no acreditó la experiencia específica mínima requerida para el director de obra en mínimo tres contratos.
* Consorcio Bucaramanga, no cumplió con las condiciones mínimas exigidas para el proponente, pues no acreditó la experiencia específica requerida.
* Procon Ltda. no cumplió con las condiciones mínimas de experiencia requerida.
* Consorcio Aeropuerto, no cumplió con las condiciones mínimas exigidas para el asesor en estructura.

1.1.4. La evaluación financiera eliminó otras tres propuestas, así:

* Unión temporal los Parques, fue eliminada porque el balance y el estado de pérdidas y ganancias de uno de los miembros de la UT, Humberto García Arbeláez, se presentaron sin firmas de revisor fiscal, lo cual se exigió en el pliego de condiciones.
* Consorcio Bernardo Ossa López – Edgar Gómez Lucena & Asociados Ltda., el balance y el estado de pérdidas y ganancias de uno de los miembros del consorcio, Bernardo Encisar Ossa López, se presentaron sin firmas del revisor fiscal.
* Unión temporal Aero 2002, fue descartado porque los balances del miembro de la UT Eduardo Chacón Castillas se presentaron sin firmas del revisor fiscal.

1.1.5. Mediante el memorando 36-1642-02 del 18 de junio del 2002, el director de infraestructura envió al secretario aeroportuario las respuestas presentadas a las observaciones, las cuales posteriormente fueron remitidas al jefe de la división de adquisiciones de la entidad contratista. En resumen, en tal informe se decidió eliminar de forma definitiva las propuestas de la Unión Temporal Los Parques por incumplir con la experiencia del director de obra; así como la de Inversiones y Construcciones Cañón Hnos y Compañía Ltda por información inexacta. También se acogió la petición de varios oferentes de excluir del resumen final de evaluación del precio las ofertas que fueron rechazadas por razones técnicas y financieras.

1.1.6. En el mismo memorando se habilitaron financieramente las ofertas de la Unión Temporal Aero 2002 y el Consorcio Bernardo Ossa López – Edgar Gómez Lucena y Asociados Ltda, en consideración a que los documentos que presentaron sin firma del revisor fiscal en realidad no necesitaban tenerla, de acuerdo con el pliego de condiciones.

1.1.7. Mediante oficio n.º 5100-1957 del 18 de julio del 2002, el director de infraestructura de la entidad contratista se pronunció sobre las recomendaciones presentadas por la junta de licitaciones, confirmando el rechazo de las ofertas presentadas por Consorcio Prabyc ZR, Unión Temporal Contein AVP, Unión temporal Los Parques, Consorcio Palonegro – CO, Consorcio Bucaramanga 2002. Agregó la parte que en el documento se expusieron argumentos técnicamente válidos y debidamente sustentados en el informe de recomendación. Particularmente, en relación con la experiencia del oferente Consorcio Prabyc-ZR, se solicitó información a la Secretaría de Educación –aunque la demanda no especifica sobre qué contrato-, la cual indicó que las actas de liquidación son suscritas por el contratista, el interventor externo, el subdirector de plantas físicas y cuentan con el visto bueno de la Secretaria de Educación.

1.1.8. El 23 de julio del 2002, a través de la resolución n.º 03659 de esa fecha, el director legal de la Aerocivil prorrogó el término de adjudicación por 30 días calendario, contados a partir de la fecha inicialmente prevista en el numeral 3.4. del pliego de condiciones.

1.1.9. El 16 de agosto del 2002, el director legal de la Aerocivil emitió concepto dirigido a la junta de licitaciones, en el que refirió al informe presentado por el director de infraestructura sobre la oferta de Prabic ZR. En el concepto este funcionario señaló que se debían tener en cuenta los documentos traídos por Prabyc por los que primero se había considerado su eliminación, consistentes en el acta final de obra y de liquidación de dos contratos que no contaban con suscripción de las entidades contratistas. En este sentido argumentó que junto a ellas se trajeron constancias del subdirector de plantas físicas de la entidad contratante Secretaría de Educación, en las que se dejó constancias de que los objetos contractuales de esos acuerdos se habían ejecutado a cabalidad. Agregó que valorar estos documentos no implicaba adición de las ofertas, en cuanto habían sido anexados a la propuesta desde el inicio.

1.1.10. En forma similar, mediante oficio del 16 de agosto del 2002 dirigido a la junta de licitaciones de la Aerocivil, el Director Legal también solicitó que se tuvieran en cuenta los documentos para acreditar la experiencia específica de la oferta de la Unión Temporal Contein AVP-Gutiérrez. Estos, según se desprende de la transcripción de este documento presentada en la demanda, consistían en certificaciones de contratos celebrados por los proponentes con particulares que en realidad no estaba suscritas por esas sociedades sino por terceros. Sin embargo, con el aporte del oferente de otros documentos que sí eran provenientes de los contratantes en los que se dejaba clara constancia de la celebración y ejecución de dichos acuerdos, las dudas se despejaban respecto a la existencia y las condiciones de la celebración y ejecución de las obras en que consistieron los acuerdos. Agregó el Director Legal que estas segundas certificaciones no implicaban una adición de las propuestas sino simplemente una aclaración a las mismas.

1.1.11. El 23 de agosto del 2002 a las 9: a.m. se celebró la audiencia de adjudicación, en la cual el representante del consorcio demandante se vio sorprendido por la habilitación de las ofertas de Consorcio Prabyc – ZR y Unión Temporal Contein AVP-Gutiérrez, dado que la administración había admitido documentos allegados posteriormente al cierre, aduciendo que los mismos no constituían adición de las ofertas sino aclaración a las mismas. El Consorcio Nuevas Estructuras se opuso a esta situación, mediante escrito que expresó su inconformidad al considerar que el estudio de nuevos documentos constituía mejorar esas ofertas. Además, alegó que el Consorcio Prabyc-ZR había presentado información acerca de algunos contratos que no era coincidente. Señaló entonces:

*(…) en ese mismo acto el CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS demostró ante los asistentes, con la oferta en mano, que el CONSORCIO PRABYC – ZR presentaba inexactitud entre la certificación del contrato 020 de 1999 (folio 100) suscrito con la Secretaría de Educación del Distrito Capital y el Acta Final de Obra (folio 101), incurriendo en causal de Eliminación, por haber presentado información inexacta, demostraba y que generaba mayor puntaje. Y que a folios 107 y 143, las Actas de liquidación y final de obra respectivamente de los contratos 020/99 y 325/99, no tenían el Visto Bueno ni del Subdirector de Plantas Físicas, ni de la Secretaría de Educación, por lo cual no debían ser tenidas en cuenta, incurriendo en causal de eliminación por no acreditar la experiencia mínima requerida.*

1.1.12. Agregó que en la misma audiencia, el Consorcio Vargas Velandia solicitó a la administración que habilitara al proponente Unión Temporal Los Parques, que había sido rechazado porque el director de obra asignado no cumplía con los requisitos del pliego. Para el efecto se trajeron vía fax certificaciones corregidas, enviadas por el contratante, argumentando que debía aplicarse la misma lógica detrás de la recepción extemporánea de los documentos para la habilitación de Prabyc – ZR. Por tal razón, se suspendió la audiencia para ser continuada el 26 de agosto del 2002.

1.1.13. En tal fecha se continuó con la audiencia; se habilitó a la Unión Temporal Los Parques y se adjudicó el contrato al consorcio Vargas Velandia. El demandante resiente tal decisión en cuanto dicha unión temporal se encontraba en la misma situación de otros oferentes que no fueron habilitados, además de que dicha determinación, aunada a la de tener en cuenta a los otros participantes a los que se hizo referencia, cambiaron la media geométrica y el resultado de la selección.

1.2. El fundamento jurídico de las pretensiones recae, en gran parte, en la modificación de la media geométrica usada para la asignación final de puntaje a causa de la inclusión indebida en la calificación definitiva. Sobre el particular explicó:

*Resulta claro como mi representado cumplió a cabalidad con los requisitos jurídicos técnicos y financieros para que le fuera adjudicada la licitación, pues su propuesta se ajustó a los requerimientos inmersos en el pliego de condiciones, lo cual ameritaba la mejor calificación, no obstante se revivieron propuestas que habían sido rechazadas, hecho que generó que se afectara la calificación final, los cuadros que se presentan a continuación demuestran que cualquiera de los siguientes tres eventos, la licitación debió haber sido adjudicada al CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS:*

*CASO PRIMERO: Como resultado de las evaluaciones y observaciones presentadas por los participantes, quedaron habilitados finalmente:*

*- CONSORCIO MARVAL MELO Y ÁLVAREZ.*

*- CONSORCIO PALONEGRO*

*- CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS*

*- CONSORCIO BERNARDO OSSA LÓPEZ – EDGAR GÓMEZ LUCENA Y ASOCIADOS LTDA*

*- CONSTRUCTORA CANAAN S.A.*

*- CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO*

*- UNIÓN TEMPORAL AERO 2002*

*Es decir (8) ocho oferentes hábiles, situación que implica que el presupuesto oficial sea tenido en cuenta 2 veces para el cálculo de la media geométrica, la cual asigna por el valor de la oferta un puntaje máximo de 40 puntos.*

*Como resultado final se da un empate técnico en el primer puesto, entre CONSORCIO VARGAS VELANDIA (98.17 ptos) Y CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS (98.00), en cuyo caso el numeral 3.2. de los pliegos de condiciones estableció que se escogería la oferta de menor precio, es decir la de CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS, con un puntaje de 98.00 y por un valor de $1.493.574.955,00.*

*CASO SEGUNDO: Como resultado de las evaluaciones y observaciones presentadas por los participantes, y acogiendo el concepto de la División Legal fueron habilitados, dos (2) oferentes que habían sido rechazados, CONSORCIO PRABYC – ZR Y UNIÓN TEMPORAL CONTEIN – AVP, quedando habilitados finalmente:*

*- CONSORCIO MARVAL MELO Y ÁLVAREZ.*

*- CONSORCIO PALONEGRO*

*- CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS*

*- CONSORCIO VARGAS VELANDIA*

*- CONSORCIO BERNARDO OSSA LÓPEZ – EDGAR GÓMEZ LUCENA Y ASOCIADOS LTDA*

*- CONSTRUTORA CANAAN S.A.*

*- CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO*

*- CONSORCIO PRABYC - ZR*

*- UNIÓN TEMPORAL CONTEIN – AVP*

*Es decir (10) diez oferentes hábiles, situación que implica que el presupuesto oficial sea tenido en cuenta 2 veces para el cálculo de la media geométrica, la cual asigna por el valor de la oferta un puntaje máximo de 40 puntos. Como resultado final queda el CONSORCIO PRABYC – ZR, en el primer puesto, con un puntaje de 99.02 puntos y un valor de $1.504.712.826,00.*

*CASO TERCERO: Como resultado de las evaluaciones y observaciones presentadas por los participantes, y acogiendo el concepto de la División Legal fueron habilitados, dos (2) oferentes que habían sido rechazados, CONSORCIO PRABYC – ZR Y UNIÓN TEMPORAL CONTEÍN – AVP, adicionalmente, por solicitud de CONSORCIO VARGAS VELANDIA, se habilita al oferente UNIÓN TEMPORAL LOS PARQUES, quedando habilitados finalmente:*

*- CONSORCIO MARVAL MELO Y ÁLVAREZ*

*- CONSORCIO PALONEGRO*

*-CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS*

*- CONSORCIO VARGAS VELANDIA*

*- CONSORCIO BERNARDO OSSA LÓPEZ – EDGAR GÓMEZ LUCENA Y ASOCIADOS LTDA*

*- CONSTRUCTORA CANAAN S.A.*

*- CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO*

*- UNIÓN TEMPORAL AERO 2002*

*- CONSORCIO PRABYC – ZR*

*- UNIÓN TEMPORAL CONTEIN – AVP*

*- UNIÓN TEMPORAL LOS PARQUES*

*Es decir (11) once oferentes hábiles, situación que implica que el presupuesto oficial sea tenido en cuenta 2 veces para el cálculo de la media geométrica, la cual asigna por el valor de la oferta un puntaje máximo de 40 puntos. Como resultado final se da un empate técnico en el primer puesto, entre CONSORCIO VARGAS VELANDIA (99.01 ptos) Y UNIÓN TEMPORAL CONTEIN – AVP (99.13 ptos), en cuyo caso el numeral 3.2. de los pliegos de condiciones estableció que se escogería la oferta de menor precio, es decir la de CONSORCIO VARGAS VELANDIA, con un puntaje de 99.01 y por valor de $1.494.219.098,00, OFERENTE AL CUAL LE ADJUDICARON FINALMENTE LA LICITACIÓN.*

*Con todo lo anterior, queda demostrado que es procedente la nulidad de la resolución solicitada y en consecuencia la indemnización de perjuicios ya que si la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil, hubiera dado cabal cumplimiento al contenido del pliego de condiciones hubiese permanecido en primer lugar, en el orden de elegibilidad la propuesta de mi poderdante lo que lo convertía en adjudicatario de la licitación pública No. 2000036 de 2002.*

1.3. En la misma línea argumentativa, el consorcio demandante indicó que en el proceso de selección se violaron las normas legales y constitucionales que garantizan la objetividad en la escogencia de la oferta. Señaló entonces que se violaron los artículos 3, 23, 24, 25 y 29 de la Ley 80 de 1993; así como los 2, 6, 13, 83, 90, 29, 116, 122, 123, 124 y 209 de la Constitución.

**II. Trámite procesal**

2. La demanda fue admitida el 4 de diciembre del 2002 (f. 31 c. 1) y contestada de forma oportuna por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, también dentro del plazo pertinente, el 10 de julio del 2003 (f. 38-53 c. 1).

3.1. La entidad demandada comenzó por aceptar los hechos relativos a la habilitación de proponentes inicialmente descartados, pero explicó que con ello no se violó la selección objetiva. En realidad, en su parecer, ello se debió al análisis detallado de documentos que aclaraban aspectos de la experiencia de los proponentes o del personal ofrecido por estos. También señaló que en realidad la media geométrica no se vio afectada:

*(…) La media geométrica no se modificó por causa de la habilitación de los proponentes, en razón de lo siguiente: teniendo en cuenta el numeral 3.2.1. del pliego de condiciones, en donde se establece las reglas del precio de la oferta para el cálculo de la Media Geométrica (40 puntos), significa que la inclusión de los tres (3) proponentes como habilitados, no afectó en nada a la Medio Geométrica al no haber sobrepasado el rango establecido de 4 - 12 del número de propuestas, si en su defecto se hubiera presentado el paso al siguiente rango establecido 13 – 24, probablemente se hubiera modificado la Media Geométrica por cuanto que se incluiría en una (1) vez el presupuesto oficial por cada tres (3) propuestas hábiles, lo que llevaría afectar el valor de las propuestas.*

3.2. La Aeronáutica continuó señalando que el concepto de violación de las normas indicadas en la demanda es impreciso y falto de claridad. También indicó que el consorcio demandante no tenía la mejor propuesta, refiriéndose de manera particular al argumento según el cual en caso de haberse dejado sin habilitar a los proponentes descartados en principio, se hubiera presentado un empate que debió ser resuelto en favor de Nuevas Estructuras por el menor precio total, lo cual consideró falso en cuento este factor de desempate no existía, o al menos no en los términos que sostiene el demandante. Sostuvo entonces:

*No obstante de que la parte actora se fundamenta en el hecho que dice haber demostrado en el proceso licitatorio tener mejor derecho a la del CONSORCIO VARGAS VELANDIA por que ostenta una propuesta de menor precio favorable a la Entidad a la presentada por éste, ello no significa que lo que afirma se a cierto, por cuanto que el factor precio siempre no es un elemento esencial que debe tomarse en cuenta para realizar una selección objetiva, puesto que, cuando se tiene lugar una licitación, los pliegos de condiciones cumplen una importante función de guía para la administración al incorporar, como parte esencial, la información referente a los llamados factores objetivos de selección, de conformidad con el numeral 2º, del artículo 30, de la Ley 80 de 1993, que para el caso que nos ocupa se cumplen en el numeral 3.2. del Pliego de Condiciones en donde se registra los criterios de calificación para que la propuesta sea elegible y adjudicable.*

*En consonancia con lo anterior, el inciso tercero del artículo 29 del estatuto en mención hace referencia al concepto de favorabilidad de la propuesta, en donde se avoca los aspectos que deben tomarse en cuenta para la realización de una selección objetiva, requiriendo en su efecto la consideración precisa, detallada y concreta contenida en los pliegos de condiciones.*

*En materia de selección objetiva el Honorable CONSEJO DE ESTADO ha dicho que debe tenerse en cuenta entre otros factores los siguientes: el precio, el plazo, la calidad, la seriedad, el cumplimiento de contratos anteriores, la solvencia económica, la capacidad técnica, la experiencia, la organización y el equipo de ofertas; que en igualdad de condiciones debe proferirse la propuesta que ofrezca mejor precio; que en igual precios las de mejores condiciones globalmente consideradas y que en igualdad de condiciones y precios se tendrá en cuenta la distribución equitativa de los negocios.*

*(…)*

*Es de señalar por último, que el numeral 3.2 del Pliego de Condiciones establece que en caso de empate matemático en el puntaje de evaluación final, se escogerá el proponente que tenga menor precio y ofrezca mayor cantidad de metraje en la experiencia, es decir, se debe cumplir con las (2) condiciones y no la del precio como lo da entender la parte actora en su afirmación aludida.*

4. Las partes guardaron silencio en la oportunidad que se les dio para alegar de conclusión de primera instancia.

5. El 15 de septiembre del 2004 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, profirió **sentencia** de primera instancia (f. 74-88 c. ppl), en la que negó las súplicas de la demanda.

5.1. El *a quo* inició fijando la controversia planteada en la demanda. Consideró que aunque esta no era muy precisa en el concepto de violación, la parte actora alegaba el desconocimiento del pliego de condiciones, especialmente su numeral 2.12.12., al habilitar propuestas después de que habían sido eliminadas, lo cual, a su vez, causó un cambio en la puntuación que se le asignó.

5.2. A continuación, el *a quo* examinó si la decisión de habilitar a los tres proponentes inicialmente eliminados infringía los principios de la contratación estatal, encontrando que esto no fue así, principalmente porque las razones de su descarte inicial fueron formales y no de fondo. Así, la valoración de las propuestas de hecho tuvo por objeto realizar la mejor selección objetiva posible. Se destaca lo siguiente:

*La Sala considera que durante el proceso licitatorio, en ningún momento la entidad contratante desconoció los preceptos del pliego de condiciones, en especial el numeral 2.12.12, pues se puede decir que las propuestas que fueron eliminadas de dicho proceso, lo fueron simplemente por no cumplir con aspectos formales, esto es, que los documentos aportados para acreditar experiencia, no estaban suscritos por los funcionarios, que en principio debían suscribirlos, situación que durante la etapa de observaciones del proceso licitatorio quedó aclarada de manera satisfactoria. En consecuencia, si las causales de eliminación de las propuestas obedecían simplemente a aspectos formales, y no sustanciales o de fondo, bien hizo la UAEAC, por intermedio de su Director Legal, en habilitar las propuestas eliminadas, pues atendiendo los mandatos del artículo 29 del Estatuto Contractual (principio de selección objetiva), la finalidad del proceso licitatorio es buscar la mejor propuesta, que permita a la Administración satisfacer sus expectativas (el objeto del contrato), por tanto, no le asiste razón al apoderado del actor, cuando afirma que la adjudicación de la licitación No. 200036 de 2002, obedeció a criterios subjetivos de la entidad contratante, pues ha quedado demostrado que desde el principio, en las propuestas que fueron inicialmente eliminadas, o durante el proceso de observaciones, se aportaron los documentos que permitían establecer que efectivamente las personas que suscribieron las certificaciones para acreditar experiencia en ejecución de contratos de obra, estaban debidamente autorizadas para expedirlas por parte de las entidades contratantes de las obras certificadas, razón por la cual fueron habilitadas, atendiendo siempre a factores objetivos durante el proceso de evaluación de las propuestas, esto es, teniendo en cuenta únicamente la información contenida en los documentos aportados con cada una de dichas propuestas.*

5.3. En un sentido similar, el tribunal de primera instancia resaltó que no se produjo violación al principio de igualdad porque los documentos que se tuvieron en cuenta para tener por acreditadas las calidades pedidas en el pliego ya habían sido presentadas junto con las propuestas originales, además de que, en cualquier caso, estos documentos sólo aclaraban las propuestas y no las modificaban sustancialmente.

5.4. Agregó que no puede perderse de vista que en ningún escenario la propuesta de Nuevas Estructuras estaba llamada a ser la primera, ni siquiera en el caso hipotético de que las eliminaciones de las propuestas de Prabyc – ZR, Contein y Los Parques no hubieran tenido lugar.

5.5. Finalmente, la sentencia de primera instancia indicó que de cualquier manera la media geométrica no se vio afectada por la inclusión de las tres propuestas, pues la fórmula prevista para su cálculo era la misma con 8 u 11 proponentes, de acuerdo con el numeral 3.2.1. del pliego de condiciones.

6. La anterior decisión fue **apelada** a tiempo por el consorcio demandante (f. 90, 98-109 c. ppl), el cual expuso su disentimiento con la sentencia de primera instancia, de la siguiente forma:

6.1. La parte demandante consideró errada la apreciación del *a quo* sobre la vaguedad del sustento jurídico de la demanda y señaló que en ella se hizo referencia a la violación no sólo de normas legales sino de principios constitucionales. En tal sentido insistió en la irregularidad de la forma en la que se llevó a cabola escogencia del adjudicatario, la cual no dudó en calificar como producto de una desviación de poder.

6.2. Luego insistió en que las ofertas reintegradas al proceso de selección no cumplían con los requisitos de experiencia para participar, bien en el aspecto general de las obras realizadas por los proponentes o en el particular de la específica de sus profesionales ofrecidos y la información adicional allegada durante la etapa de observaciones mejoró las propuestas originales, lo que violó las normas legales y constitucionales aplicables, particularmente las referidas al debido proceso y a la selección objetiva. Los pliegos previeron una penalidad por no traer los documentos necesarios y esta fue abiertamente desconocida por la administración.

6.3. Finalmente, rechazó las afirmaciones de la sentencia impugnada según las cuales en cualquier caso el demandante no era el primero en ningún escenario. Reiteró que la habilitación cambió la media geométrica aplicable y la puntación. Sin esta modificación, de acuerdo con los parámetros del pliego de condiciones, hubiese sido aplicable un desempate por precio en el que se hubiera visto beneficiado el demandante.

7. Durante el término otorgado para alegar de conclusión sólo actuó la entidad demandada (f. 113-117 c. 1) que solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia con los siguientes argumentos:

7.1. Consideró acertada la reflexión de la sentencia de primera instancia sobre la imposibilidad del rechazo de las propuestas por aspectos meramente formales, lo cual está prohibido por el estatuto de contratación.

7.2. Insistió en que en ningún caso la propuesta del consorcio demandante ocupó o debió ocupar el primer lugar, ni siquiera con los proponentes originalmente aceptados.

**CONSIDERACIONES**

**I. Competencia**

8. La Sala es competente para decidir el caso por ser un asunto contractual en el que es parte una entidad estatal de las enunciadas en el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, según lo dispone el artículo 75[[1]](#footnote-1) del mismo estatuto; y por cuanto se trata de un recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en un proceso que, por su cuantía[[2]](#footnote-2), tiene vocación de doble instancia.

**II. Hechos probados**

9. De conformidad con las pruebas válidamente allegadas al proceso, se tienen por probados los siguientes hechos particularmente relevantes:

9.1. El 15 de abril del 2002 la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil expidió la resolución n.º 01028 por la que ordenó la apertura de la licitación pública n.º 2000036 de 2002, cuyo objeto fue la contratación de las obras de sismo resistencia del aeropuerto Palonegro de Bucaramanga. A la fecha de cierre se habían depositado las siguientes ofertas (copia simple[[3]](#footnote-3) de la resolución n.º 04264 del 26 de agosto del 2002 de la Aeronáutica Civil –c. 4-; copia simple del pliego de condiciones de la licitación pública n.º 2000036 del 2002 –f.104-169 c. 2-):

* Unión Temporal Parques
* Consorcio Marval S.A.-Sociedad Melo y Álvarez Ltda.
* Consorcio Palonegro
* Consorcio A&P
* Consorcio Prabyc ZR
* Consorcio Nuevas Estructuras
* Construcciones CF Ltda.
* Consorcio Vargas Velandia
* Unión Temporal Contein A.V.P.
* Consorcio Palonegro-CO
* Consorcio Bernardo Ossa Lopez-Edgar Gómez Lucena & Asociados Ltda.
* Consorcio B/manga 2002
* Inversiones y Construcciones Cañón Hermanos y Cia Ltda.
* Constructora Canaan Ltda.
* Procon Ltda.
* Consorcio Aeropuerto
* Consorcio Ciudad Nuevo Milenio
* U.T. Aero 2002

9.2. El pliego de condiciones de la licitación pública n.º 2000036 del 2002 estableció las normas que regirían el proceso de selección del contratista. Sobre las causales de eliminación de las propuestas y la forma en las que estas serían calificadas. El pliego fue objeto de 6 adendos. Los adendos n.º 1 y 2 cambiaron las fechas para el cierre de la licitación y las observaciones a las evaluaciones. Por su parte, los adendos n.º 3, 4, 5 y 6 cambiaron elementos de la experiencia mínima de los proponentes y el recurso humano ofrecido, así como los factores de calificación. Dado que algunos fueron modificados sucesivamente o en más de una ocasión, se resume la forma en la que los aspectos más relevantes del pliego quedaron de forma definitiva (copia simple del pliego de condiciones de la licitación pública n.º 2000036 del 2002 –f.104-169 c. 2-, copia auténtica del adendo n.º 1 al pliego de condiciones de la licitación 2000036 del 2002 –f. 80 c. 2-; copia auténtica del adendo n.º 2 al pliego de condiciones de la licitación 2000036 del 2002 –f. 79 c. 2-; copia auténtica del adendo n.º 3 al pliego de condiciones de la licitación 2000036 del 2002 –f. 64-72 c. 2-; copia auténtica del adendo n.º 4 al pliego de condiciones de la licitación 2000036 del 2002 –f. 58-62 c. 2-; copia auténtica del adendo n.º 5 al pliego de condiciones de la licitación 2000036 del 2002 –f. 39-40 c. 2-; copia auténtica del adendo n.º 6 al pliego de condiciones de la licitación 2000036 del 2002 –f. 37-38 c. 2-):

*2.12.12. EXPERIENCIA ESPECÍFICA MÍNIMA DEL PROPONENTE (última modificación adendo n.º 4)*

*Para evaluar la experiencia del proponente, éste deberá presentar mínimo tres contratos de obra así: Dos en edificaciones que incluyan estructuras en concreto. Y un contrato de obra, en edificación que incluya estructuras en concreto y estructura metálicas, terminados entre el 28 de febrero del año 1997 y el 28 de febrero del año 2002, certificados por el contratante, y cuyos valores, por cada contrato en SMLMV, sean inferiores al 100% del presupuesto oficial SMLMV.*

* *Edificación: Es una construcción cuyo uso principal es la habitación u ocupación por seres humanos.*

*Nota: Para el presente proceso se considera obra en edificación a los siguientes:*

* *Estaciones de bomberos, defensa civil, policía, cuarteles de las fuerzas armadas, y sedes de las oficinas de prevención y atención de desastres.*
* *Edificios hospitalarios, teatros, carcelarios, terminales aeroportuarios, torres de control, edificios de oficinas.*
* *Peajes siempre y cuando incluyan estructuras en concreto, mampostería y estructuras metálicas.*
* *Estructuras en centros de atención de emergencias.*
* *Guarderías, escuelas, colegios, universidades.*
* *Almacenes y centros comerciales con más de 500 m2 por piso,*
* *Edificios gubernamentales y Edificaciones para vivienda.*

*NOTA: Se aceptan como estructuras metálicas: estructuras para entrepiso, columnas estructurales y estructuras de cubierta.*

*NOTA: El puntaje se determinará de acuerdo con los rangos establecidos que se encuentran en el capítulo tercero relacionado con la Evaluación de las Propuestas.*

*La experiencia relacionada en el formato de experiencia específica del proponente deberá ser expresamente acreditada con uno de los siguientes documentos:*

* *Copia Acta de Liquidación del contrato o Acta de Recibo Final, suscritas por La Entidad contratante, el Interventor de la Obra y el Contratista. Esto en lo que hace relación a los contratos estatales.*
* *Certificación expedida por el Contratante donde se exprese como mínimo: objeto del contrato, fecha de iniciación y terminación, el valor, las cantidades realmente ejecutadas, y el sitio de la obra. En caso de subcontratos, se debe anexar el contrato principal de obra y el contrato entre las partes. Esto para los contratos privados.*

*La certificación que no cumpla con los requisitos mínimos exigidos no será tenida en cuenta.*

*(…)*

*2.13. ELIMINACIÓN DE LAS PROPUESTAS*

*Habrá lugar a eliminación de propuestas en los siguientes casos:*

* *Cuando se presenten dos o más propuestas por un mismo oferente ya sea directamente o por intermedio de otra persona.*
* *Cuando el proponente se encuentre incurso en alguna de las causales de inhabilidad o incompatibilidad establecidas en el artículo 8º de la Ley 80 de 1993, así como en los demás disposiciones legales vigentes.*
* *Cuando el valor total de la propuesta se encuentre por encima del presupuesto oficial.*
* *Cuando no presente la totalidad de los ítems del presupuesto oficial, en el formato n.º 8.*
* *Cuando al hacer la revisión matemática, el valor total de la propuesta corregida, supere el Presupuesto Oficial propuesto.*
* *Cuando se modifiquen las cantidades de obra, la entidad colocará las contenidas en el Presupuesto Oficial y corregirá el valor total de la propuesta. Si este valor corregido supera el presupuesto Oficial, la propuesta será rechazada.*
* *Cuando el proponente haya presentado información inexacta, siempre y cuando esta sea demostrada, y genere mayor puntaje. La Aeronáutica Civil se reserva el derecho de verificar la información presentada.*
* *Cuando se presenten propuestas condicionadas técnica, económica y/o financieramente.*
* *Cuando no se cumpla con las condiciones mínimas exigidas para el proponente y el recurso humano.*
* *Cuando la sumatoria de la capacidad financiera, la experiencia del proponente y la calidad técnica del recurso humano sea inferior a 40 puntos.*

*ELIMINACIÓN DE LAS PROPUESTAS (aspecto financiero):*

* *Habrá lugar a la eliminación de una propuesta, cuando el proponente o uno de los integrantes de la unión temporal o consorcio, no anexe el balance general y el estado de pérdidas y ganancias.*
* *Igualmente, cuando los estados financieros solicitados o uno de ellos, no estén debidamente firmados por su representante legal, contador público y revisor fiscal si existiere la obligación de tenerlo.*

*Cuando no se anexen los siguientes documentos:*

* *Carta de presentación*
* *Garantía de seriedad de la propuesta*
* *Documento de constitución, conformación y reglamentación del consorcio, unión temporal o promesa de sociedad.*
* *Presupuesto de Obra (Formato No. 8).*

*(…)*

*CAPÍTULO 3*

*EVALUACIÓN DE PROPUESTAS*

*3.1. PLAZO PARA LA EVALUACIÓN TÉCNICA, FINANCIERA Y LEGAL.*

*La División de Adquisiciones entregará a más tardar el día hábil siguiente a la fecha de CIERRE DE LA LICITACIÓN para la evaluación legal, el original de la propuesta. La evaluación de la propuesta se hará de manera escalonada, lo que significa que una vez se rinda el concepto legal y de ser éste favorable, se enviará una de las copias de la propuesta a la Dirección Financiera para la evaluación correspondiente. Si la evaluación financiera cumple con lo exigido en el pliegos (sic) de condiciones, la tercera copia de la propuesta se enviará al área técnica para la evaluación respectiva.*

*Cuando sea viable, la Unidad requerirá a las proponentes para que presenten aclaraciones a sus propuestas, las cuales deberán remitirse dentro de los dos (2) días calendario siguientes a la comunicación que los requiera. De no cumplirse el requisito anterior se calificará con “0” puntos si lo que es objeto de aclaración tiene asignación de puntaje. Si lo que se pide aclarar es de carácter legal y no se surte la aclaración, se descontará del puntaje total final obtenido 5 puntos, descuento que aplicará la Dirección Administrativa. Para el efecto los proponentes deberán registrar con la propuesta un número de fax.*

*EVALUACIÓN DE LAS PROPUESTAS: La Secretaría Aeroportuaria a través de la Dirección de Infraestructura evaluará el cumplimiento de las condiciones y requisitos técnicos generales establecidos, así como el factor precio.*

*La Dirección Legal evaluará integralmente el contenido de la propuesta y la Dirección Financiera evaluará la capacidad financiera del proponente.*

*La Entidad se reserva la posibilidad de realizar las evaluaciones por intermedio de asesores externos o contratar la calificación de las ofertas.*

*3.2. CRITERIOS DE CALIFICACIÓN (última modificación adendo 5)*

*Para llevar a cabo la calificación de las propuestas se asignarán 100 puntos de acuerdo a los siguientes factores:*

*Valor de la oferta 40 Puntos*

*Experiencia Proponente 30 Puntos*

*Calidad Técnica Recurso Humano 20 Puntos*

*Evaluación Financiera 10 Puntos*

*Para que la propuesta sea elegible y adjudicable la sumatoria de la capacidad financiera, la experiencia del proponente y la calidad técnica del recurso humano no puede ser inferior a 40 puntos. En caso contrario la propuesta será eliminada.*

*En caso de empate matemático en el puntaje de la evaluación final, la UAEAC, escogerá la oferta que obtenga en primer lugar el menor precio, en segundo la mayor cantidad en metraje en la experiencia del proponente, en tercero la mayor cantidad en metraje del director y finalmente se decidirá por balota.*

*3.2.1. PRECIO DE LA PROPUESTA (40 puntos) (modificado por última vez en adendo n.º 4)*

*Se verificarán matemáticamente las propuestas de la siguiente manera para proceder a evaluar, así:*

*Revisión matemática: La entidad revisará y corregirá matemáticamente las propuestas en cualquiera de sus partes. Para la evaluación, comparación y adjudicación la Unidad utilizará el valor final de la oferta corregida, siempre y cuando ésta no supere el presupuesto oficial.*

*Procedimiento de Evaluación: El valor total de la propuesta tendrá una asignación máxima de 40 puntos establecidos de acuerdo al siguiente procedimiento:*

*Para fines de evaluación se considera el valor total indicado en el formato 8 de los presentes pliegos. Los valores totales corregidos serán los tenidos en cuenta para el cálculo de la media geométrica.*

*El Presupuesto Oficial estimado incluido el IVA, se incluirá para el cálculo de la medida geométrica de acuerdo con los siguientes rangos.*

|  |  |
| --- | --- |
| *NUMERO DE PROPUESTAS HÁBILES* | *SE INCLUIRÁ EL PRESUPUESTO OFICIAL* |
| *4* | *1 VEZ* |
| *4-12* | *1 VEZ POR CADA 4 PROPUESTAS HÁBILES* |
| *13-24* | *1 VEZ POR CADA 3 PROPUESTAS HÁBILES* |
| *Mayores 24* | *1 VEZ POR CADA 2 DOS PROPUESTAS* |

*CÁLCULO DE LA MEDIA GEOMÉTRICA*

*Se determinará la media geométrica (G) de la siguiente manera y teniendo en cuenta los valores corregidos del valor total de la propuesta de las propuestas hábiles.*

* *Valor total de la propuesta cuyos valores corregidos sean inferiores al 90% de la media geométrica tendrán (0) puntos.*
* *Valor total de la propuesta cuyos valores corregidos estén comprendidos entre el 90% y el 100% de la media geométrica (G), tendrán entre cero (0) puntos y el máximo puntaje, utilizado una relación lineal.*
* *Valor total de la propuesta cuyos valores corregidos estén comprendidos entre el 100% y el 110% de la media geométrica (G) tendrán entre el máximo puntaje y cero (0) puntos, utilizando una relación lineal.*
* *Valor total de la propuesta cuyos valores corregidos sean superiores al 110% de la media geométrica (G), tendrán cero (0) puntos.*

*El máximo puntaje que se podrá adquirir por el factor valor total de la propuesta será de 40 puntos.*

*3.2.2. EXPERIENCIA DEL PROPONENTE (30 PUNTOS) FORMATO 12 (modificado por última vez en adendo n.º 3)*

*Para evaluar la experiencia del proponente, se tendrán en cuenta máximo: CINCO (5) contratos así: CUATRO (4) en obras de construcción de edificaciones que incluyan estructuras en concreto, o (TRES (3) en obras de construcción de edificaciones que incluyan estructuras metálicas) y UN (1) contrato en obra de construcción de edificaciones que incluya estructuras en concreto y estructuras metálicas, terminados entre el 28 de febrero del año 1997 y el 28 de febrero del año 2002, certificados por el contratante, cuya sumatoria en valor y en SMLMV, sea igual o superior al 300% del Presupuesto Oficial en SMLMV.*

*En ningún caso el proponente podrá obtener más de treinta (30) puntos.*

*Para la evaluación de la experiencia del proponente deberá diligenciar el Formato No. 12, con máximo cinco (5) contratos que deberán ser acreditados con uno de los siguientes documentos:*

* *Copia del Acta de Liquidación del contrato o Acta de Recibo Final, suscritas por La Entidad contratante, el Interventor de la Obra y el contratista. Esto en lo que hace relación a los contratos estatales.*
* *Certificación expedida por el contratante donde se exprese: objeto del contrato, fecha de iniciación y terminación y el valor y las cantidades realmente ejecutadas. Esto para los contratos privados. En caso de subcontratos, se debe anexar el contrato principal de obra y el contrato entre las partes.*
* *En caso de que el proponente acredite trabajos propios, deberá anexar la Licencia de construcción.*

*No será objeto de evaluación el contrato del proponente, que no cumpla con los requerimientos citados.*

*En el caso que el trabajo relacionado en el Formato No. 12 se encuentre certificado como parte de un consorcio o unión temporal, con otra u otras firmas, se deberá indicar en la certificación el porcentaje de participación en el consorcio o unión, para efectos de calificación del contrato.*

*Para determinar el valor a tener en cuenta por contrato, se tomarán individualmente los contratos relacionados en el Formato No. 12, y se ponderarán por el porcentaje de participación que hubiera tenido el participante. Este será el valor a tener en cuenta para el presente proceso.*

*Para determinar la experiencia del proponente se sumarán los valores así obtenidos de los contratos relacionados en el Formato No. 12, y a esta sumatoria se le dará un puntaje hasta 30 puntos así:*

|  |  |
| --- | --- |
| *RANGO* | *PUNTAJE* |
| *300% P.O.-320% del presupuesto oficial* | *5 Puntos* |
| *321%P.O.-340% del presupuesto oficial* | *10 Puntos* |
| *341%P.O.-360%del presupuesto oficial* | *20 Puntos* |
| *Mayores 360% del presupuesto oficial* | *30 Puntos* |

*En caso de relacionarse más de cinco contratos, la Unidad para la evaluación solamente tendrá en cuenta los cincos primeros relacionados en el formato.*

 *(…)*

*3.3. CONSULTA Y OBSERVACIÓN A LAS EVALUACIONES*

*Los oferentes podrán consultar los informes de evaluación que permanecerán en la división de adquisiciones los días 7,8,9,10 y 14 del mes de mayo hasta antes de las 4:00 p.m., y presentar las observaciones que estimen pertinentes. Los oferentes en virtud de esta facultad no podrán completar, adicionar, modificar o mejorar sus propuestas.*

*NOTA: La entidad se reserva el derecho de verificar la información y documentación aportada por el oferente.*

*SI SE ENCUENTRA ADULTERACIÓN DE DOCUMENTOS, SE PODRÁN EN CONOCIMIENTO INMEDIATO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE (…).*

9.3. El 18 de junio del 2002 se decidieron las observaciones al informe de evaluación técnica original efectuado por la Dirección de Infraestructura Aeroportuaria. En tal oportunidad se eliminaron, entre otras, las propuestas de los oferentes Consorcio Prabic-ZR y U.T. Contein-AVP, debido a que se consideró que las certificaciones de los contratos con los que se pretendió acreditar la experiencia específica no cumplían los requisitos previstos en el pliego de condiciones. Específicamente se señaló al respecto en el documento sobre la decisión de eliminación de las dos propuestas (copia auténtica del oficio n.º 36-1642-02 del 18 de junio del 2002 del Director de Infraestructura Aeroportuaria de la Aeronáutica Civil –f. 8-33 c. 5-):

*II. EL PROPONENTE No.9 – UNIÓN TEMPORAL CONTEIN – AVP -: En escrito presentado el 27 de mayo del 2002, presenta las siguientes observaciones:*

*“Con asombro observamos que nuestra propuesta fue rechazada porque ustedes no consideraron válidas las certificaciones de los Proyectos <<Construcción Hipermercado Carrefour Calle 80>> ni <<Construcción del Supermercado Carulla Pepe Sierra>> porque las expidió el Gerente de Proyectos e interventor y no el Contratante sin tener en cuenta que de acuerdo a los contratos que se anexan ellos son la representación del Contratante para cada uno de los proyectos y por lo tanto están facultados para certificar que la firma Construcciones Técnicas de Ingeniería Ltda. – Contein ejecutó los proyectos.*

*La administración no puede unilateralmente desestimar la experiencia obtenida por Contein Ltda. en las obras en mención, siendo claro que las certificaciones presentadas en nuestra oferta cumplen con los requisitos necesarios para que la entidad pueda hacer una evaluación objetiva de las ofertas como lo establece el artículo 24 y 29 de la Ley 80 de 1993.*

*(…)*

*Se anexa la Carta que envió Grandes Superficies de Colombia S.A: a parque central Bavaria autorizándolo en nombre suyo a certificar a Contein con todas las características contempladas, antes del cierre de la presente licitación.*

*De igual manera Carulla Vivero autoriza a L.G.L. Asociados Ltda. Tiene las facultades para certificar a Construcciones Técnicas de Ingeniería Ltda. – Contein de acuerdo a la cláusula 3 del contrato entre Carulla Vivero S.A. y Contein que se adjunta a continuación.*

*Queremos dejar constancia que la información que adjuntamos sólo tiene el fin de dar las herramientas necesarias a ustedes y facilitar la labor de evaluación objetiva, y en ningún momento está modificando ni mejorando la oferta presentada (…).”*

*RESPUESTA*

*En primer lugar, el pliego de condiciones define las reglas de juego y, por lo tanto, es la fuente de donde se derivan los derechos y obligaciones de las partes intervinientes, por esta razón, tiene que aplicarse en forma rigurosa y en igualdad de condiciones.*

*El numeral 2.12.12. de los pliegos de condiciones solicita para acreditar la experiencia del proponente: “Certificación expedida por el Contratante.”, para los contratos privados.*

*Por lo tanto, las certificaciones que acreditan la ejecución de los contratos de obra suscritos con Grandes Superficies de Colombia y Carulla Vivero S.A:, debían haber sido expedidas por las entidades contratantes o en su defecto éstas haber autorizado expresamente mediante escrito, a las firmas que las expidieron, situación que no se presentó con la propuesta inicial y que originó la causal de eliminación, al no acreditarse la experiencia específica del proponente en los términos indicados en el pliego.*

*De aceptar la observación realizada por el proponente, daría lugar a que los contratos privados se acreditaran con certificaciones expedidas por terceros, que en algunos de los casos no tuvieron conocimiento directo de las obras que se ejecutaron.*

*(…)*

*De otro lado, no era procedente solicitar aclaración con las certificaciones citadas anteriormente, por cuanto se estaría mejorando la propuesta, ya que el pliego de Condiciones solicitaba de manera clara que para acreditar la experiencia del proponente en contratos privados se debía adjuntar la certificación expedida por el Contratante y no por terceros.*

*(…)*

*IV. EL PROPONENTE No.5 – PRABYC –ZR-: En escrito presentado el 27 de mayo de 2002, presenta las siguientes observaciones:*

*“(…)1. Experiencia Específica: Según el informe de evaluación no se nos consideran dos de los contratos presentados: El contrato de obra N.º 020 de 1999 y el contrato N.º 325 de 1999 firmados con la Secretaría de Educación del Distrito <<por no estar suscritas las Actas Finales de obra por la Entidad Contratante>>.*

*En la cláusula Décima Séptima del contrato N.º 020/99, cuya copia anexamos, se lee: “”Una vez terminado el contrato se procederá a su liquidación… mediante la presentación por parte del contratista e interventor de las respectivas actas para su trámite en los términos previstos… De igual forma, en la cláusula Séptima del contrato 325/99, copia del cual anexamos, se lee: <<Una vez terminado el contrato se procederá a su liquidación… mediante la presentación por parte de constructor e interventor de las respectivas actas para su trámite en los términos previstos…>>.*

*Como puede comprobarse, la liquidación de los contratos se estableció a través de su suscripción por Contratista e Interventor. Revisados los documentos anexados se puede comprobar que se hallan debidamente suscritos por el Contratista y el Interventor como se estableció en los contratos, lo que asigna total validez a los documentos presentados. Mal podría la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTUCA CIVIL exigir un requisito no previsto en nuestros contratos, lo que sobrepasa el alcance del literal d del Num. 5 del Art. 24 de la Ley 80 de 1993. En el presente concurso existe más de una oferta con Actas de Liquidación de la Secretaría como soporte de contratos, en los que puede verse claramente que las firmas consignadas por la Entidad corresponden a un simple visto bueno.*

*Para que fueran suscritas por la Entidad contratante deberían aparecer firmadas por el Representante Legal de la Entidad, quien suscribió los contratos, es decir, la Dra María Cecilia White. La participación de la Entidad contratante en los documentos de liquidación corresponde a un simple visto bueno que consigna el Jefe de Planta Física, mas no el representante legal.*

*Debe tenerse en cuenta que tales documentos hacen parte de los contratos que se citan y reposan en los archivos de la Secretaría del Distrito, entidad de carácter estatal al igual que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL, quien, de existir alguna duda sobre su veracidad, debió solicitar copia a aquella. Nuestro consorcio hizo la solicitud de tales documentos ante la Secretaría, copia de los cuales anexamos a nuestro oficio, los cuales buscan demostrar la veracidad de la información suministrada y no pretenden completar, adicionar, modificar o mejorar la oferta (…).”*

*(…)*

*RESPUESTA*

*(…)*

*2. Se ratifica la posición asumida en el informe de evaluación técnica, eliminando la propuesta presentada por PRABYC – ZR por lo siguiente:*

*El pliego de condiciones define las reglas de juego y, por lo tanto, es la fuente de donde se derivan los derechos y obligaciones de las partes intervinientes, por esta razón, tiene que aplicarse en forma rigurosa y en igualdad de condiciones.*

*El numeral 2.12.12. de los pliegos de condiciones solicita para acreditar la experiencia del proponente: “Copia del Acta de Liquidación del contrato o Acta de Recibo Final, suscritas por la entidad contratante, el interventor de obra y el contratista. Esto en lo que hace relación a los contratos estatales.*

9.5. En el mismo documento se hizo el cálculo de la media geométrica para el puntaje por precio de oferta, así como la evaluación final, con las propuestas que no habían sido eliminadas. El resultado fue el siguiente (copia auténtica del oficio n.º 36-1642-02 del 18 de junio del 2002 del director de infraestructura aeroportuaria de la Aeronáutica Civil –f. 8-33 c. 5-):

*En las anteriores condiciones se procede a efectuar nuevamente la evaluación del precio de la propuesta (40 puntos), calculando para ello la media geométrica con el valor de las propuestas que no fueron eliminadas, así como el resumen de la evaluación técnica, tal como se consigna en los cuadros siguientes.*

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| No. | Proponente | Valor | Estado | Puntaje |
| 1 | UT LOS PARQUES MOTOYA MIER | 1.461.410.114 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 2 | CONSORCIO MARVAL S.A. SOCMELO ALVAREZ LTDA | 1.501.489.782 | ELEGIBLE | 39,89 |
| 3 | CONSORCIO PALONEGRO | 1380.113.377 | ELEGIBLE | 7,77 |
| 4 | CONSORCIO A&P HELIPATIÑO | 1.530.337.060 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 5 | CONSORCIO PRABIC ZR | 1.504.712.826 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 6 | CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS | 1.493.574.922 | ELEGIBLE | 38,00 |
| 7 | CONSTRUCCIONES CF LTDA | 1.483.691.304 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 8 | CONSORCIO VARGAS VELANDIA | 1.494.219.098 | ELEGIBLE | 38,17 |
| 9 | UT CONTENI A.VP | 1.496.914.873 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 10 | CONSORCIO PALONEGRO CO | 1479.005.390 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 11 | CONSORCIO BERNARDO LÓPEZ EDGAR GÓMEZ | 1.511.602.884 | ELEGIBLE | 37,19 |
| 12 | CONSORCIO BUCARAMANGA 2002 – EL POMAR | 1.491.899.361 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 13 | I.C.C.H. CAÑÓN HNOS LTDA | 1.505.542.121 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 14 | PROCO LTDA | 1.433.054.196 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 15 | CONSTRUCTORA CANAAN S.A. | 1.526.835.322 | ELEGIBLE | 33,13 |
| 16 | CONSORCIO AEROPUERTO | 1.473.574.162 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 17 | CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO | 1.469.272.280 | ELEGIBLE | 31,53 |
| 18 | UT AERO 2002-CHACÓN | 1.526.331.242 | ELEGIBLE | 33,27 |
|  | Presupuesto oficial | 1.557.667.604 |  |  |
|  | Presupuesto oficial | 1.557.667.604 |  |  |
|  | Media Geométrica | 1.501.069.841 |  |  |
|  | 90%G | 1.350.962.857 |  |  |
|  | 110%G | 1.651.176.825 |  |  |

RESUMEN EVALUACIÓN FINAL

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| PROPONENTE | FIRMA PROPONENTE | PRESUPUESTOCORREGIDO | PUNTAJEVALORPROPUESTA | EXPERIENCIAPROPONENTE | DIRECTOR | RESIDENTES | TOTAL |
| 2 | CONSORCIO MARVAL SA-SOCMELO ÁLVAREZ LTDA | 1.501.489.782 | 39,89 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 89,89 |
| 8 | CONSORCIO VARGAS VELANDIA | 1.494.219.098 | 38,17 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 88,17 |
| 6 | CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS | 1.493.574.922 | 38,00 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 88,00 |
| 11 | CONSORCIO BERNARDO LÓPEZ-EDGAR GÓMEZ | 1.511.602.834 | 37,19 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 87,19 |
| 18 | UT AERO 2002- CHACÓN | 1.526.331.242 | 33,27 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 83,27 |
| 15 | CONSTRUCTORA CANAAN | 1.526.835.322 | 33,13 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 83,13 |
| 17 | CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO | 1.469.272.280 | 31,53 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 81,53 |
| 3 | CONSORCIO PALONEGRO | 1.380.113.377 | 7,77 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 57,77 |
| 1 | UT LOS PARQUES MONTOYA MIER | 1.461.410.114 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 13 | I.C.C.H CAÑÓN HNOS LTDA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 4 | CONSORCIO A6P-HELI PATIÑO | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 5 | CONSORCIO PRABIC ZR | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 7 | CONSTRUCCIONES CFL LTDA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 9 | UT CONTEIN A. VP | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 10 | CONSORCIO PALONEGRO-CO | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 12 | CONSORCIO BUCARAMANGA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 14 | PROCON LTDA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 16 | CONSORCIO AEROPUERTO | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |

9.6. El 16 de agosto del 2002, por solicitud que le hiciera el director de infraestructura de la entidad, el director legal de la Aeronáutica Civil emitió concepto sobre los documentos de Prabyc y Contein para acreditar su experiencia específica, incluyendo los traídos en la etapa de observaciones y que ya habían sido desestimados. En esta ocasión, este funcionario los consideró suficientes para los efectos de la acreditación de la experiencia. Concretamente señaló (copia simple de los conceptos del director legal de la Aeronáutica Civil del 16 de agosto del 2002, sobre las propuestas presentadas por Prabyc y Contein –f. 34-39 c. 5-):

Sobre propuesta de Prabyc

*(…) Pregunta el Director de Infraestructura, si la certificación presentada en la propuesta a folio 099 adiciona la propuesta en cuanto al acta final de obra que aparece a folio 100.*

*(…)*

*Revisada la propuesta se tiene que si bien es cierto el proponente respecto de los citados contratos anexa el acta final de obra del contrato 020/99 y el acta de liquidación del contrato 325/99 suscritas por el contratista e interventor sin el visto bueno de la entidad contratante (subdirector de plantas físicas), a folios 099 y 132 a 134 respectivamente se anexan dos certificaciones suscritas por el subdirector de plantas físicas de la entidad contratante en las cuales se deja constancia de la ejecución de los contratos en comento indicando objeto, fecha de iniciación y terminación, valor inicial y final, obras ejecutadas, áreas construidas y cumplimiento.*

*Ante dicha situación y teniendo en cuenta que desde el punto de vista jurídico y para garantizar el deber de selección objetiva la Ley 80 de 1993, artículo 24, numeral 5, literal b) establece: “En los pliegos de condiciones se definirán reglas objetivas, justas claras y completas que permitan la confección de un ofrecimiento de la misma índole, aseguren una escogencia objetiva y eviten la declaratoria de desierta de la licitación o concurso”.*

*Analizados los documentos aportados por el proponente en su propuesta, podemos deducir que las certificaciones que aparecen en los folios 099 y 132 a 134, complementan el contenido de las actas aportadas, no cabe que exista adición a la propuesta, no después.*

*Por consiguiente esta dirección considera se debe tener en cuenta los documentos aportados por el consorcio PRABYC-ZR, dentro de su propuesta, por considerar que estos complementan la información contenida en las actas.*

Sobre propuesta de Contein

*Pregunta el Director de infraestructura si el documento presentado el 27 de mayo de 2002 en el que el proponente hace las observaciones a los estudios evaluativos, adiciona o aclara la propuesta.*

*Responde la Dirección Legal.*

*De acuerdo con el estudio evaluativo realizado por la Dirección de infraestructura y el comité evaluador se elimina a la Unión Temporal Contein-AVP-Gutiérrez, por cuanto no cumple con las condiciones mínimas exigidas en el pliego, al no acreditar la experiencia específica requerida.*

*(…)*

*Analizados los documentos aportados por el proponente en etapa de observaciones, podemos deducir, que con ellos el proponente pretende explicar y aclarar que sí tiene la experiencia específica de acuerdo con las certificaciones aportadas en su propuesta.*

*Por consiguiente ésta Dirección considera se debe tener en cuenta los documentos aportados por la unión temporal Contein -AVP- Gutiérrez en etapa de observaciones, por considerar que estos aclaran y explican las certificaciones aportadas por ellos en su propuesta, no la modifican ni adicionan.*

9.7. El 21 de agosto del 2002 el Director de Infraestructura de la Aerocivil volvió a realizar el cálculo del puntaje del precio mediante media geométrica y la evaluación final con la inclusión de los dos proponentes cuya habilitación fue recomendada por la dirección legal de la entidad, con los siguientes resultados (copia simple del oficio n.º 5100-2379-2002 del 21 de agosto del 2002 del director de infraestructura de la Aerocivil –f. 2-4 c. 5-):

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| No. | Proponente | Valor | Estado | Puntaje |
| 1 | UT LOS PARQUES MONTOYA MIER | 1.461.409.321 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 2 | CONSORCIO MARVAL S.A. SOCMELO ÑALVAREZ LTDA | 1.501.489.784 | ELEGIBLE | 39,88 |
| 3 | CONSORCIO PALONEGRO | 1.380.121.175 | ELEGIBLE | 7,78 |
| 4 | CONSORCIO A&P HELIPATIÑO | 1.530.337.061 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 5 | CONSORCIO PRABIC ZR | 1.504.712.826 | ELEGIBLE | 39,02 |
| 6 | CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS | 1.493.574.925 | ELEGIBLE | 38,01 |
| 7 | CONSTRUCCIONES CF LTDA | 1.483.689.939 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 8 | CONSORCIO VARGAS VELANDIA | 1.494.219.418 | ELEGIBLE | 38,19 |
| 9 | UT CONTENI A.VP | 1.496.914.874 | ELEGIBLE | 38,90 |
| 10 | CONSORCIO PALONEGRO CO | 1479.005.499 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 11 | CONSORCIO BERNARDO LÓPEZ EDGAR GÓMEZ | 1.511.602.835 | ELEGIBLE | 37,18 |
| 12 | CONSORCIO BUCARAMANGA 2002 – EL POMAR | 1.491.899.362 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 13 | I.C.C.H. CAÑÓN HNOS LTDA | 1.505.875.692 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 14 | PROCO LTDA | 1.433.205.038 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 15 | CONSTRUCTORA CANAAN S.A. | 1.526.835.324 | ELEGIBLE | 33,12 |
| 16 | CONSORCIO AEROPUERTO | 1.473.852.233 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 17 | CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO | 1.469.272.280 | ELEGIBLE | 31,54 |
| 18 | UT AERO 2002-CHACÓN | 1.526.331.242 | ELEGIBLE | 33,26 |
|  | Presupuesto oficial | 1.557.667.604 |  |  |
|  | Presupuesto oficial | 1.557.667.604 |  |  |
|  | Media Geométrica | 1.501.027.062 |  |  |
|  | 90%G | 1.350.924.356 |  |  |
|  | 110%G | 1.651.129.769 |  |  |
|  | G-0.9G | 150,102,706 |  |  |
|  | 110G-G | 150,102,706.25 |  |  |

*En consecuencia, el resultado de la evaluación técnica final, quedará así:*

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| FIRMA PROPONENTE | PRESUPUESTOCORREGIDO | PUNTAJEVALORPROPUESTA | EXPERIENCIAPROPONENTE | DIRECTOR | RESIDENTES | TOTAL |
| CONSORCIO MARVAL SA-SOCMELO ÁLVAREZ LTDA | 1.501.489.784 | 39,88 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 89,88 |
| CONSORCIO PRABIC ZR | 1.504.712.826 | 39,02 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 89,02 |
| U.T. CONTEIN A.VP. | 1.496.914.874 | 38,90 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 88,90 |
| CONSORCIO VARGAS VELANDIA | 1.494.219.418 | 38,19 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 88,19 |
| CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS | 1.493.574.925 | 38,01 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 88,01 |
| CONSORCIO BERNARDO LÓPEZ-EDGAR GÓMEZ | 1.511.602.835 | 37,18 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 87,18 |
| UT AERO 2002- CHACÓN | 1.526.331.242 | 33,26 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 83,26 |
| CONSTRUCTORA CANAAN | 1.526.835.324 | 33,12 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 83,12 |
| CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO | 1.469.272.280 | 31,54 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 81,54 |
| CONSORCIO PALONEGRO | 1.380.121.175 | 7,78 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 57,78 |
| UT LOS PARQUES MONTOYA MIER | 1.461.409.320.99 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO A6P-HELI PATIÑO | 1.520.337.061 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSTRUCCIONES CFL LTDA | 1.483.689.939 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO PALONEGRO-CO | 1.479.005.499 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO BUCARAMANGA | 1.491.899.362 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| I.C.C.H CAÑÓN HNOS LTDA | 1.505.875.692 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| PROCON LTDA | 1.433.205.038 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO AEROPUERTO | 1.473.852.233 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |

9.7. El 23 de agosto del 2002 se inició la audiencia de adjudicación de la licitación n.º 2000036 del 2002. En ella hubo un espacio para entregar las respuestas a las observaciones de los oferentes. Se dejó constancia que en ellas algunos señalaron que la eliminación de la UT Los Parques no había sido correcta porque se produjo por la falta de firma de los estados financieros de uno de sus miembros que al ser persona natural no lo requería. La observación fue hecha incluso por la misma UT Los Parques, pero fue rechazada expresamente por la entidad contratante (f. 97. C. 5). Luego se daría lugar a una nueva intervención de los proponentes, pero se indicó que esta sería consignada en un casete que no obra en el expediente. Posteriormente se decretó la suspensión de la audiencia, la cual continuó el 26 de agosto del 2002, fecha en la que se señaló que se publicaría la evaluación definitiva conforme a la inclusión nuevamente de Prabyc y Conteín. Además, se incluyó en la calificación al proponente Unión Temporal Los Parques por recomendación dada el mismo por la junta de licitaciones, bajo la siguiente premisa (copia simple del acta n.º 010/02 de la audiencia pública de adjudicación de la licitación n.º 2000036 del 2002 –f. 49-106 c. 5-):

*Teniendo en cuenta las conceptos jurídicos emitidos por el doctor HUGO MORENO, Director Legal de la Entidad, dirigido a la Junta de Adjudicaciones de fecha agosto 16 de 2002, la decisión jurídica expresada verbalmente en la audiencia pública del proceso licitatorio No. 2000038-OL-2002 cuyo objeto es: Contratar las obras de sismoresitencia para el aeropuerto de Neiva, según la cual se debe incluir en la evaluación técnica a los proponentes No. 5 CONSORCIO PRABYC-ZR y No.9 UT CONTEIN-AVP y las recomendaciones de la Junta de Licitaciones, la Dirección de Infraestructura Aeroportuaria, procede a efectuar nuevamente la evaluación, teniendo en cuenta que los proponentes relacionan y acreditan los mismos contratos para demostrar la experiencia específica en los diferentes procesos de sismoresistencia para el 2002.*

*Y teniendo en cuenta la recomendación de la junta de licitaciones del 26 agosto de 2002 la cual considera que se debe incluir dentro de los proponentes hábiles al proponente No.1 U.T. Los Parques, habida cuenta que se verificó la obra y se estableció que esta tiene un valor superior a los $623.067.0481, valor este igual al mínimo necesario, se procede a presentar la evaluación técnica en los siguientes términos.*

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| No. | Proponente | Valor | Estado | Puntaje |
| 1 | UT LOS PARQUES MONTOYA MIER | 1.461.409.321 | ELEGIBLE | 30,24 |
| 2 | CONSORCIO MARVAL S.A. SOCMELO ÑALVAREZ LTDA | 1.501.489.784 | ELEGIBLE | 39,05 |
| 3 | CONSORCIO PALONEGRO | 1.380.121.175 | ELEGIBLE | 8,54 |
| 4 | CONSORCIO A&P HELIPATIÑO | 1.530.337.061 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 5 | CONSORCIO PRABIC ZR | 1.504.712.826 | ELEGIBLE | 38,19 |
| 6 | CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS | 1.493.574.925 | ELEGIBLE | 38,83 |
| 7 | CONSTRUCCIONES CF LTDA | 1.483.689.939 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 8 | CONSORCIO VARGAS VELANDIA | 1.494.219.418 | ELEGIBLE | 39,01 |
| 9 | UT CONTEIN A.VP | 1.496.914.874 | ELEGIBLE | 39,73 |
| 10 | CONSORCIO PALONEGRO CO | 1479.005.499 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 11 | CONSORCIO BERNARDO LÓPEZ EDGAR GÓMEZ | 1.511.602.835 | ELEGIBLE | 36,35 |
| 12 | CONSORCIO BUCARAMANGA 2002 – EL POMAR | 1.491.899.362 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 13 | I.C.C.H. CAÑÓN HNOS LTDA | 1.505.875.692 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 14 | PROCO LTDA | 1.433.205.038 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 15 | CONSTRUCTORA CANAAN S.A. | 1.526.835.324 | ELEGIBLE | 32,28 |
| 16 | CONSORCIO AEROPUERTO | 1.473.852.233 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| 17 | CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO | 1.469.272.280 | ELEGIBLE | 32,34 |
| 18 | UT AERO 2002-CHACÓN | 1.526.331.242 | ELEGIBLE | 32,42 |
|  | Presupuesto oficial | 1.557.667.604 |  |  |
|  | Presupuesto oficial | 1.557.667.604 |  |  |
|  | Media Geométrica | 1.497.941.779 |  |  |
|  | 90%G | 1.348.147.601 |  |  |
|  | 110%G | 1.647.735.957 |  |  |
|  | G-0.9G | 149,794,178 |  |  |
|  | 110G-G | 149,749,177.94 |  |  |

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| FIRMA PROPONENTE | PRESUPUESTOCORREGIDO | PUNTAJEVALORPROPUESTA | EXPERIENCIAPROPONENTE | DIRECTOR | RESIDENTES | TOTAL |
| U.T. CONTEIN A.VP. | 1.496.914.874 | 39,73 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 89,73 |
| CONSORCIO MARVAL SA-SOCMELO ÁLVAREZ LTDA | 1.501.489.784 | 39,05 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 89,05 |
| CONSORCIO VARGAS VELANDIA | 1.494.219.418 | 39,01 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 89,01 |
| CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS | 1.493.574.925 | 38,83 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 88,83 |
| CONSORCIO PRABIC ZR | 1.504.712.826 | 38,19 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 88,19 |
| CONSORCIO BERNARDO LÓPEZ-EDGAR GÓMEZ | 1.511.602.835 | 36,35 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 86,35 |
| UT AERO 2002- CHACÓN | 1.526.331.242 | 32,42 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 82,42 |
| CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO | 1.469.272.280 | 32,34 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 82,34 |
| CONSTRUCTORA CANAAN | 1.526.835.324 | 32,28 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 82,28 |
| UT LOS PARQUES MONTOYA MIER | 1.461.409.320.99 | 30,24 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 80,24 |
| CONSORCIO PALONEGRO | 1.380.121.175 | 8,54 | 30,00 | 12,00 | 8,00 | 58,54 |
| CONSORCIO A6P-HELI PATIÑO | 1.520.337.061 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSTRUCCIONES CFL LTDA | 1.483.689.939 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO PALONEGRO-CO | 1.479.005.499 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO BUCARAMANGA | 1.491.899.362 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| I.C.C.H CAÑÓN HNOS LTDA | 1.505.875.692 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| PROCON LTDA | 1.433.205.038 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO AEROPUERTO | 1.473.852.233 | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA | ELIMINADA |

*EN CONSECUENCIA, LOS PARTICIPANTES OBTIENEN LOS SIGUIENTES PUNTAJES:*

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| PROPONENTE | EST. LEGAL | EST. FINANCIERO | EST. TÉCNICO | TOTAL PUNTOS |
| UNIÓN TEMPORAL PARQUES | Observació: un integrante no presentó notas a los estudios financieros | 2,50 | 80,24 | 82,74 |
| CONSORCIO MARVAL S.A. – SOCIEDAD MELO Y ÁLVAREZ LTDA | Sin observación | 5,00 | 89,05 | 94,05 |
| CONSORCIO PALONEGRO | Observación: Un integrante no presentó notas a los estudios financieros | 2,35 | 58,54 | 60,89 |
| CONSORCIO A&P | Observación: un integrante no presentó P y G comparativo de los años 2000 y 2001 | 5,00 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO PRABYC ZR | Sin observación | 10,00 | 88,19 | 98,19 |
| CONSORCIO NUEVAS ESTRUCTURAS | Sin observación | 10,00 | 88,83 | 98,83 |
| CONSTRUCCIONES CF LTDA | Observación: no allegó el balance con corte de 2001 comparado con el año 2000 | 0,00 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO VARGAS VELANDIA . | Sin observación | 10,00 | 89,01 | 99,01 |
| UNIÓN TEMPORAL CONTEIN A.V.P. | SIN OBSERVACIÓN  | 9,40 | 89,73 | 99,13 |
| CONSORCIO PALONEGRO CO | Sin observación | 8,80 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO BERNARDO OSSA LÓPEZ-EDGAR GÓMEZ LUCENA & ASOCIADOS LTDA | Sin observación | 8,40 | 86,35 | 94,75 |
| CONSORCIO B/MANGA 2002 | Sin observación | 0,00 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| INVERSIONES Y CONSTRUCCIONES CAÑÓN HERMANOS Y CIA LTDA | Sin observación | 0,00 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| PROCÓN LTDA | Sin observación  | 8,80 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSTRUCTORA CANAAN LTDA | Sin observación | 10,00 | 82,28 | 92,28 |
| CONSORCIO AEROPUERTO | Sin observación | 9,00 | ELIMINADA | ELIMINADA |
| CONSORCIO CIUDAD NUEVO MILENIO | Sin observación | 7,00 | 82,34 | 89,34 |
| UT AERO 2002 | Observación: el documento de conformación de la UT reúne los requisitos de consorcio, por lo que debe tratarse como tal  | 5,00 | 82,42 | 87,42 |

*De acuerdo con el numeral 3.2. del pliego de condiciones en caso de empate matemático en el puntaje de la evaluación final, la Unidad escogerá la oferta que obtenga en primer lugar el menor precio, en segundo lugar la mayor cantidad de metraje en la experiencia del proponente y finalmente se decidirá por balota.*

*En la presente licitación se presenta un empate matemático entre las ofertas presentadas por los proponentes UNIÓN TEMPORAL CONTEIN AVP por valor corregido de $1.496.914.874.00 y el CONSORCIO VARGAS VELANDIA por valor corregido de $1.494.219.418.00, siendo la de menor precio la propuesta del CONSORCIO VARGAS VELANDIA.*

*(…)*

*7º DECISIÓN*

*Con base en la recomendación de la Junta de Licitaciones, el Doctor Germán Contreras Lizarazo, secretario Aeroportuario de la Unidad, procedió a Adjudicar la Licitación No. 2000036 cuyo objeto es CONTRATAR LAS OBRAS DE SIMORESISTENCIA PARA EL AEROPUERTO DE BUCARAMANGA al proponente CONSORCIO VARGAS VELANDIA Por un valor corregido de MIL CUATROCIENTOS DIECIOCHO PESOS M/CTE ($1.494.219.418.00) INCLUIDO IVA y un plazo de ejecución de CIENTO VEINTE (120) DÍAS CALENDARIO contados a partir de la suscripción del acta de iniciación de la obra la cual deberá firmarse dentro de los tres (3) días hábiles a la legalización del contrato.*

9.8. El mismo 26 de agosto del 2002 la Aerocivil expidió la resolución n.º 04264 en la que se reprodujo la anterior calificación y se adjudicó la licitación 2000036 del 2002 al Consorcio Vargas Velandia, en los siguientes términos (copia auténtica de la resolución n.º 04264 del 26 de agosto del 2002 –c. 6-):

*ARTÍCULO 1.- Adjudicar la Licitación No. 2000036/2002, cuyo objeto es CONTRATAR LAS OBRAS DE SISMORESISTENCIA PARA EL AEROPUERTO DE BUCARAMANGA, de acuerdo con la parte motiva, al proponente CONSORCIO VARGAS VELANDIA por un valor total corregido de MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS DIECINUEVE MIL CUATROCIENTOS DIECIOCHO PESOS M/CTE ($1.494.219.418.00) INCLUIDO IVA de conformidad con la propuesta y un plazo de ejecución de CIENTO VEINTE (120) DÍAS CALENDARIO CONTADOS A PARTIR DE LA SUSCRIPCIÓN DEL ACTA DE INICIACIÓN DE LA OBRA LA CUAL DEBERÁ FIRMARSE DENTRO DE LOS TRES (3) DÍAS HÁBILES A LA LEGALIZACIÓN DEL CONTRATO.*

*ARTÍCULO 2.- FORMA DE PAGO: LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AUERONÁUTICA CIVIL entregará como anticipo el valor correspondiente al cuarenta 40% del valor total adjudicado, que se pagará mediante la presentación de la copia del contrato acompañada de la garantía única del mismo debidamente aprobada por la entidad.*

*El sesenta 60% restante, se pagará mediante actas parciales de cruce de cuentas mensuales, las cuales deben incluir la amortización del anticipo, en ellas debe constar que las obras correspondientes a la respectiva acta se ejecutaron dando cumplimiento al cronograma de obra presentado. El último pago se efectuará previa presentación del acta de recibo a satisfacción del objeto contratado, acompañada de la prórroga de la garantía única y acta de liquidación debidamente aprobadas por la entidad.*

*(…)*

**III. Problema jurídico**

10. De acuerdo con lo alegado en la demanda, lo decidido en la sentencia de primera instancia y lo expuesto en la apelación, la Sala deberá resolver sobre la legalidad de la resolución n.º 04264 del 26 de agosto del 2002, mediante la que la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil adjudicó la licitación n.º 2000036 del 2002 al consorcio Vargas Velandia. Para dilucidar este asunto, en esencia, deberá verificarse si la inclusión en la calificación final de unas propuestas que en principio habían sido eliminadas es irregular y si por esta razón se cambiaron, en detrimento del demandante, los parámetros de calificación, particularmente los del valor de la oferta, determinados por una media geométrica.

**IV. Análisis de la Sala**

12. Para resolver el problema jurídico expuesto con anterioridad, la Sala debe atenerse a las razones que fueron expuestas por el consorcio demandante para sustentar su solicitud de anular el acto administrativo de adjudicación. Al respecto, la Sala coincide con el fallador de primera instancia en el sentido de considerar que el libelo resulta un tanto vago sobre la forma en la que considera que el acto acusado resulta violatorio de la ley o la Constitución, pero entiende que, en síntesis, su disentimiento yace en la habilitación de algunos proponentes que en principio habían sido eliminados.

13. De acuerdo con lo señalado en la demanda y la apelación, la ilegalidad de este acto consiste en que la decisión de dejarlos participar en la evaluación final se produjo en contravía de lo previsto en el pliego de condiciones al haberles dejado mejorar o complementar su oferta con el aporte de documentos que subsanaron la carencias que sus ofertas en materia de experiencia del proponente y de sus profesionales, la cual, se resaltó en la apelación, era insuficiente respecto de lo requerido para el proyecto de realización de las obras de sismoresistencia en el aeropuerto Palonegro, de la ciudad de Bucaramanga.

14. A su vez, se alega, esta irregular habilitación de las ofertas en principio eliminadas supuso un cambio en la media geométrica mediante la que se daba un puntaje al valor de la oferta, el cual modificó también la evaluación definitiva en detrimento de sus intereses, en cuanto con las propuestas originalmente calificadas, de acuerdo con los parámetros del pliego de condiciones, hubiese sido aplicable un desempate por precio en el que se hubiera visto beneficiado.

15. Ninguna de estas circunstancias se encuentra fehacientemente probada en el proceso, según se pasará a explicar.

16. De acuerdo con lo probado en el proceso, dentro de la licitación n.º 2000236 del 2002, abierta por la Aerocivil para la contratación de las obras de sismoresistencia del aeropuerto de Bucaramanga, presentaron oferta 18 sociedades, consorcios y uniones temporales (ver supra párr. 9.1.), de los cuales, luego de una evaluación inicial fueron habilitados únicamente 8.

17. También se acreditó que dentro de los 10 proponentes eliminados se encontraban el consorcio Prabic ZR y la UT Contein, cuyas ofertas, en sentir de la entidad, no cumplían con los requisitos de experiencia, pues se pretendían acreditar con documentos que no contaban con las especificaciones del pliego. En el caso de Contein, se trataba de dos certificaciones en obras privadas –construcción de supermercados Carulla de la Pepe Sierra y Carrefour de la 80 en la ciudad de Bogotá- que estaban suscritas por un tercero y no por el contratante, mientras que en el caso de Prabyc se aportaron las actas finales de obra sin la firma del representante de la entidad pública contratante en el arco de un acuerdo estatal.

18. Al entender que la valoración de los documentos era errada, ambos proponentes presentaron observaciones solicitando que se reconsiderase la decisión. El consorcio Contein afirmó que las certificaciones fueron expedidas por una tercera sociedad porque esta era a quien Carulla Vivero y Grandes Superficies de Colombia habían delegado tal función, y para probar su dicho allegó documentos que daban fe de esta situación. Por su parte, la UT Prabyc indicó que los contratos de los que trataban las actas finales de obra especificaban que estas debían ser suscritas sólo por el contratista y el interventor, como ocurría en este caso, y que en todo caso la participación en la finalización del contrato por parte de la entidad pública sólo consistía en un visto bueno del jefe de planta física (supra párr. 9.3.).

19. Aunque en un primer momento estos argumentos fueron desestimados por el director de infraestructura de la Aerocivil (supra párr. 9.3), luego serían aceptados por el mismo funcionario (supra párr. 9.7) en virtud de una consulta que elevó al director legal de la entidad (supra párr. 9.6.), quien conceptuó que los documentos aportados por el Consorcio Contein dejaban clara la capacidad de la sociedad que suscribió las certificaciones de contratos privados para tal efecto, así como que revisada a profundidad la propuesta de la UT Prabyc se evidenciaba que habían sido presentados documentos que la aclaraban y daban fe de la terminación exitosa de las obras.

20. Por otra parte, la UT Los Parques Montoya Mier, que también había sido eliminada en un principio, fue habilitada en la audiencia de adjudicación, a solicitud de la misma unión temporal y otros proponentes, al comprobar que el valor de la obra acreditada de uno de sus profesionales superaba el pedido en el pliego, contrario a lo que se había estimado al inicio (supra párr. 9.8.).

21. Son estas decisiones las que el demandante considera ilegales, básicamente, porque se permitió a estos proponentes la mejora o complementación de su oferta. Sin embargo esto no se aprecia de conformidad con lo probado en el proceso.

22. Primero, en el caso del Consorcio Contein no puede hablarse de una mejora o complementación porque, de acuerdo con lo expresado por el concepto del director legal de la entidad pública, el acta de la audiencia de adjudicación y la resolución demandada, se valieron las mismas certificaciones que fueron presentadas junto con la oferta. Es cierto que para el efecto se trajeron nuevos documentos de las entidades contratantes que explicaban la razón por la que las mismas no fueron expedidas por ellas mismas sino por un tercero, pero ello implica una aclaración respecto de los documentos y no un cambio en su contenido o una nueva certificación.

23. Por lo tanto, no puede hablarse de una violación al pliego de condiciones por tener en cuenta los documentos traídos por Contein en el periodo previsto en el pliego para la presentación de observaciones, en cuanto estos sólo tuvieron el efecto de permitir una mejor interpretación de las certificaciones aportadas, las cuales fueron las que finalmente se tuvieron en cuenta.

24. A una conclusión similar se puede llegar respecto de las habilitaciones de la UT Prabyc ZR y la UT Los Parques Montoya Mier. En lo que tiene que ver con Prabyc, según se desprende de la calificación inicial de la que trata el párrafo 9.3. de esta decisión, así como el concepto de la dirección legal de la que trata el párrafo 9.6., se le había eliminado sobre la base de que las actas finales de obra de contratos celebrados con la Secretaría de Educación Distrital no estaban suscritas por su representante, cuando en realidad, dentro de los mismos documentos aportados con la oferta, se encontraba el visto bueno del subdirector de planta física de la entidad que daba fe sobre la terminación a cabalidad del objeto contratado en aquellas oportunidades.

25. Esto implica que, al igual que sucede con la propuesta de Contein, en realidad no se permitió su vuelta al proceso de evaluación con base en nuevos documentos que certificaran su experiencia, sino tomando en consideración los mismos que fueron aportados desde el principio, ahora aclarados por otros en su contenido. La falta de adición o mejora se acentúa en este caso si se tiene en cuenta que incluso para el efecto se tomaron documentos que ni siquiera fueron traídos durante las observaciones, sino que ya estaban dentro de la oferta.

26. Finalmente, respecto de la habilitación de la UT Los Parques, debe indicarse que de acuerdo con lo consignado en el acta de la audiencia de adjudicación de la licitación n.º 2000036 del 2002, la decisión de evaluar su propuesta se debió a la verificación de la obra incluida como experiencia por uno de sus profesionales ofrecidos, que en un principio se consideró que no superaba el valor previsto en los pliegos, pero que luego de la solicitud que hicieran algunos proponentes y la misma UT interesada, se encontró suficiente, sin que para el efecto se hayan aportado nuevos documentos que mejoraran o complementaran el contenido de la oferta, por lo que este argumento tampoco resulta aplicable en este caso.

27. Valga señalar que en este asunto no se cuentan con elementos probatorios que permitan desvirtuar la legalidad del acto acusado y particularmente de su fundamento en lo tocante con la habilitación de las propuestas arriba señaladas, más allá de los documentos oficiales a los que se hizo referencia en el aparte de hechos probados y que dan cuenta de que las circunstancias en las que esta se dio no implican la existencia de una mejora o complementación de lo propuesto.

28. Otros medios de prueba que serían necesarios para ello, principalmente las propuestas de los consorcios y uniones temporales habilitadas, brillan por su ausencia. En tal sentido, en adición a que de los documentos como el acta de adjudicación, la resolución en sí misma considerada, las calificaciones preliminares y los conceptos de la entidad demandada no evidencian que la habilitación fuese irregular; las afirmaciones de la demanda y la apelación sobre la falta de idoneidad de los proponentes y su incumplimiento en el parámetro de experiencia se tornan simplemente inverificables por esta Sala.

29. Por otra parte, dejando de lado lo hasta acá dicho que es suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones, la Sala también observa que la parte tampoco logró probar el otro eje de su argumentación, relativo a que la inclusión indebida de las propuestas modificó de forma tal la calificación final que le privó de su mejor derecho a ser adjudicatario.

30. Al respecto se debe iniciar por señalar que la Sala no comparte lo concluido por el *a quo* en cuanto a que no hubo modificación en la media geométrica con la que se puntuó el ítem del precio porque de conformidad con el pliego de condiciones la fórmula con la que esta se calculaba era la misma con 8 o con 11 proponentes, porque en el rango de 8 a 12 ofertas habilitadas el presupuesto oficial se multiplicaba de las misma manera, una vez por cada 4 propuestas habilitadas.

31. Aunque es cierto que la fórmula de multiplicación del presupuesto oficial resultaba ser la misma con 8 u 11 proponentes a evaluar, la inclusión de nuevos proponentes implicaba tener en cuenta para la determinación de la media los valores de sus propuestas, lo cual, independientemente de la forma en la que se multiplicara el presupuesto oficial, tenía la virtualidad de cambiar la media, por ejemplo, si las propuestas incluían un valor más alto o más bajo, pues indefectiblemente el promedio de precios se vería afectado.

32. En efecto, esto se observa con la simple apreciación de los puntajes que la media geométrica de todos los proponentes habilitados, la cual cambió en cada una de las evaluaciones. Así, por ejemplo, Nuevas Estructuras pasó de tener el 18 de junio del 2002 un puntaje por media geométrica de 38,00, a uno definitivo de 38,83 en la audiencia de adjudicación, lo cual sucedió porque ahora su oferta, con la entrada de las nuevas, estaba más cerca de la media de los valores ofrecidos por todos los proponentes.

33. Ahora, que se haya dado una modificación no implica que se hayan afectados los intereses del demandante. Por un lado, téngase en cuenta que de hecho el puntaje de Nuevas Estructuras se incrementó con la nueva evaluación, no solo en la media geométrica sino en la evaluación técnica definitiva en la que paso de a 88,00 el 12 de junio del 2002 a un 88,83 final.

34. Adicionalmente, incluso ateniéndose la Sala a la calificación del 12 de junio del 2002, en la que se hizo el cálculo de la media geométrica y la evaluación final con base sólo en las propuestas habilitadas desde el inicio, se puede observar que su propuesta se hallaba en tercer lugar (ver supra párr. 9.5.) detrás de Consorcio Marval con 89,89 y Consorcio Vargas Velandia con 88,17, frente a los 88,00 de Nuevas Estructuras.

35. En la apelación la parte insiste en que esta evaluación lo dejaba en un empate matemático que lo hubiera favorecido por el menor valor de su oferta frente a Marval y Vargas Velandia, pero esto simplemente no es cierto. En los términos del punto 3.2. de los pliegos de condiciones, se consideraba un empate técnico el *“igual puntaje total en números enteros, es decir, sin incluir decimales”*, pero en este caso el empate se daba con Vargas Velandia que se encontraba en el rango de los 88 puntos en números enteros, pero no con el consorcio Marval, que se hallaba en el rango de los 89 y en el primer lugar con el puntaje que la demanda pretende que sea dejado incólume, siendo inaplicable la fórmula de desempate del precio más bajo.

36. En otros términos, no sólo se vio beneficiada en términos de puntaje la propuesta del demandante con el cambio en la media geométrica que implicó la entrada de nuevas ofertas, sino que aun teniendo en cuenta sólo la calificación que se había hecho sin considerar a Contein, Prabyc y UT Los Parques, no hubiera sido su oferta la más beneficiosa para la entidad.

37. Así las cosas, resulta forzoso para la Sala confirmar la sentencia del 15 de septiembre del 2004 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, en el sentido de negar todas las pretensiones de la demanda.

**V. Costas**

38. No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de ninguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### F A L L A

**PRIMERO: Confirmar** la sentencia del 15 de septiembre del 2004 de la Sección Tercera, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

En firme este proveído, devuélvase al Tribunal de origen para lo de su cargo.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

**Presidenta de la Subsección**

**Aclara voto**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

**Magistrado**

**RAMIRO PAZOS GUERRERO**

**Impedido**

1. *“Artículo 75.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativo (…)”*. [↑](#footnote-ref-1)
2. En la demanda se estimó la cuantía del proceso, determinada por el valor de la AIU de la propuesta del consorcio Nuevas Estructuras, en la suma de $257 280 616. Por la fecha de la presentación del recurso de apelación - 24 de septiembre del 2004 - se aplica el numeral 10º del artículo 2º del Decreto 597 de 1988 “*por el cual se suprime el recurso extraordinario de anulación, se amplía el de apelación y se dictan otras disposiciones*”, que modificaba el artículo 132 del Código Contencioso Administrativo, y que disponía que, de acuerdo con los ajustes bianuales allí especificados, la cuantía necesaria para que un proceso de naturaleza contractual iniciado en 2002 fuera de doble instancia, debía ser superior a $36 950 000. [↑](#footnote-ref-2)
3. De acuerdo con lo decidido por la Sección Tercera en pleno en su sesión del 28 de agosto del 2013, la Sala le otorgará valor probatorio a todos los documentos traídos al proceso en copia simple, siempre que su aporte se haya producido durante las oportunidades previstas por las normas procesales aplicables a los juicios de competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y no hayan sido tachados como falsos, en los términos de los artículos 289 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, por la parte contra la cual se pretenden hacer valer (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto del 2013, expediente 25022, CP.Enrique Gil Botero). [↑](#footnote-ref-3)