

Bogotá D. C., Junio 18 de 2014

Señores

**INSTITUTO COLOMBIANO DE CRÉDITO EDUCATIVO Y ESTUDIOS  
TÉCNICOS EN EL EXTERIOR "MARIANO OSPINA PÉREZ" -ICETEX-**  
Ciudad

REF.: Observaciones a Informe de Evaluación **INVITACIÓN POR LISTA  
CORTA No. 007 de 2014**

Respetados Señores:

Acorde a la publicación del informe de evaluación del proceso citado en la referencia, nos permitimos enunciar lo siguiente:

## 1. ANTECEDENTES

- El INSTITUTO COLOMBIANO DE CRÉDITO EDUCATIVO Y ESTUDIOS TÉCNICOS EN EL EXTERIOR "MARIANO OSPINA PÉREZ" – ICETEX- publicó el día 22 de Junio de 2014 los documentos legales para realizar el proceso de contratación mediante **Invitación con Lista Corta Pública No. 007 de 2014**, con objeto "*Contratar el suministro, implementación y puesta en marcha de un software ya desarrollado que permita realizar el seguimiento y control de las actividades relacionadas con los procesos de contratación del ICETEX, desde la etapa preparatoria y en las precontractual, contractual y postcontractual incluida la liquidación*"
- El cronograma del proceso de contratación se cumplió acordé a lo estipulado en el Anexo No. 6 del documento de Pliego de Condiciones. Hasta la fecha las actividades descritas en dicho cronograma se han cumplido, incluyendo la "**Publicación del informe de evaluación**".

## 2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**FUENTE:** Art. 13 Decreto 2474 de 2008. Numeral 1 del art. 5 de la Ley 80 de 1993 Art. 90 de la C.P. Art. 5 de la Ley 1150 de 2007

- 2.1 La entidad tiene la obligación de elaborar unos pliegos de condiciones que establezcan reglas objetivas, justas y claras que garanticen la igualdad de oportunidades para presentar oferta por parte de todo aquél que esté interesado en participar.

Lo anterior significa que todo aquel que se considere idóneo para cumplir con los requisitos previamente definidos, relacionados con la experiencia, capacidad técnica y financiera, y con cualquier otro criterio de selección, podrá presentar propuesta técnica, financiera y económica dentro del procedimiento de selección; igualmente podrá formular, durante todo el plazo del proceso de contratación, los requerimientos que considere pertinentes para el procedimiento, y la entidad deberá dar respuesta. Por su parte la entidad, una vez ordenada la apertura del proceso, se encuentra obligada a evaluar todas las ofertas presentadas y dar todas las explicaciones que requieran los proponentes sobre la aceptación o el rechazo de las ofertas; y en el caso de que una o todas hayan cumplido con los requisitos exigidos en los pliegos de condiciones, deberá proponer un orden de elegibilidad en un informe de evaluación, que igualmente será dado a conocer a todos los participantes con el objeto de que presenten observaciones al mismo, para que finalmente la administración pueda tomar una decisión de adjudicación y celebrar el contrato o, en su defecto, por la declaratoria de desierta de la licitación si a ello hubiere lugar.

- 2.2 La definición de "propuesta artificialmente baja", para garantizar que no ponga en riesgo el proceso de selección o el cumplimiento de las obligaciones contractuales en caso de adjudicarse (art. 13 Decreto 2474 de 2008), es: aquella **oferta económica que se encuentra por debajo del promedio de precios de mercado**, pero que ha superado el punto de no pérdida (numeral 1 del art. 5 de la Ley 80 de 1993), en donde el oferente, si se le llega a adjudicar el contrato, vería lesionado su patrimonio.

La expresión "**que no ponga en riesgo el proceso de selección**" debe entenderse en los casos en que afecte el derecho a la igualdad de aquellos oferentes que, actuando bajo el principio de buena fe constitucional previsto en el art. 83, presentan ofrecimientos por encima del punto de no pérdida y se le adjudica a aquel que hace un ofrecimiento por debajo del punto de no pérdida.

La expresión "**que no ponga en riesgo el cumplimiento de las obligaciones contractuales en caso de adjudicarse**" se refiere a varios casos:

2.2.1. En primer término, el caso en que se ponga **en riesgo la calidad del objeto contratado** cuando, al ejecutarse el contrato, el contratista, para no perder como consecuencia de una oferta artificial, **pretenda colocar bienes de menor calidad de la ofrecida** con el fin de evitar la pérdida de su patrimonio, con lo cual, si el sistema de control y vigilancia del contrato opera, generaría el incumplimiento de obligaciones a cargo del contratista.

2.2.2. En segundo término, el caso en que durante la ejecución del contrato el contratista alegue el rompimiento de la ecuación contractual y promueva una reclamación ante la entidad contratante. Para el Estado, esto implica el riesgo de verse obligado a reparar al contratista, por aplicación del artículo 90 de la Constitución Política, que prescribe que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Porque actúa con negligencia y descuido al permitir adjudicar una oferta por debajo del punto de no pérdida y quedará obligado a reparar el daño; y al ser una conducta calificada con culpa grave, puede dar lugar a la acción de repetición prevista en la Ley 678 de 2001.

Si se presentara esta circunstancia, es posible que la oferta económica ya reparada no necesariamente termine siendo la oferta más favorable a la entidad estatal y a los fines que ella busca (art. 5 de la Ley 1150 de 2007); es decir, es posible pensar que al sumar la oferta con la cual se adjudicó el contrato y la reparación reconocida en sede judicial o por cualquier otro mecanismo de solución de controversias, terminará siendo una oferta más alta que otra que también se presentó al proceso de selección y que sí se encontraba por encima del punto de no pérdida.

### 3. PETICION

**MEGASOFT** considera que el precio ofertado por la firma **PRAGMATICA SOFTWARE LTDA** es un valor artificialmente bajo y **debe ser rechazada su propuesta**, con fundamento en lo siguiente:

- Está fuera del rango de valores del Estudio de Mercado. Dicho estudio publicado por la entidad refleja que el promedio para las ofertas de bienes y servicios válidos para cumplir con el objeto

contractual es del orden de \$ 290.000.000

- La firma PRAGMATICA SOFTWARE LTDA cotizó en el estudio de mercado hecho por la entidad un valor de \$ 296.960.000  
Cuál es la justificación para ofertar un valor 30% por debajo de su cotización inicial, siendo las condiciones y obligaciones iguales en el estudio de mercado y en el proceso de contratación?
- Es claro que las obligaciones contractuales exigen que los precios estén por encima de lo cotizado por PRAGMATICA SOFTWARE LTDA, las cuales exigen cubrir los siguientes costos:
  - o Valor de la licencia de uso del software a perpetuidad y con número ilimitado de usuarios
  - o Costos de los recursos humanos a emplear en el proceso de implantación:
    - 1 Gerente de proyecto: tiempo completo, seis meses
    - 2 Líderes de proyecto: tiempo completo, seis meses
    - 2 Líderes de soporte: tiempo completo, seis meses
    - 1 Líder de soporte: tiempo completo, doce meses post-implantación
    - 1 o más Ing. Desarrolladores para elaboración de interfaces y ajustes requeridos
  - o Otros costos (administración, equipos de cómputo)

La entidad debe verificar si se trata de un precio artificialmente bajo y de conformidad con lo que declare el oferente, decidir si rechaza o acepta la oferta, siempre que hayan circunstancias objetivas que permitan determinar el por qué del precio de la oferta y no se amenace el cumplimiento de las obligaciones contractuales, así como los intereses de la entidad en el sentido de que más adelante no tenga que restablecer la ecuación contractual que puede implicar una pérdida de recursos para la entidad así como la burla a los demás oferentes que no fueron escogidos. La entidad debe proceder a hacer la comparación de su costo ofertado con el promedio obtenido de los precios de los estudios de mercado, con

los precios de cada firma, para determinar que no se trata de precios artificialmente altos ni bajos.

#### 4. EXPERIENCIA DE LOS PROFESIONALES

En el proceso de evaluación se está vulnerando lo estipulado en la Ley 842 de 2003, en el artículo 12, que reza: "**ARTÍCULO 12. EXPERIENCIA PROFESIONAL.** Para los efectos del ejercicio de la ingeniería o de alguna de sus profesiones afines o auxiliares, la experiencia profesional solo se computará a partir de la fecha de expedición de la matrícula profesional o del certificado de inscripción profesional, respectivamente. Todas las matrículas profesionales, certificados de inscripción profesional y certificados de matrícula otorgados con anterioridad a la vigencia de la presente ley conservan su validez y se presumen auténticas".

#### PETICION:

La solicitud de MEGASOFT es declarar como **NO CUMPLE** los Requisitos Técnicos aportados por la firma PRAGMATICA SOFTWARE, debido a que **adjunta tarjetas profesionales de su recurso humano con menos de un año de vigencia (15/10/2013)**, cuando lo solicitado es acreditar experiencia del Recurso Humano con al menos 2 (dos) años de experiencia.

La entidad no debe obviar lo establecido en la ley en este sentido.

#### 5. DOCUMENTO CERTIFICADO DE ANTECEDENTES DISCIPLINARIOS EXPEDIDO POR LA JUC

Este documento era claro que debía aportarse como parte de la documentación de la propuesta. La firma PRAGMATICA SOFTWARE no aportó dicho documento para el contador independiente que DICTAMINA los estados financieros.

#### PETICION:

La solicitud de MEGASOFT es declarar como **NO CUMPLE** los Requisitos Financieros aportados por la firma PRAGMATICA SOFTWARE, debido a que no aportó el certificado de antecedentes



disciplinarios del contador que hizo el dictamen de los estados financieros.

Gracias por su atención y quedamos pendientes de su respuesta a nuestras objeciones.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "DVT", written over a horizontal line.

**Daniel Vicente Tovar Torres**  
**Representante Legal**  
**MEGASOFT LTDA**