

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

RESPUESTA A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS A LOS PLIEGOS DE CONDICIONES DEFINITIVOS DE LA LICITACIÓN No. MP-LP-DA-039-2014

El Municipio de Palmira procede a dar respuesta a las observaciones presentadas durante la etapa de preparación y presentación de propuestas a los pliegos de condiciones definitivos de la LICITACIÓN No. MP-LP-DA-039-2014. Las observaciones y las respuestas se colgarán en el portal SECOP, tal como lo ordena el artículo 19 y 23 del decreto 1510 de 2013.

1) En primer lugar se da respuesta a la solicitud de observaciones presentada por medio electrónico, por el señor Luis Fernando Camacho en su calidad de Ing. Eléctrico y Diseñador De Iluminación representando a la empresa ILUMINACION INVENTOR.

A. En el capítulo 1, literal R en su numeral 2 de la pagina 15, habla del valor de la garantía de seriedad debe ser por lo menos 10% del valor de las inversiones en el primer año de ejecución del contrato, no está claro si es el valor oficial descrito en los pliegos o es sobre el valor que cada proponente va a ofertar.

El Municipio de Palmira para dar respuesta a este interrogante procederá a elaborar una ADENDA para aclarar el valor asegurado de la póliza de seriedad de la oferta.

B. En la pagina 67 como se debe de acreditar que no se le tiene multas si para los procesos de concesión no se pide el RUP.

En respuesta a este interrogante, los pliegos de condiciones contienen unos anexos, y específicamente en el Anexo No. 2 se establece un formato denominado "CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO", y tiene como propósito que bajo la gravedad de juramento el proponente certifique que no ha sido objeto de multas y/o sanciones por incumplimiento de sus obligaciones contractuales frente a entidades públicas. Agrega el formato que en caso de multas y/o sanciones se debe relacionar la multa, el número de sanciones y el nombre de la entidad que impuso la sanción o multa en los últimos cinco años.

En esos términos no se requiere aportar el Registro Único de Proponentes para comprobar esta condición de sanciones contractuales.

C. En el capítulo IV, en los requisitos fotométricos, el pliego pide que los niveles de iluminación de las vías M5,M4 y M3 deben de estar por lo menos al 70% el nivel lumínico actual, sin embargo pedimos que se le quite este parámetro o se baje este

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 1
	www.palmira.gov.co	de 13

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

porcentaje ya que puede que en algunos casos estos valores no cumplan el DPEA exigidos por RETILAP de acuerdo al uso racional de la energía.

El Municipio de Palmira considera que este requerimiento se crea por la necesidad de que no haya una afectación social en el municipio con una reducción significativa en el flujo lumínico, es así que se realizaron pruebas y encuestas de satisfacción a los ciudadanos y el resultado arroja que este porcentaje oscilaba entre el 65% y el 70% de las cd/m² actuales para obtener una satisfacción buena de la comunidad. El porcentaje mínimo que el municipio puede aceptar sin que se afecte socialmente por una reducción significativa del flujo lumínico actual es del 65%. En los casos que el proponente se encuentre con que el cumplimiento de este parámetro afecte el cumplimiento del DPEA, deberá prevalecer el DPEA ya que es un requisito técnico a nivel nacional como lo estipula el RETILAP. Se expedirá la adenda correspondiente para la modificación de este punto.

2) En segundo lugar, el municipio de Palmira da respuesta a la solicitud de observaciones presentada mediante correo con fecha del 1 de Diciembre del 2014 por parte de la ingeniera Ingrid Lame.

A. Es necesario adjuntar el RUP para la validación de la capacidad financiera?

El registro único de proponentes se encuentra regulado por el artículo 221 del decreto 019 de 2012, quien modificó el artículo 6° de la ley 1150 de 2007 y que su letra estableció los siguientes casos en los cuales no se requiere dicho registro:

ARTÍCULO 221. DE LA VERIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE LOS PROPONENTES. El artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, quedará así:

"Artículo 6. De la verificación de las condiciones de los proponentes. Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Único de Proponentes del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

No se requerirá de este registro, ni de clasificación, en los casos de contratación directa; contratos para la prestación de servicios de salud; contratos de mínima cuantía; enajenación de bienes del Estado; contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria que se ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas; los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 2
	www.palmira.gov.co	de 13

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

mixta y los contratos de concesión de cualquier índole. En los casos anteriormente señalados, corresponderá a las entidades contratantes cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes. (La subraya, negrilla y cursiva fuera del texto).

Como se puede observar, el artículo 221 del decreto 019 de 2012 al modificar el artículo 6° de la ley 1150 de 2007, mantiene dentro de los presupuestos en los cuales no se requerirá el registro único de proponentes para aquellos casos en los cuales la entidad estatal se disponga a celebrar contrato de concesión de cualquier índole, como sería el presente caso, donde el Municipio de Palmira decidió dar en concesión la prestación del servicio de alumbrado público. En esos términos, la capacidad financiera se requiere acreditar por parte del proponente de manera directa mediante copia de los estados financieros del último ejercicio anual (a 31 de diciembre de 2013) conforme lo establecieron los pliegos de condiciones como a continuación se transcribe:

...

C. CAPACIDAD FINANCIERA

El proponente deberá presentar con su oferta copia de los estados financieros del último ejercicio anual reportado ante la autoridad tributaria respectiva, (a corte 31 de diciembre de 2013) y debidamente firmados por el Representante Legal, el Contador Público y el Revisor Fiscal (en los casos requeridos), según lo establecido en el primer párrafo del artículo 33 del Decreto 2649 de 1993.

Para el análisis de la capacidad financiera, se verificará y se evaluará la información financiera contenida en los estados financieros detallados con corte a diciembre 31 de 2013.

Para verificar este aspecto se tendrá en cuenta lo siguiente:

...

B. En la Pagina 62 el puntaje del software habla de trescientos puntos adicionales expresado en letras, sin embargo en números aparece 250, por favor aclarar este punto.

Es correcto hay una inconsistencia entre los números y las letras, el puntaje es de 250 puntos, se hará la modificación respectiva mediante la expedición de una adenda.

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 3
	www.palmira.gov.co	de 13

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

C. En la pagina 73 y 74 Requisitos Documentales, se puede ofrecer luminarias construidas con LED diferentes a las estipuladas en el presente pliego?

El Municipio de Palmira considera que se podrán ofrecer luminarias construidas con LED de otros proveedores a los referenciados en los pliegos de condiciones siempre y cuando se garantice que cumplen con los niveles de calidad o superiores a los descritos en dichos pliegos de condiciones del presente proceso licitatorio. Se procederá a hacer una adenda para aclarar este aspecto de los pliegos de condiciones.

D. En la pagina 74 y 75 Requisitos fotométricos, teniendo en cuenta el impacto social al cual se verá enfrentado el municipio de Palmira, debido al cambio de tecnología en la iluminación pública, se debe contemplar que, con las exigencias del pliego, de mantener como mínimo el 70% del nivel lumínico expresado en cd/m² de las luminarias de sodio, no habrá un ahorro representativo para el proyecto, ya que La infraestructura actual de alumbrado público es irregular en diferentes puntos, tales como las interdistancias entre los postes, alturas de montaje, anchos de vías, retrocesos de postes, entre otros, la cual generará que los cálculos proyectados en tecnología LED pueda que no cumplan con el DPEA. La máxima densidad de potencia eléctrica para alumbrado de vías (DPEA) se calcula con la carga total instalada sobre el área a iluminar, donde la carga total está expresada en vatios (W) y el área en metros cuadrados (m²), es decir que en los cálculos para tecnología LED cuando las interdistancias entre postes es muy reducida, no se cumpliría el DPEA por hacer cumplir el factor social. Se sugiere bajar el porcentaje de nivel lumínico mínimo mantenido. Adicional a lo anterior, partiendo desde el punto de vista del uso racional de energía, que en los puntos 1 y 2 del literal "requisitos fotométricos" del capítulo IV, solicitamos que no se tengan en cuenta las luminarias de 400W, esto es debido a que para este tipo de vías no se justificaría una luminaria de tanta potencia y por consiguiente no se estaría cumpliendo lo estipulado por el Uso Racional de la Energía.

Para el Municipio de Palmira, este requerimiento se crea por la necesidad de que no haya una afectación social en el municipio con una reducción significativa en el flujo lumínico, es así que se realizaron pruebas y encuestas de satisfacción a los ciudadanos y el resultado arrojo que este porcentaje oscilaba entre el 65% y el 70% de las cd/m² actuales para obtener una satisfacción buena de la comunidad. El porcentaje mínimo que el municipio puede aceptar sin que se afecte socialmente por una reducción significativa del flujo lumínico actual es del 65%. En los casos que el proponente se encuentre con que el cumplimiento de este parámetro afecte el cumplimiento del DPEA, deberá prevalecer el

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 4
	www.palmira.gov.co	de 13

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

DPEA ya que es un requisito técnico a nivel nacional como lo estipula el RETILAP. Con respecto a las luminarias de 400w para el municipio le parece conveniente no tenerlas en cuenta en este cálculo debido que para el tipo de vía esta potencia está sobredimensionada y así el municipio obtendría mayor ahorro de energía. Por lo tanto, se expedirá la adenda correspondiente para la modificación de este punto.

E. En la pagina 74 y 75 Requisitos fotométricos, solicitamos se nos aclare qué pasa si en un cálculo fotométrico de una vía que tiene un grupo de luminarias, pero estas son de diferente potencia, cual potencia se tomaría para el cálculo de este requisito, la menor, la mayor, la promedio o la que mas predomine?

Se deberá tomar la potencia que predomine en el grupo de luminarias asociadas al calculo fotométrico a realizar.

F. En la pagina 74 y 75 Requisitos fotométricos, los valores de la Tabla #1 son valores mínimos o máximos?

Estos valores son mínimos.

3) El municipio de Palmira da respuesta a la solicitud de observaciones presentada mediante correo con fecha del 1 de Diciembre del 2014 por parte de la firma ELECTROINGENIERIA.

A. Solicitamos verificar el porcentaje sobre el cual se calcula el nivel lumínico mínimo de la página 75. Debido a que en muchos casos en los que hay que reemplazar luminarias de 400w por led y se obligue a cumplir este parámetro es muy posible que no se cumpla el DPEA exigido por el Retilap, también podría pasar en otros casos donde las interdistancias son muy pequeñas. Pedimos la verificación de este parámetro para que se ajuste con el DPEA.

Para el Municipio de Palmira, este requerimiento se crea por la necesidad de que no haya una afectación social en el municipio con una reducción significativa en el flujo lumínico, es así que se realizaron pruebas y encuestas de satisfacción a los ciudadanos y el resultado arrojó que este porcentaje oscilaba entre el 65% y el 70% de las cd/m² actuales para obtener una satisfacción buena de la comunidad. El porcentaje mínimo que el municipio puede aceptar sin que se afecte socialmente por una reducción significativa del flujo lumínico actual es del 65%. En los casos que el proponente se encuentre con que el cumplimiento de este parámetro afecte el cumplimiento del DPEA, deberá prevalecer el DPEA ya que es un requisito técnico a nivel nacional como lo estipula el RETILAP. Con respecto a las luminarias de 400w para el municipio le parece conveniente no tenerlas en cuenta en este cálculo debido que para el tipo de vía esta potencia está

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 5
	www.palmira.gov.co	de 13

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

sobredimensionada y así el municipio obtendría mayor ahorro de energía. Por lo tanto, se expedirá la adenda correspondiente para la modificación de este punto.

B. Solicitamos aclarar si el valor de la garantía de seriedad es sobre el 10% del valor oficial que corresponden a \$3.546.621.079 pesos.

El Municipio de Palmira para dar respuesta a este interrogante procederá a elaborar una ADENDA para aclarar el valor asegurado de la póliza de seriedad de la oferta.

C. Se requiere saber si el parámetro AE que habla de la página 68 esta expresado en Kwh.

El parámetro AE de la pagina 68 esta expresado en Kw que corresponde a la diferencia de la carga instalada actual con la carga instalada propuesta por el oferente de las inversiones iniciales

D. Por favor aclarar si el recaudo actual que esta descrito en el anexo 9, es de la vigencia del 2014 o de la vigencia 2015

El recaudo actual descrito en el anexo 9 corresponde a la vigencia 2014.

4) El municipio de Palmira da respuesta a la solicitud de observaciones presentada mediante correo con fecha del 1 de Diciembre del 2014 por parte de AGM DESARROLLOS S.A.S. con el anexo AGM-LIC-017-2014

A. Por favor especificar si el valor de la garantía de seriedad es sobre el valor oficial o el valor propuesto por cada proponente?

El Municipio de Palmira para dar respuesta a este interrogante procederá a elaborar una ADENDA para aclarar el valor asegurado de la póliza de seriedad de la oferta.

B. En la página 51 en el aparte de condiciones de experiencia, solicitamos muy cordialmente bajar la exigencia tanto de la cantidad de luminarias de 12.000 a 6.000 como la del tiempo en ejecución de 2 años a 1 año, esto con el propósito que haya mayor pluralidad de oferentes y el municipio así obtenga la mejor oferta seleccionada.

Al revisar la experiencia exigida en los pliegos de condiciones, esto es lo que se regula respecto de este requisito de participación:

...

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 6 de 13
	www.palmira.gov.co	

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

B. CONDICIONES DE EXPERIENCIA

El proponente deberá acreditar la siguiente experiencia:

- 1) Acreditar la operación de seis (6) contratos de Concesión de Alumbrado Público, con una duración del contrato mínimo de veinte (20) años.
- 2) De los seis (6) contratos anteriores al menos un (1) contrato de Concesión de Alumbrado Público, que este operando como mínimo 12.000 luminarias que corresponde aproximadamente al 50% de las luminarias existentes en el municipio de Palmira. Este contrato debe de tener como mínimo un tiempo de ejecución de dos (2) años.

...

Es necesario considerar que el artículo 5º de la ley 1150 de 2007 establece que los requisitos mínimos habilitantes dentro de los cuales se encuentra la experiencia, se establece que la misma debe ser "adecuada" y "proporcional" con la naturaleza del contrato y con su valor.

Se deberá aplicar a las reglas de participación y a todo aquello que implique habilitación de los oferentes, la teoría que integra el Juicio de Proporcionalidad y el Test de Igualdad que viene aplicando la Corte Constitucional cuando revisa la vulneración del derecho de igualdad por parte del Congreso con la expedición de una ley. Se tomará como referencia la Sentencia T-577 del 27 de mayo de 2005, obrando como Magistrado Ponente el Doctor Humberto Sierra Porto. A continuación transcribimos los presupuestos para aplicar el juicio de proporcionalidad desarrollados en la jurisprudencia analizada.

1) EXAMINAR SI LA MEDIDA ES O NO ADECUADA, ES DECIR, SI CONSTITUYE O NO UN MEDIO IDÓNEO PARA ALCANZAR UN FIN CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDO.

En este caso se trata de verificar si tanto la experiencia exigida por el Municipio de Palmira como la solicitud presentada por el observante sirven para garantizar el cumplimiento del contrato de concesión que tiene por objeto la prestación del servicio de alumbrado público.

Con respecto al fin constitucionalmente válido se trata de determinar cuál sería respecto de la celebración de contratos estatales. El artículo 3º de la ley 80 de 1993 señala que la

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 7 de 13
	www.palmira.gov.co	

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

celebración de los contratos tiene como objetivo el cumplir fines estatales. Revisando la sentencia C-400 de 1999, allí la Corte Constitucional al estudiar una demanda contra el artículo 24 de la ley 80 de 1993 consideró que era válido regular requisitos asociados a las condiciones de los proponentes todo con el fin de proteger el interés público a cargo de las entidades públicas. Para llegar al interés general en el contrato estatal, la Corte Constitucional toma como referencia en primer lugar el artículo 209 de la Constitución Política, que regula la función administrativa señalando que la misma está al servicio del interés general. Por otra parte, la Corporación considera así mismo que dentro de la función administrativa se encuentra la celebración de contratos estatales, por lo tanto, ello quiere decir que los contratos estatales están al servicio del interés general.

Ya teniendo claro que lo que motiva a celebrar contratos estatales es el interés general, que es en últimas la causa del contrato estatal, en el presente caso, el interés general está representado en el objeto del contrato de concesión que está regulado en los siguientes términos:

...

C. OBJETO DE LA CONTRATO DE CONCESIÓN

Seleccionar al proponente con el cual se suscribirá un **CONTRATO DE CONCESIÓN PARA LA OPTIMIZACIÓN DEL CONSUMO DE ENERGÍA, SUMINISTRO DE MATERIALES, DISEÑO, INSTALACIÓN, AMPLIACIÓN, EXPANSIÓN, REPOSICIÓN, REPOTENCIACIÓN, MODERNIZACIÓN, ADECUACIÓN, OPERACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO EN EL MUNICIPIO DE PALMIRA**

...

Por lo tanto, originalmente la experiencia exigida tiene relación con la necesidad de garantizar que el proponente que sea seleccionado cumpla con el objeto referido. Y esa es la razón por la cual dentro de los seis contratos que se piden, uno de ellos se requiere que por lo menos el proponente acredite que está operando como mínimo 12.000 luminarias que corresponden aproximadamente al 50% de las luminarias existentes en el municipio de Palmira; al igual que debe tener por lo menos un tiempo de ejecución de dos años.

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 8 de 13
	www.palmira.gov.co	

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

En esos términos la medida tomada por el Municipio relacionada con la experiencia indica que quien opere una infraestructura de alumbrado público con la mitad de las luminarias con las que actualmente cuenta el Municipio de Palmira, y ya lleva ejecutado dos años, es decir, que ha obtenido los recursos privados para iniciar la modernización de un sistema; es adecuado, o en otros términos, es idóneo para ejecutar el contrato de concesión. A este aspecto lo llamaremos medida uno (M1).

Ahora pasaremos a evaluar la petición del observante, quien solicita bajar la exigencia tanto de la cantidad de luminarias de 12.000 a 6.000 como la del tiempo en ejecución de 2 años a 1 año. La pregunta que se debe formular el Municipio de Palmira, es determinar si acceder a esta petición pone en riesgo el interés general; o lo mismo, si pone en riesgo el cumplimiento del objeto del contrato de concesión transcrito anteriormente. En este punto para conservar la regla impuesta en los pliegos de condiciones y conciliarla con la petición del observante o interesado, es posible revisar la petición generando un equilibrio en la regla, en donde se autorice que no sea en un contrato sino en dos contratos que se pueda acreditar las mismas luminarias exigidas, con lo cual se mantiene el número de luminarias, solo que no se acreditan en un solo contrato sino que se puede acreditar en uno o en dos contratos; lo cual quiere significar que el proponente puede demostrar con los dos contratos que tiene capacidad operaciones para cumplir con uno o dos contratos con el número de luminarias exigidas. Con respecto al tiempo de ejecución, consideramos que se puede revisar la petición por cuanto usualmente en los contratos se solicita inversiones de modernización en el primer año de ejecución y esto es lo que pretende medir la regla de experiencia. A esta solicitud la llamaremos medida dos (M2).

Al final el peticionario argumenta la pluralidad de oferentes, por ello pasaremos al segundo presupuesto del juicio de proporcionalidad.

2) EXAMINAR SI EL TRATO DIFERENTE ES O NO NECESARIO O INDISPENSABLE.

Para mostrar la máxima de "NECESIDAD. Robert Alexy¹ nos indica que el carácter de principio implica la máxima de proporcionalidad y con sus tres máximas parciales de la adecuación, necesidad (postulado del medio más benigno) y de la proporcionalidad en sentido estricto (el postulado de ponderación propiamente dicho), lo cual se infiere lógicamente del carácter de principio, es decir, que es deducible de él. Ya nos había señalado en la definición que los principios son mandatos de optimización con respecto a las posibilidades jurídicas y fácticas, por lo tanto, la máxima de proporcionalidad en

¹Alexi Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid. 1993. Versión castellana de Ernesto Garzón Valdez. Revisión Ruth Zimmerling, pag. 111 a 113

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

sentido estricto, es decir, el mandato de ponderación, se sigue de la relativización con respecto a las posibilidades jurídicas.

Si una norma de carácter fundamental con carácter de principio entra en colisión con un principio opuesto, entonces la posibilidad jurídica de la realización de la norma de derecho fundamental depende del principio opuesto. Para llegar a esta decisión se requiere de la ponderación en el sentido de la ley de colisión; por lo tanto para Alexi: "... la máxima de proporcionalidad en sentido estricto es deducible del carácter de principio de las normas de derecho fundamental". De ahí que de la máxima de proporcionalidad en sentido estricto se sigue que los principios son mandatos de optimización con relación a las posibilidades jurídicas, a contrario sensu; las máximas de necesidad y de la adecuación se siguen del carácter de los principios como mandatos de optimización con relación a las posibilidades fácticas.

Para mostrar la máxima de "NECESIDAD"², se ilustrara con un ejemplo:

La constelación más simple está caracterizada porque en ella entran en juego dos principios y dos sujetos jurídicos (Estado y ciudadano). En este caso los dos principios son P1 (**INTERES GENERAL**. Art. 3º ley 80 de 1993. Artículo 209 C.P. y la Sentencia C – 400 de 1999) y P2 (**DERECHO A LA IGUALDAD. LIBERTAD DE COMPETENCIA. DERECHO DE PARTICIPACIÓN. PLURALIDAD DE OFERENTES**. Art. 13 y Art. 333 C.P.). El Estado estaría representado en este caso por el Municipio de Palmira, y el ciudadano por la firma **AGM DESARROLLOS S.A.S.** quien presentó la solicitud de observaciones al pliego de condiciones definitivo.

El Estado persigue un fin F con el principio P1 – F es idéntico a P1. En este caso se trata del Municipio de Palmira que representa el **interés general** con la celebración del contrato de concesión para garantizar la prestación del servicio público de alumbrado.

Existen por lo menos dos medios M1 y M2, que son igualmente adecuados para promover F (**interés general**). En este caso se trata por una parte de los pliegos de condiciones que al regular el requisito mínimo habilitante relacionado con la experiencia del proponente, solicita que de los seis contratos de concesión que se acrediten, por lo menos uno de ellos garantice la concesión de 12.000 luminarias y que por lo menos lleve dos años de ejecución, esa sería la medida 1 (M1). Y por otra parte, se encuentra la solicitud de la firma **AGM DESARROLLOS S.A.S.**, quien argumentando su deseo de participar en la presente licitación, solicita que se modifique la experiencia, donde se autorice que se baje de 12.000 luminarias a 6.000 luminarias y que se baje de la ejecución de dos años, a que

² Ob. Cit. Pags. 113 y 114

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 10 de 13
	www.palmira.gov.co	

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

solo sea de un año de ejecución. El Municipio de Palmira concede parcialmente acceder a la solicitud sin modificar sustancialmente la experiencia, pero si con el ánimo de permitir la participación de oferentes, y es manteniendo las 12.000 luminarias como requisito de acreditación, pero que se acrediten como máximo en dos (2) contratos, y bajando a un año de ejecución del contrato de concesión, a esta medida la llamáramos 2 (M2).

M2 afecta menos intensamente que M1, o no lo afecta en absoluto, la realización de aquello que exige una norma iusfundamental con carácter de principio P2 (**derecho a la igualdad y libre competencia económica**).

Bajo estos presupuestos para P1, es igual que se elija M1 o M2, P1 exige que se elija M1 en lugar de M2, o M2 en lugar de M1. En cambio para P2 no es lo mismo que se elija a M1 o M2. En tanto P2 exige un mandato de optimización tanto en lo que respecta a las posibilidades fácticas como jurídicas. En lo que respecta a las posibilidades fácticas, P2 puede ser realizado en una medida mayor si se elige M2 y no M1. Desde el punto de vista de la optimización con respecto a las posibilidades fácticas, bajo el presupuesto de validez respecto de las posibilidades fácticas, desde el presupuesto de validez tanto de P1 como de P2, solo M2 está permitido y M1 está prohibido.

Por lo tanto, al traducir las medidas administrativas, vemos que M1 es la experiencia exigida en los pliegos de condiciones y M2 es la solicitud de revisión de la experiencia exigida en los pliegos de condiciones y modulada por el Municipio de Palmira. Tanto la experiencia exigida en los pliegos de condiciones como la revisión de la experiencia pedida por el observante, no ponen en riesgo la ejecución del contrato de concesión para garantizar la prestación del servicio de alumbrado público del Municipio de Palmira, por cuanto en ambas experiencias se está garantizando que el proponente haya operado 12.000 luminarias en uno o máximo dos contratos; y adicionalmente que han ejecutado por lo menos un año de ejecución el contrato, es decir, que ya lograron las inversiones para la modernización del sistema de alumbrado público.

En esos términos, las dos experiencias, la exigida por el Municipio y la solicitud de revisión por el proponente modulada por el Municipio de Palmira no ponen en riesgo la ejecución del futuro contrato, por cuanto ambas experiencia son adecuadas, o son idóneas para ejecución el objeto del contrato; por lo tanto, no habrían razones jurídicas para no acceder a la petición del observante; y antes por el contrario, de no acceder a la petición del mismo se pondría en riesgo el derecho a la igualdad previsto en el artículo 13 de la Constitución Política en concordancia con el derecho a la libertad económica del artículo 333 de la misma Constitución. La única razón que le permitiría al Municipio de Palmira es rechazar la petición del observante, es que se demuestre que no sería idóneo

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 11
	www.palmira.gov.co	de 13

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

para ejecutar el contrato, y por ello, como la petición de modificar la experiencia no pone el riesgo la ejecución del futuro contrato de concesión para garantizar el servicio de alumbrado público. se procederá a modificar los pliegos de condiciones para propiciar la participación de un mayor número de oferentes.

3) EXAMINAR SI EL TRATO DESIGUAL NO SACRIFICA VALORES Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE TENGAN MAYOR RELEVANCIA QUE LOS ALCANZADOS CON LA MEDIDA DIFERENCIAL.

Concluye la Corte Constitucional que se debe examinar si el trato discriminatorio, es decir, la experiencia exigida en los pliegos de condiciones no sacrifica valores y principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la experiencia exigida, y en definitiva si se sacrificaría el derecho a la igualdad en concordancia con la libre competencia económica; por cuanto de no acceder el Municipio de Palmira a la petición de la firma **AGM DESARROLLOS S.A.S.**, perdería la posibilidad de tener un proponente que también es idóneo para ejecutar el objeto del contrato, sacrificando sin justificación jurídica la libertad de concurrencia, un principio orientador del principio de transparencia que irradia el Estatuto de Contratación Estatal.

En esos términos se accede a la petición del observante y se procederá a elaborar y expedir la correspondiente adenda.

C. En la página 75, Solicitamos reducir el porcentaje de comparación de las cd/m2 debido a que esto en algunos casos está afectando el DPEA exigido por el RETILAP. Pedimos que este porcentaje disminuya con el propósito de prevenir el no cumpliendo de este requisito así tener un mayor rango de luminarias a ofrecer. □

Para el Municipio de Palmira, este requerimiento se crea por la necesidad de que no haya una afectación social en el municipio con una reducción significativa en el flujo lumínico, es así que se realizaron pruebas y encuestas de satisfacción a los ciudadanos y el resultado arrojó que este porcentaje oscilaba entre el 65% y el 70% de las cd/m2 actuales para obtener una satisfacción buena de la comunidad. El porcentaje mínimo que el municipio puede aceptar sin que se afecte socialmente por una reducción significativa del flujo lumínico actual es del 65%. En los casos que el proponente se encuentre con que el cumplimiento de este parámetro afecte el cumplimiento del DPEA, deberá prevalecer el DPEA ya que es un requisito técnico a nivel nacional como lo estipula el RETILAP. Con respecto a las luminarias de 400w para el municipio le parece conveniente no tenerlas en cuenta en este calculo debido que para el tipo de vía esta potencia está

 Palmira <i>avanza</i>	EDIFICIO CAMP CALLE 30 CON CARRERA 29 ESQUINA PBX: 2709500	Página 12
	www.palmira.gov.co	de 13

 Palmira <i>avanza</i>	SECRETARÍA JURÍDICA	CÓDIGO:
	PROCESO: APOYO JURÍDICO ADMINISTRATIVO	VERSIÓN:
	SUBPROCESO: ADMINISTRATIVO JURÍDICO	FECHA:
ALCALDÍA DE PALMIRA (V) NIT: 891.380.007-3	RESPUESTA OBSERVACIONES 2	TRD:

sobredimensionada y así el municipio obtendría mayor ahorro de energía. Por lo tanto, se expedirá la adenda correspondiente para la modificación de este punto.

D. En la pagina 68, en la calificación de precio, nos gustaría saber si el AE es en Kwh y si este es mensual o anual?

El parámetro AE de la pagina 68 esta expresado en Kw que corresponde a la diferencia de la carga instalada actual con la carga instalada propuesta por el oferente de las inversiones iniciales. Al ser carga instalada no es afectada por un tiempo, por ende no es mensual ni anual.

Atentamente


DIEGO FERNANDO SAAVEDRA PAZ
ALCALDE (E) MUNICIPIO DE PALMIRA

