

RESPUESTA OBSERVACIONES A LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA

**PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO – ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER
FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.**

CONVOCATORIA No. PAF-ATF-I-025-2020

OBJETO: CONTRATAR “LA INTERVENTORÍA INTEGRAL (TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA) A LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA LA OPTIMIZACIÓN DEL ACUEDUCTO DEL CASCO URBANO DEL MUNICIPIO DE YACUANQUER, DEPARTAMENTO DE NARIÑO”

De conformidad con lo establecido en el inciso quinto del numeral 1.10., de los Términos de Referencia, “Observaciones a los Términos de Referencia y los Documentos y Estudios del Proyecto”, los interesados en la presente convocatoria contaban con la oportunidad de presentar observaciones respecto del contenido de los Términos de Referencia, a los estudios del proyecto, a la matriz de riesgos, a los anexos técnicos y a cualquier otro documento relacionado con el proceso de manera escrita dentro del término establecido en el cronograma de la convocatoria, esto es entre el 29 de mayo y el 03 de junio de 2020 hasta las 5:00 p.m.

Durante este periodo, se presentaron observaciones al correo electrónico dispuesto para la convocatoria por interesados en la convocatoria, frente a las cuales se emitirá respuesta a través del presente documento, en los siguientes términos:

1. **FERNANDO JOSE SANCHEZ PARDO**, comunicado radicado vía electrónica del 29 de mayo de 2020 5:54 p.m.

Observación 1.
Dado el tipo de convocatoria realizado, para ejecutar interventoría a diseño de un acueducto, solicito, muy comedidamente y considerando la versatilidad de la disciplina hidráulica y sanitaria, que engloba al objeto por realizar, la valides en la ampliación de la experiencia en, los objetos que a continuación anoto, así: - Estudios o diseños de componentes de sistemas de acueducto - Estudios o diseños o interventoría a estudios o diseños de componentes de sistemas de alcantarillado - Estudios o diseños o interventoría a estudios o diseños de componentes de sistemas de riego. Con ello, sin menoscabar la experiencia necesaria, se amplia -con buen tino- el espectro de firmas y/o profesionales formados y experimentados para ofrecer el servicio requerido. (Sic).
Respuesta
<i>Una vez revisada la observación del interesado, la Entidad procede a dar respuesta de la siguiente manera:</i> <i>Para la presente convocatoria, se ha definido que los proponentes interesados, acrediten en el marco de la experiencia específica, la siguiente condición: (...) INTERVENTORÍA A: ESTUDIOS O DISEÑOS DE COMPONENTES DE SISTEMAS DE ACUEDUCTO (...), dicha experiencia se ha estructurado teniendo en cuenta que el alcance y la necesidad del proyecto objeto de la interventoría, corresponde únicamente a la ejecución de estudios y diseños necesarios para optimizar el sistema de acueducto del Municipio, por tanto la Entidad espera que los participantes y posteriormente el adjudicatario del contrato, cuenten con la idoneidad y el conocimiento en Proyectos de Interventoría en este tipo de sistemas, ya que el seguimiento y el diseño de componentes de acueducto es una labor compleja y específica que requiere conocer al detalle el</i>



comportamiento hidráulico a presión de un sistema de tuberías, estructuras, equipos y accesorios para diferentes escenarios de demanda de agua, y que deben tenerse en cuenta en los diferentes procesos involucrados en la conceptualización y el diseño de éstos sistemas, por tal razón, para este proceso en particular se ha definido la experiencia citada y no es posible validar experiencias adicionales, como lo son sistemas de riego o de alcantarillado, ya que si bien hacen parte de la rama de la hidráulica, el concepto de diseño aplicable, difiere para cada caso.

En cuanto a validar y ampliar la experiencia en proyectos de estudios y diseños no se acoge la solicitud, ya que para el cumplimiento a cabalidad de la interventoría, y del proyecto al cual se le realizará seguimiento, es necesario verificar con la experiencia exigida, que los proponentes hayan participado en proyectos similares en magnitud y alcance que permitan establecer que realizaron actividades propias de una interventoría, las cuales difieren sustancialmente de la actividad de diseño propiamente dicha.

Por lo ya expuesto, se mantiene la experiencia solicitada en los Términos de Referencia.

2. RODRIGO GONZÁLEZ ANDRADE, comunicado radicado vía electrónica del 31 de mayo de 2020 9:50 a.m.

Observación 2.

Revisado los documentos de los términos de referencia del proceso de la referencia, me permito hacer la observación respetuosa, sobre los requisitos enunciado en el numeral 2.1.2, referente a la habilitación financiera.

REQUISITOS SOLICITADOS 2.1.2. REQUISITOS HABILITANTES DE ORDEN FINANCIERO

2.1.2. REQUISITOS HABILITANTES DE ORDEN FINANCIERO

Para que la propuesta sea considerada hábil financieramente, el proponente nacional, extranjero con sucursal en Colombia y proponentes extranjeros sin sucursal en Colombia, deberán presentar uno o varios cupos de crédito pre-aprobado o aprobado, todos y cada uno de ellos deberán cumplir con los siguientes requisitos:

1. Se debe presentar certificación de cupo de crédito y expedida por una entidad financiera vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia.
2. Razón social de la entidad financiera que expide la certificación.
3. Nombre completo, cargo y firma del funcionario de la entidad financiera autorizado para expedir la certificación.
4. La certificación de cupo de crédito debe ir dirigida a la convocatoria
5. La fecha de expedición de la certificación de cupo de crédito debe ser inferior a treinta (30) días de antelación a la fecha de cierre de la presente convocatoria. En el evento en el que se modifique la fecha de cierre, se mantendrá para estos efectos, la prevista en el cronograma de la convocatoria y no el de las adendas que la modifiquen.





6. El valor del cupo crédito o la sumatoria de los cupos aportados debe ser **igual o superior al 20 % del presupuesto** de la presente convocatoria. En caso de no cumplir dicha condición, SERA CAUSAL DE RECHAZO.

7. Ninguno de los integrante(s) que aporte la carta cupo de crédito podrán tener un porcentaje de participación en el consorcio o unión temporal menor al treinta por ciento (30%). **2.1.3. REQUISITOS**

OBSERVACIONES A CONSIDERAR.

CONSIDERACIONES: Se presentan en la actualidad condiciones específicas.

Que la Organización Mundial de la Salud declaró el 11 de marzo de 2020 que el brote del nuevo coronavirus COVID- 19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad en su propagación, por lo que instó a los Estados a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados.

Que mediante el Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020 se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19. Que este igualmente se prorrogó a la fecha.

Que en la totalidad del territorio Nacional, se presenta una situación de Calamidad Pública, entre las cuales se encuentra la Ciudad de Bogotá, donde se generaron decretos reglamentarios en este sentido, tales como de Decreto 087 del 16 de marzo de 2020, decretó la situación de Calamidad Pública en Bogotá D.C., hasta por el término de seis (6) meses y por consiguiente mediante Decretos 090, 091 y 092 del 19, 22 y 24 de marzo, respectivamente, y Decretos 106 del 8 de abril de 2020, estableció límites a la libertad de locomoción y el aislamiento preventivo obligatorio en el territorio del Distrito Capital.

Que el Gobierno Nacional de Colombia expidió el Decreto Legislativo No. 440 del 20 de marzo de 2020, "Por el cual se adoptan medidas de urgencia en materia de contratación estatal, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la Pandemia COVID-19", y el Decreto 537 del 12 de abril de 2020 "Por el cual se adoptan medidas en contratación estatal, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica", con la finalidad de prevenir la propagación de la pandemia mediante el distanciamiento social, a través de la adopción de algunas medidas en materia de contratación estatal.





Que los efectos del Decreto 440 de 2020 fueron ampliados por el Gobierno Nacional mediante el Decreto Legislativo No. 457 el 22 de marzo de 2020 "Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público", mediante el cual ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, el cual fue ampliado mediante el Decreto 531 del 08 de abril de 2020 hasta el 27 de abril de 2020 hasta las cero horas (00:00 a.m.) y mediante Decreto 593 del 24 de abril de 2020 hasta el 11 de mayo de 2020 hasta las cero horas (00:00 a.m.), y mediante Decreto 636 del 6 de mayo de 2020 hasta el 25 de mayo de 2020 hasta las cero horas (00:00 a.m.), en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, salvo las excepciones contempladas en estos tres últimos Decretos.

Que, si bien dentro de las medidas adoptadas en el marco de la emergencia sanitaria, se optó fundamentalmente por el confinamiento, buscando un distanciamiento social y aislamiento preventivo obligatorio de toda población, lo cual necesariamente obligó a la suspensión en la prestación de servicios que no se consideren esenciales en los sectores público y privado

En la trazabilidad de la obtención de UN CUPO DE CRÉDITO, ante una entidad financiera, bajo las actuales condiciones de Calamidad Pública, el estado macro económico, no es posible, toda vez que se dan circunstancia de fuerza mayor, máxime cuando a la fecha no se vislumbra una fecha de normalidad, en el funcionamiento de carácter esencial y no esencial de la Sociedad.

El estado, en la actualidad hace grandes esfuerzos, para superar la actual emergencia, generando medidas a Nivel económico, concordantes con la situación de funcionamiento real de la economía.
Es inentendible, que bajo este estado de cosas, FINDETER, haga solicitudes excluyentes y anticompetitivas, eliminando una mayor participación de estos procesos.

Al FINDETER, persistir con esta solicitud, para estos casos particulares de CONSULTORIA e INTERVENTORIA, desconoce de plano, el ordenamiento jurídico actual y elimina de tajo preceptos de ley en la CONTRATACION PUBLICA, como es la PLURALIDAD DE OFERENTES, generando de esta manera violaciones constitucionales, como el derecho al Trabajo, ya que como se evidencia en cada uno de los procesos, solo los que tienen este privilegio de obtener los denominados CUPOS DE CREDITO, pueden acceder a ser calificados en los procesos de contratación.





A este respecto el suscrito, solicita de manera respetuosa a FINDETER, no tomar en consideración la solicitud del numeral **2.1.2. REQUISITOS HABILITANTES DE ORDEN FINANCIERO, esto por lo expuesto.**

Dentro de la revisión de los procesos históricos de este tipo de licitaciones, se verifica una escasa participación de oferentes.

Las disposiciones por el Estado Colombiano, es brindar una mayor posibilidad, pluralidad de oferentes.

Ahora bien para este tipo de procesos, las erogaciones económicas para el desarrollo de los contratos, no demandan de grandes recursos, toda vez que se trata de procesos de consultoría, trabajos de tipo intelectual.

De forma complementaria, se agrega lo dispuesto en la Ley 80

- **FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 - ARTICULO 3 / LEY 1150 DE 2007 - ARTICULO 5 / DECRETO 2474 DE 2008 - ARTICULO 12 CONTRATACION ESTATAL - Principio de concurrencia: Garantiza la libre competencia / **PRINCIPIO DE CONCURRENCIA** - Garantiza la libre competencia El principio de concurrencia impone así a la Administración cargas y actos de garantía en relación con la elaboración de pliegos de condiciones que permitan el acceso y participación efectiva de todos los posibles interesados y favorezcan la competencia entre los participantes, así como la presentación del mayor número de ofertas posibles. Por tanto, proscribire la discriminación en el acceso al proceso de selección y todas aquellas exigencias que impidan la participación de los interesados en condiciones de igualdad y claridad. Se busca entonces que la Administración pueda beneficiarse, a partir de la oposición entre los interesados, de las ventajas económicas que la libre competencia aporta a la contratación estatal al momento de obtener la oferta más favorable
- **PRINCIPIOS CONTRACTUALES**
- **Principio de igualdad.** El principio de igualdad implica el derecho del particular de participar en un proceso de selección en idénticas oportunidades respecto de otros oferentes y de recibir el mismo tratamiento, por lo cual la administración no puede establecer cláusulas discriminatorias en las bases de los procesos de selección, o beneficiar con su comportamiento a uno de los interesados o participantes en perjuicio de los demás. En consecuencia, en virtud de este principio los interesados y participantes en un proceso de selección deben encontrarse en igual





situación, obtener las mismas facilidades y estar en posibilidad de efectuar sus ofertas sobre las mismas bases y condiciones.

- Por ende, este principio implica, entre otros aspectos, que las reglas deben ser generales e impersonales en el pliego de condiciones; otorgar un plazo razonable para que los interesados puedan preparar sus propuestas (No. 5 artículo 30 de la Ley 80 de 1993); la prohibición de modificar los pliegos de condiciones después del cierre de la licitación, y como contrapartida que los proponentes no puedan modificar, completar, adicionar o mejorar sus propuestas (No. 8 art. 30 ídem); dar a conocer a los interesados la información relacionada con el proceso (presupuesto oficial, criterios de selección, pliego de condiciones, etc.) de manera que estén en posibilidad real de ser tenidos en cuenta por la administración; aplicar y evaluar las propuestas bajo las mismas reglas y criterios, verificando que todas las propuestas cumplan con los requisitos y condiciones establecidas en los pliegos, sin que puedan rechazarse ofertas por elementos u omisiones no sustanciales e irrelevantes, y la de culminar el proceso de selección con el respectivo acto de adjudicación del contrato ofrecido a quien haya presentado la mejor propuesta, sobre las mismas condiciones que rigieron el proceso. [5134](#) [7286](#)
- **Libre concurrencia.** Busca permitir el acceso al proceso licitatorio de todas las personas o sujetos de derecho interesados en contratar con el Estado, mediante la adecuada publicidad de los actos previos o del llamado a licitar. Este principio también implica el deber de abstención para la administración de imponer condiciones restrictivas que impidan el acceso al procedimiento de selección, por lo que resulta inadmisibles la inclusión en los pliegos de condiciones de cláusulas limitativas que no se encuentren autorizadas por la Constitución y la Ley, puesto que ellas impiden la más amplia oportunidad de concurrencia y atentan contra los intereses económicos de la entidad contratante, en razón a que no permiten la consecución de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato.
- Ahora bien, el principio de libre concurrencia no es absoluto, pues la entidad pública contratante, en aras de garantizar el interés público, dentro de los límites de la Constitución y la ley, está facultada para imponer ciertas limitaciones, como por ejemplo, la exigencia de calidades técnicas, profesionales, económicas y financieras que aseguren el cumplimiento de las prestaciones requeridas por la Administración pública. Sin embargo, dichas limitaciones deben ser razonables y proporcionadas, de tal forma que no impidan el acceso al procedimiento de selección; pues de lo contrario, también se afectarían los derechos económicos de la entidad contratante que no podría gozar de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato. [5134](#) [7286](#) [7148](#)

Por lo anterior, para las circunstancias actuales de Pandemia (COVID-19), es necesario, que la Entidad FINDETER, haga solicitudes razonables y proporcionales, no discriminatorias y que permitan la libre concurrencia de posibles oferentes a estos procesos, que corresponden a Interventorías y consultorías. De esta solicitud de orden económico, configurada en los actuales pliegos de contratación se informara debidamente a los entes de control, Observatorio de Transparencia y Anticorrupción, toda vez que bajo las actuales circunstancias, no están en coherencia con la realidad.



Respuesta

Es pertinente precisarle al observante que la presente convocatoria está sometida a la legislación y jurisdicción colombiana y se rige por las normas de derecho privado contenidas en el Código Civil, el Código de Comercio y demás normas aplicables a la materia. Por tanto, los Términos de Referencia y, en general, los documentos que se profferan en el proceso, se sujetan a las precitadas normas. Así mismo, el procedimiento de selección que se adelanta, se efectúa conforme con lo establecido en el Manual Operativo y la Política de Contratación de Servicios para Terceros de Findeter CON-ST-DA 001.

En desarrollo de lo anterior, LA CONTRATANTE bajo las normas que rigen sus procesos de contratación, en ejercicio de la facultad de dirección de los mismos, la autonomía de la voluntad y el bien o servicio que requiere contratar; fija para cada convocatoria las reglas y define los parámetros de selección. En tal sentido, se incorporó como requisito habilitante de orden financiero la exigencia del certificado de cupo de crédito emitida por una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia con el objeto de conocer el estado frente al sector empresarial y financiero de los proponentes. Estas entidades expiden dichas cartas bajo especiales condiciones, a saber:

- 1. El proponente tiene que estar vinculado comercialmente a una entidad bancaria.*
- 2. Debe llevar un tiempo mínimo de relación comercial con el banco que expide dicha certificación*
- 3. La certificación se emite una vez han estudiado a su cliente en aspectos que van mucho más allá del análisis financiero, en tanto que también verifican el comportamiento de los socios, el origen de los recursos, revisan listas restrictivas donde verifican temas sensibles como lavado de activos, verifican el comportamiento de pago con el sector financiero, revisan el origen de los bienes entre otros; aspectos que si bien sobrepasan la capacidad de pago, brindan tranquilidad en cuanto la legalidad del negocio del proponente así como del origen de sus recursos.*
- 4. El banco expide la certificación de cupo pre aprobado una vez ha efectuado un estudio inicial del cliente tanto de sus estados financieros como de los indicadores resultantes de los mismos (liquidez, endeudamiento, rentabilidad, capital de trabajo). Si bien los mismos bancos aclaran que dicha certificación no es una aprobación definitiva, también lo es que tampoco emiten la misma sin haber efectuado un estudio minucioso y previo que les brinde indicios sobre la exposición crediticia al proponente.*
- 5. El banco expide la certificación de cupo pre aprobado basándose en la decisión tomada por varios comités, garantizando de esta forma que dicha decisión ha sido suficientemente estudiada y analizada. No es una decisión que se concentre en una única persona ni tampoco en una sola dependencia de la entidad financiera.*
- 6. El banco revisa constantemente los estados financieros de sus clientes para mirar la evolución de sus principales cifras, este estudio se hace con una periodicidad mínima de un año para incrementar o reducir la exposición crediticia según sea el caso.*

Entendido lo anterior, es necesario concluir: 1. A la presente convocatoria No le aplican las reglas previstas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y, por lo mismo, tampoco lo señalado en el artículo 2.2.1.2.4.2.2. del Decreto 1082 de 2015 en relación con la Contratación con Mypimes; 2. En efecto la condición de la carta cupo de crédito, como todos los requisitos previstos en cualquier convocatoria, le exigen al proponente unas condiciones especiales, en tanto que lo que se pretende es celebrar un contrato con proponentes que cuenten con unas condiciones financieras favorables para el contratante las cuales podrán ser corroboradas por las Entidades Financieras y; 3. En vista de la política y las reglas aplicables al presente proceso, las convocatorias adelantadas por Findeter con cargo a recursos de Patrimonios Autónomos, no van en contra de la ley, en tanto que el requerimiento no excede los propósitos y los fines que con la contratación se pretenden satisfacer con el presente proceso en favor de las Entidades Públicas que contratan los servicios de Findeter.

