



Bogotá, 09 de Junio de 2014

Señores
UNIVERSIDAD DE LOS LLANOS
 Sede Barcelona KM. 12 vía Puerto Lopez.
 Villavicencio.

REFERENCIA: Observación a la oferta presentada por la sociedad MEDIA COMMERCE S.A, con ocasión del proceso selección de invitación Abreviada N° 021 del 2014.

LUIS GABRIEL CASTELLANOS MARÍN, identificado con cedula de ciudadanía N° 79.907.358 de Bogotá, actuando en calidad de representante legal de **IFX NETWORKS COLOMBIA SAS**, identificada con NIT 830058677-7, me permito mediante el presente documento realizar la siguiente observación a las oferta comercial indicada en la referencia.

1. OBSERVACIÓN DE LA OFERTA PRESENTADA POR LA SOCIEDAD MEDIA COMMERCE S.A

1.1. Su entidad estable en el pliego de condiciones que todos los canes de internet dedicado por sedes deben contar redundancia tal como a continuación se logra evidenciar:

8.1 REQUERIMIENTO CANAL DE INTERNET DEDICADO POR SEDES.

Requerimiento	Necesidad	
	90 MB Mínimo	
Ancho de Banda	Área Administrativa	50 MB Mínimo
	CIER Oriente	20 MB Mínimo
	FCBI	20 MB Mínimo
Reuso	1:1 Garantizados simétricos	
Medio de Transmisión	Fibra Óptica o Radio Enlace	
Ubicación	Sede Barcelona	
Direcciones IP	30	
Uplink	nX64	
Downlink	nX64	
Redundancia	Si	
Soporte Técnico	7x24x365	
Disponibilidad	98% mínimo	

Requerimiento	Necesidad
Ancho de Banda	30 MB Mínimo
Reuso	1:1 Garantizado simétricos
Medio de Transmisión	Fibra Óptica o Radio Enlace
Ubicación	Sede Antonio
Direcciones IP	13
Uplink	nX64
Downlink	nX64
Redundancia	Si
Soporte Técnico	7x24x365
Disponibilidad	98% mínimo

Requerimiento	Necesidad
Ancho de Banda	5 MB Mínimo
Reuso	1:1 Garantizada
Medio de Transmisión	Fibra Óptica o Radio Enlace
Ubicación	Sede Emporio
Direcciones IP	4
Uplink	nX64
Downlink	nX64
Redundancia	Si
Soporte Técnico	7x24x365
Disponibilidad	98% mínimo

IFX Networks Colombia S.A.S.

Diagonal 97 No. 17 -60 Piso 4 Edificio Centro Empresarial Corporativo. Bogotá - Colombia

Tel: +57(1) 3693000 / 01 - 8000-112383 Fax: +57(1) 3693003

www.ifxnetworks.com - E-mail: comunicaciones@ifxcorp.com

OBSERVACIÓN

IFX NETWORKS COLOMBIA S.A.S se permite manifestar que en la oferta comercial presentada por la sociedad MEDIA COMMERCCE S.A no le ofrece la redundancia exigida en el pliego de condiciones para cada una de las sedes en la que se están contratando los servicios de telecomunicaciones, para una mayor ilustración nos permitimos a continuación mostrar el folio 94 de dicha oferta y que comprueba lo anteriormente manifestado:

MEDIA
commerce



- **Ancho de Banda para el Servicio de internet dedicado y Transmisión de datos dedicados:**

CAPACIDADES POR ENLACE DE INTERNET Y DATOS
CANAL DEDICADO DE INTERNET DE 58 MB REUSO 1:1 EN FIBRA OPTICA PARA LA SEDE BARCELONA UNIVERSIDAD DE LOS LLANOS – AREA ADMINISTRATIVA
CANAL DEDICADO DE INTERNET DE 23 MB REUSO 1:1 EN FIBRA OPTICA PARA LA SEDE BARCELONA UNIVERSIDAD DE LOS LLANOS – CIER ORIENTE
CANAL DEDICADO DE INTERNET DE 23 MB REUSO 1:1 EN FIBRA OPTICA PARA LA SEDE BARCELONA UNIVERSIDAD DE LOS LLANOS – FACULTAD DE CIENCIAS BASICAS E INGENIERIA (FCBI)
CANAL DEDICADO DE INTERNET DE 35 MB REUSO 1:1 EN FIBRA OPTICA PARA LA UNIVERSIDAD DE LOS LLANOS – SEDE URBANA SAN ANTONIO
CANAL DEDICADO DE INTERNET DE 7 MB REUSO 1:1 EN FIBRA OPTICA PARA LA UNIVERSIDAD DE LOS LLANOS – SEDE URBANA EMPORIO
CANAL DEDICADO DE TRANSMISION DE DATOS CORPORATIVOS DE 15 MB REUSO 1:1 EN FIBRA OPTICA ENTRE LA SEDE BARCELONA Y LA SEDE SAN ANTONIO DE LA UNIVERSIDAD DE LOS LLANOS

94 de 110

IFX NETWORKS COLOMBIA S.A.S considera necesario anotar que la redundancia es brindar un doble camino o acceso al servicio ofrecido para cada sede del cliente garantizando una alta disponibilidad del servicio. Así las cosas, con la omisión de la redundancia de los servicios ofertados por parte de MEDIA COMMERCCE S.A logra generar un detrimento de las condiciones técnicas solicitadas por su entidad en el pliego de condiciones y de los intereses de la entidad y por lo tanto se configura la cláusula de rechazo establecida el numeral 19 el literal i que establece:

“(….) Cuando haya una modificación de las condiciones técnicas del servicio, en detrimento de lo solicitado en el Pliego de Condiciones y de los intereses de la Universidad, representados en ofrecer servicios con especificaciones técnicas inferiores a las estipuladas en el presente proceso. (….)”



IFX Networks Colombia S.A.S.

Diagonal 97 No. 17 -60 Piso 4 Edificio Centro Empresarial Corporativo. Bogotá - Colombia

Tel: +57(1) 3693000 / 01 - 8000-112383 Fax: +57(1) 3693003

www.ifxnetworks.com - E-mail: comunicaciones@ifxcorp.com



La misma entidad dando cumplimiento a la normatividad vigente en contratación estatal establece como una causal de rechazo la modificación de las condiciones establecida en el pliego de condiciones. IFX considera pertinente anotar que el pliego de condiciones es el documento marco en donde se establecen todos requisitos que deben tener las ofertas presentadas por los oferentes, tal como lo establece el artículo 22 del decreto 1510 del 2013 *“Contenido mínimo del pliego de condiciones. Sin perjuicio de las condiciones especiales que correspondan a los casos de licitación, selección abreviada y concurso de méritos, y de los requisitos exigidos en el numeral 5 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, **el pliego de condiciones deberá detallar claramente los requerimientos para la presentación de la propuesta.** (...)”*

En este orden de ideas, es preciso traer a colación lo manifestado con Consejo de Estado quien manifestó¹ *“(...)_El pliego de condiciones se trata de un acto jurídico prenegocial con carácter vinculante y obligatorio para los partícipes del proceso de licitación, que únicamente puede ser objeto de modificaciones, en las oportunidades previstas en el estatuto contractual, que lo son exclusivamente con antelación al cierre de la licitación. Es por lo anterior que, en tanto acto jurídico prenegocial, predispuesto las más de las veces unilateralmente por la entidad que invita al ofrecimiento, es susceptible de interpretación con arreglo a los principios y reglas **generales sobre la materia, sin olvidar que la naturaleza de acto unilateral predispuesto, implica que respecto de dicho contenido, se deba aplicar a él las reglas de interpretación decantadas por la doctrina, cuando de condiciones generales se trata. Es principio fundamental informador de la etapa de selección del contratista, el de garantizar la igualdad de los oferentes y por lo mismo bajo dicha óptica todas aquellas cláusulas que puedan comportar la vulneración de tal principio, son susceptibles de depuración, por parte del juez del contrato, como que la aplicación indiscriminada de aquellas, puede constituir la fuente de daños y perjuicios para cualquiera de los partícipes dentro del proceso de selección objetiva.** La administración no puede establecer criterios irrazonables que no consulten el interés general presente tanto en el proceso de selección como en la ejecución del contrato estatal, so pena de ineficacia de dichas cláusulas predispuestas ante casos de violación mayúscula del ordenamiento jurídico v. gr. contravención de norma de orden público o, de exponerse a un control riguroso de contenido por parte del juez del contrato, quien por vía de la cláusula general de buena fe o, bajo la óptica del principio de objetividad o de igualdad, puede corregir o ajustar el contenido de la cláusula, con el propósito de preservar la eficacia vinculante de la que ha sido predispuesta, garantizando así, en todo caso, la aplicación cabal de los principios informadores de la contratación estatal. (...)”(Subrayado fuera de texto).*

De igual forma, la misma corporación exhibió frente a la naturaleza jurídica de los pliegos de condiciones, lo siguiente²: *“(...)_Para la Sala tal como lo señala la doctrina, la naturaleza jurídica de los pliegos de **condiciones o términos de referencia que elabora la administración pública para la contratación de sus obras, bienes o servicios, está claramente definida en tanto son el reglamento que disciplina el procedimiento licitatorio de selección del contratista y delimita el contenido y alcances del contrato, al punto que este documento regula el contrato estatal***

1 Consejo de Estado. Fallo 12344 de 1999. PLIEGO DE CONDICIONES - Naturaleza jurídica / PLIEGO DE CONDICIONES - Eficacia normativa y vinculante / PLIEGO DE CONDICIONES - Control judicial de contenido y reglas de interpretación

2 Fallo 10399 de 2000 Consejo de Estado, PLIEGOS DE CONDICIONES O TERMINOS DE REFERENCIA - Son los reglamentos que disciplin (sic) proceso licitatorio de Selección (sic) del contratista y delimitan el contenido y alcances del contrato / PLIEGO DE CONDICIONES O TERMINOS DE REFERENCIAS - Naturaleza jurídica

IFX Networks Colombia S.A.S.

Diagonal 97 No. 17 -60 Piso 4 Edificio Centro Empresarial Corporativo. Bogotá - Colombia

Tel: +57(1) 3693000 / 01 - 8000-112383 Fax: +57(1) 3693003

www.ifxnetworks.com - E-mail: comunicaciones@ifxcorp.com



en su integridad, estableciendo una preceptiva jurídica de obligatorio cumplimiento para la administración y el contratista particular no sólo en la etapa de formación de la voluntad sino también en la de cumplimiento del contrato y hasta su fase final. De ahí el acierto de que se tengan como "la ley del contrato". Dada la trascendencia de los pliegos de condiciones en la actividad contractual, la normatividad en la materia pasada y presente, enfatiza que todo proceso de contratación debe tener previamente unas condiciones claras, expresas y concretas que recojan las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas a que hayan de acomodarse la preparación de las propuestas y el desarrollo del contrato. Es la razón por la cual por disposición legal debe incluirse en ellos "la minuta del contrato que se pretende celebrar con inclusión de las cláusulas forzosas de ley" (Art. 30-h del decreto ley 222 de 1983, lo cual se mantiene hoy en el Art. 30-2 Ley 80 de 1993). Dicho de otro modo, los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato porque son la fuente principal de los derechos y obligaciones de las partes y son la base para la interpretación e integración del contrato, en la medida que contienen la voluntad de la administración a la que se someten por adhesión los proponentes y el contratista que resulte favorecido. Por tal motivo, las reglas de los pliegos de condiciones deben prevalecer sobre los demás documentos del contrato y en particular sobre la minuta, la cual debe limitarse a formalizar el acuerdo de voluntades y a plasmar en forma fidedigna la regulación del objeto contractual y los derechos y obligaciones a cargo de las partes" (Subrayado fuera de texto).

De esta manera su entidad debe dar cumplimiento a lo establecido en el pliego de condición y declarar el rechazo de la oferta presentada por la sociedad MEDIA COMMMERCE S.A

De igual forma es preciso anotar que la información omitida por parte de la sociedad MEDIA COMMMERCE S.A es un factor de escogencia no es subsanable, por lo que no es viable que aporte la misma posteriormente. El decreto 1510 del 2013 no hizo referencia alguna a las reglas de subsanabilidad en contratación estatal, el derogado artículo 2.2.8 del decreto 734 del 2012 es claro es afirmar que "En todo proceso de selección de contratistas primará lo sustancial sobre lo formal. En consecuencia no podrá rechazarse una propuesta por la ausencia de requisitos o la falta de documentos que verifiquen las condiciones del proponente o soporten el contenido de la oferta, y que no constituyan los factores de escogencia establecidos por la entidad en el pliego de condiciones, de conformidad con lo previsto en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 5° de la Ley 1150 de 2007 y en el presente decreto. (...)" (subrayado fuera del texto)"

Ahora bien, nos remitimos a otra fuente del derecho como son las sentencias de unificación, el Consejo de Estado mediante sentencia N° 302050 del 29 de enero del 2014 establece:

"Reglas de la subsanabilidad de requisitos en relación con la presentación de estados financieros y sus notas.

En vigencia de las disposiciones originales de la Ley 80 de 1993 -que constituyen la ley aplicable para el caso que ahora ocupa la atención de la Sala- se estableció la imposibilidad de subsanar los requisitos establecidos en el Pliego de Condiciones, sin perjuicio del derecho de los proponentes a realizar observaciones acerca del informe de evaluación de propuestas, posición que fue resumida por la Sala de Consulta y Servicio Civil en el siguiente concepto40:

IFX Networks Colombia S.A.S.

Diagonal 97 No. 17 -60 Piso 4 Edificio Centro Empresarial Corporativo. Bogotá - Colombia

Tel: +57(1) 3693000 / 01 - 8000-112383 Fax: +57(1) 3693003

www.ifxnetworks.com - E-mail: comunicaciones@ifxcorp.com



"2. La llamada subsanabilidad de los requisitos de las propuestas en la contratación estatal. La ley 80 de 1993 no incluía en su texto el término subsanar o subsanable para referirse a la posibilidad que tendría un proponente para corregir algún elemento de su oferta y evitar que ésta fuera rechazada, o que el aspecto correspondiente le fuera valorado en forma desfavorable. La idea de esta facultad para los proponentes, se basaba en el hoy derogado segundo inciso del numeral 15 del artículo 25 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, que decía: (...)

"La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de propuestas, no servirá de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos".

Esta norma se interpretaba de consuno con la frase final del numeral 7° del artículo 30 de la misma ley, el cual continúa vigente, que permite a las entidades licitantes "solicitar a los proponentes las aclaraciones y explicaciones que se estimen indispensables" durante el término para la evaluación, y también con el numeral 8 del mismo artículo que permite a los oferentes presentar las observaciones que consideren pertinentes durante el traslado de la evaluación de las ofertas. En la práctica administrativa se asumía que el oferente podía válidamente allegar los documentos que estimare necesarios para que su oferta fuera bien evaluada, siempre que no la adicionara, completara, modificara o mejorara, según las voces del citado numeral 8°. (La negrilla no es del texto).

En el mismo concepto, a la luz de las modificaciones introducidas por la Ley 1150 de 200741, la Sala de Consulta y Servicio Civil concluyó que no existe el derecho a subsanar, más sí existe la opción de la Administración de solicitar a su juicio requisitos o documentos adicionales, para efectos de aclarar sus dudas o las observaciones que hayan presentado los proponentes acerca de la evaluación, así:

"4. "¿Cuál es el límite entre el derecho a subsanar una propuesta por la ausencia de requisitos o la falta de documentos que verifiquen las condiciones del proponente o soporten el contenido de la oferta, y que no constituyan los factores de escogencia establecidos por la entidad en el pliego de condiciones y el abuso de tal derecho?"

No existe el derecho a subsanar. Lo que existe es la posibilidad de la entidad contratante de solicitar el saneamiento de un defecto no necesario para la comparación de las ofertas, el cual no puede conllevar a que el oferente mejore, complemente, adicione, modifique o estructure su propuesta a lo largo del proceso contractual. (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Lo que se puede remediar es la prueba y no el requisito: La posibilidad debe recaer exclusivamente sobre circunstancias acaecidas antes del cierre del respectivo proceso, esto es, del vencimiento del plazo para presentar ofertas."

Por su parte, en el estudio del Decreto 2474 de 200842, el Consejo de Estado estimó en similar sentido que (...) "lo que está expresando el decreto reglamentario es que la falta de capacidad jurídica no puede ser subsanada y que la falta de los requisitos o documentos relacionados con las condiciones del proponente pueden ser solicitados por la entidad hasta la adjudicación."

Teniendo en cuenta las reglas de subsanabilidad establecidas por el Consejo de Estado en la sentencia anteriormente transcrita, la sociedad MEDIA COMMERCCE S.A no puede generar

IFX Networks Colombia S.A.S.

Diagonal 97 No. 17 -60 Piso 4 Edificio Centro Empresarial Corporativo. Bogotá - Colombia

Tel: +57(1) 3693000 / 01 - 8000-112383 Fax: +57(1) 3693003

www.ifxnetworks.com - E-mail: comunicaciones@ifxcorp.com



modificación alguna sobre el requisito de redundancia exigido por su entidad en el pliego de condiciones. De esta manera no se puede modificar y por ende mejorar la oferta presentada inicialmente por dicha sociedad.

Por tal razón solicitamos muy amablemente a su entidad rechazar la oferta presentada por la sociedad MEDIA COMMERCE S.A, al no cumplir con los requisitos habilitantes y de escogencia exigidos por su entidad dentro del marco del presente proceso de contratación.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Gabriel Castellanos Marin'.

IFX NETWORKS COLOMBIA SAS
LUIS GABRIEL CASTELLANOS MARIN
Representante legal (s)

A small handwritten signature in blue ink, possibly initials.

IFX Networks Colombia S.A.S.

Diagonal 97 No. 17 -60 Piso 4 Edificio Centro Empresarial Corporativo. Bogotá - Colombia

Tel: +57(1) 3693000 / 01 - 8000-112383 Fax: +57(1) 3693003

www.ifxnetworks.com - E-mail: comunicaciones@ifxcorp.com