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

PROGRAMA: AGUA PARA LA PROSPERIDAD

CONVOCATORIA No. PAF-ATF-I-124-2022

OBJETO: CONTRATAR LA INTERVENTORÍA INTEGRAL TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA PARA LA CONSTRUCCIÓN Y OPTIMIZACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO SANITARIO Y PLUVIAL DEL MUNICIPIO DE CHARALÁ (CONTRATO PLAN – FASE I SIN PTAR)"

INFORME DE RESPUESTAS A OBSERVACIONES A LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 1.10. OBSERVACIONES A LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA Y LOS DOCUMENTOS Y ESTUDIOS DEL PROYECTO, de los Términos de Referencia, y en el cronograma de la convocatoria, los interesados contaban con la oportunidad de presentar observaciones a 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 presente proceso de selección, hasta el día 02 de junio de 2022. Una vez cumplido este traslado, se presentaron dentro del mismo observaciones las cuales serán atendidas en los siguientes términos.

1. De: asepulveda@servinc.org <asepulveda@servinc.org>
Enviado: miércoles, 1 de junio de 2022 3:16 p. m.
Para: GRUPO DE INFRAESTRUCTURA PARA LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA <GRUPO-ICAT@findeter.gov.co>
Asunto: Observaciones a los Términos de Referencia PAF-ATF-I-124-2022

Observación 1
Respetados Señores, Una vez revisados los Términos de Referencia del proceso del asunto, a continuación, hacemos las siguientes observaciones y consultas relacionadas con la forma de pago: 1. En atención a la exigencia por parte de la entidad respecto a la tipología de pago al Interventor en concordancia al avance del contrato de obra, presentamos nuestra preocupación siendo que a pesar de la coligación del contrato de obra e interventoría y la autonomía que tiene este último, la entidad quiere condicionar el pago conforme al avance del contratista de obra, hecho que podría afectar la legitimidad y la legalidad del contrato estatal, incurriendo en el delito tipificado en el Art. 409 del Código Penal que indica: ***ARTICULO 409. INTERES INDEBIDO EN LA CELEBRACION DE CONTRATOS.*** *<Ver Notas de Vigencia en relación con el artículo 33* de la Ley 1474 de 2011> <Penas aumentadas por el artículo *14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El servidor público que se interese en provecho propio o de un tercero, en cualquier clase de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo o de sus funciones, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses* AL respecto se debe tener en cuenta que: i (i) el sujeto activo de la conducta punible es el servidor público (que podría ser el interventor) por razón de su cargo o funciones (seguimiento del contrato de obra). ii (ii) el verbo rector de la conducta recae en Interesarse en un contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo o de sus funciones. Aun cuando la conducta no señala de qué naturaleza ha de ser el interés (aprobar de manera negligente ítems del contrato de obra para obtener su pago de manera pronta). iii (iii) El Ingrediente subjetivo es que sea- En beneficio propio o de un tercero siendo indiferente si el mismo llega o no a obtenerse (obtener el pago de manera pronta).

Por lo anterior, se solicita a la entidad aclarar ¿si esta exigencia en el pliego de condiciones no vulnera el Art. 409 del Código Penal, así como los demás delitos contra la administración pública y por qué?

¿De qué manera la entidad garantiza que no se le acuse en un futuro al interventor de cometer este delito? Teniendo en cuenta lo anterior, de manera respetuosa, solicitamos que el pago del Interventor dependa exclusivamente de su gestión para que de esta manera se respete y garantice la autonomía del contrato de Interventoría así como eliminar el riesgo de una imputación penal de lo anteriormente descrito.

2. ¿Al supervisor del contrato de INTERVENTORIA y demás funcionarios encargados del seguimiento se les pagarán sus honorarios o sueldos completos aunque el contratista de Obra incumpla el contrato? ¿se les pagará proporcional al avance de obra?

3. ¿La entidad reconocerá el valor total del contrato de Interventoría en caso que el Interventor dé cumplimiento total de sus obligaciones y éstas sean recibidas a satisfacción por la entidad contratante antes o dentro del plazo estipulado?

4. En caso de que el contratista de obra incumpla y no ejecute la totalidad del contrato en plazo, ¿se le pagará al interventor la totalidad del valor de su contrato? Entendiendo que sus costos no están relacionados con el cumplimiento del contratista.

5. ¿En caso de que sea necesario prorrogar el contrato de obra se adicionará el de INTERVENTORIA en valor de acuerdo a su oferta económica?

6. En caso de que el contrato de obra tenga un rendimiento menor al planeado ¿puede el interventor reducir su equipo mínimo?

7. Con el objeto de determinar la probabilidad de ocurrencia del riesgo del pago por avance de obra, muy respetuosamente solicitamos la siguiente información de todos los contratos de obra ejecutados por la entidad, de los últimos 5 años:

a) Objeto del contrato de obra
b) Valor
c) Plazo inicial
d) Plazo final
e) ¿El contratista cumplió el contrato?
f) ¿El contratista tuvo multas?
g) Fecha de la liquidación (plazo después de terminado el contrato en que se liquidó).

8. ¿Cuenta la entidad con evidencia estadística que demuestre que esta forma de pago mejora la ejecución de las obras? En caso de ser positiva la respuesta, compartir la información. En caso de ser negativa ¿el establecimiento de esta forma de pago obedece al “sentido común” u a otro estilo de razonamiento?

9. Se solicita a la Entidad se sirva publicar los elementos técnicos que dieron como resultado la decisión de que el pago del contrato de interventoría, tenga un % atado al cumplimiento de metas y obligaciones por parte del constructor.

10. ¿Para el trámite del pago del interventor correspondiente al avance del contratista de obra, es necesario que se tramite con anterioridad el acta del constructor o basta con el reporte del % ejecutado en el periodo?

Respuesta

1. Se aclara al interesado que de acuerdo con el numeral 1.3 RÉGIMEN JURIDICO APLICABLE de los términos de referencia, las normas aplicables son las de derecho privado, contenidas en el código civil y código de comercio, lo que no obsta para dar respuesta de fondo a su solicitud, aclarando lo siguiente:

No existe una disposición legal, en el régimen de contratación pública, ni en el régimen de contratación privada, que indique cuál debe ser la forma de pago en los contratos de interventoría, por lo tanto, es la Entidad la que debe definirla en los términos de referencia de acuerdo con el análisis de las condiciones técnicas, financieras y demás que apliquen para cada proyecto en particular.

Dentro del alcance de las actividades que deberá realizar el contratista de interventoría incluye el seguimiento y control conminando al contratista de obra al cumplimiento de las obligaciones, verificando las condiciones de calidad y al desarrollo del proyecto de conformidad con lo establecido en el contrato objeto de interventoría incluyendo el plazo de ejecución. Por lo anterior, la interventoría es accesoria al contrato de obra, es por ello que no se puede desconocer que la ejecución del contrato de interventoría va de la mano con el contrato de obra.

Ahora bien es obligación del contratista de interventoría conminar al contratista de obra para la implementación de planes de contingencia en caso que el mismo presente atrasos e incumplimientos parciales tal como se señala en los siguientes numerales de los términos de referencia:

1.*7.3. OBLIGACIONES FINANCIERAS*

"(...) Realizar el seguimiento al avance físico y financiero al contrato de obra de acuerdo con el cronograma, de tal manera que si se detectan atrasos e incumplimientos parciales o totales se requiera oportunamente al contratista de obra y se adopte un plan de contingencia adecuado y de continuar con los mismos, se adopten las medidas pertinentes o se inicien las acciones legales a que haya lugar.(...)"

Teniendo en cuenta este argumento y que la interventoría, en esencia, es el experto en el seguimiento técnico del contrato objeto de esta, esta asume el riesgo respecto del seguimiento a los plazos y actividades establecidas en el contrato de obra y que las mismas se ejecuten en el debido tiempo, lo cual hace parte de la gestión del riesgo del contrato.

2.Se informa al interesado que la forma de pago del supervisor del contrato asi como los demás funcionarios encagados del seguimiento del contrato de interventoría no guarda relación alguna con la forma de pago establecida para los contratos de obra e interventoría.

3.Se informa al interesado que de conformidad con lo establecido en la forma de pago si el contrato de obra termina antes o en el plazo establecido ejecutando el 100% del alcance del contrato y en las condiciones indicadas en los términos de referencia, la Entidad reconocerá el pago total del valor de la interventoría cuando se reciba a satisfacción el contrato de interventoría previa demostración del cumplimiento de los requisitos y obligaciones del contrato por parte del supervisor .

Lo anterior teniendo en cuenta la forma de pago establecida en los términos de referencia.

4. Como se indicó anteriormente, la interventoría, en esencia, es el experto en el seguimiento técnico del contrato objeto de esta, quien asume el riesgo respecto del seguimiento a los plazos y actividades establecidas en el contrato de obra y que las mismas se ejecuten en el debido tiempo, lo cual hace parte de la gestión del riesgo del contrato.

Dentro del alcance de las actividades que deberá realizar el contratista de interventoría se incluye el seguimiento y control conminando al contratista de obra al cumplimiento de las obligaciones, a la verificación de las condiciones de calidad y al desarrollo del proyecto conforme a lo establecido en el contrato.

Ahora bien, la forma de pago de la interventoría establece que el 90% se pagará mediante actas parciales mensuales, **de acuerdo con el porcentaje de avance físico de la obra. Para este pago, se verificará el porcentaje de avance en la ejecución de obra física y presentación de actas parciales, la aprobación para el pago se encuentra sujeta al aval del supervisor del contrato y LA CONTRATANTE.**

Conforme a lo anterior, los pagos que se realizarán estarán asociados al avance al cumplimiento del contrato de obra.

5. Se tiene previsto que el contratista de obra e interventoría deben cumplir los plazos establecidos en el contrato, no se tiene previsto el pago de mayores permanencias pues atendiendo las obligaciones del contratista de obra y de interventoría se debe propender por el cumplimiento del contrato incluyendo los plazos establecidos, cualquier modificación contractual que implique modificación de los plazos o incremento en el valor del contrato debe ser debidamente justificada, aprobada por todas las instancias requeridas y disponer de la modificación contratual correspondiente.

6.Se informa al interesado que el personal ofrecido, no puede ser inferior al personal mínimo requerido en los términos de referencia de acuerdo a la dedicación mínima requerida para la ejecución de la interventoría.

Adicionalmente, la interventoría debe realizar todas las actividades orientadas a garantizar la adecuada ejecución del contrato verificando el avance de las obras conforme a lo programado por el contratista de obra por lo tanto deberá tener el personal mínimo requerido en el sito de ejecución del proyecto en aras de garantizar la adecuada ejecución y no simplemente haciendo presencia en el sitio del proyecto

Por lo anterior , en caso de que se presente la situación indicada en su observación, el contratista de interventoría deben generar alertas tempranas que permitan realizar las reacciones preventivas requeridas, en caso de presentarse debe ser informado a la contratante con el fin de coadyuvar en la resolución de las situaciones que llevaron al no avance del proyecto teniendo además que las situaciones particulares que se presenten deben ser analizadas de manera particular promoviendo en todo caso el cumplimiento de las condiciones de ejecución.

7. Se informa al interesado que los riesgos asociados a los pagos deben ser asumidos por el contratista de interventoría en razón a que está en mejor posición para gestionar el riesgo por ser experto en la ejecución del contrato y forma parte del giro ordinario de sus negocios verificar las variaciones en precios que puedan afectar la ejecución del contrato de interventoría y considerarlo en la estructura de costos de su propuesta económica.

La determinación de la ocurrencia de un riesgo deben ser estimadas por los oferentes a partir de su experiencia en la ejecución de este tipo de proyectos, teniendo en cuenta que una de las labores de la interventoría es promover la implementación de las medidas orientadas a que los contratos sujetos de seguimiento y control sean ejecutados según lo previsto, para ello los oferentes deberán tener en cuenta la matriz de riesgos publicada dentro del proceso de selección y actarar todas las acciones que permitan la mitigación de la materialización de los riesgos.

Finalmente cada proceso es independiente con características particulares por lo que los hechos que se hayan presentado en un contrato no pueden ser generalizados, sin perjucio de lo anterior, el interesado podrá verificar en la pagina web de la Entidad la información publicada en cada una de las convocatorias.

8 y 9. Se aclara al interesado que de acuerdo con el numeral 1.3 RÉGIMEN JURIDICO APLICABLE de los términos de referencia, las normas aplicables son las de derecho privado, contenidas en el código civil y código de comercio, lo que no obsta para dar respuesta de fondo a su solicitud, aclarando lo siguiente:

No existe una disposición legal, en el régimen de contratación pública, ni en el régimen de contratación privada, que indique cuál debe ser la forma de pago en los contratos de interventoría, por lo tanto, es la Entidad la que debe definirla en los términos de referencia de acuerdo con el análisis de las condiciones técnicas, financieras y demás que apliquen para cada proyecto en particular.

Por lo anterior, la forma de pago establecida para el presente proyecto es consecuencia de un análisis técnico teniendo en cuenta las condiciones particulares a ejecutar por parte del contratista de interventoría teniendo en cuenta que este ultimo es accesorio al contrato de obra.

10. Se informa al interesado que para el pago de la interventoria no basta con el reporte del avance de obra, se verificará el porcentaje de avance en la ejecución de obra física conforme a la presentación de actas parciales de obra e interventoria, teniendo además que la aprobación para el pago se encuentra sujeta al aval del supervisor del contrato y LA CONTRATANTE.

2. De: JPS Ingenieria SAS <comercial@jpsingenieria.com>
Enviado: miércoles, 1 de junio de 2022 4:09 p. m.
Para: GRUPO DE INFRAESTRUCTURA PARA LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA <GRUPO-ICAT@findeter.gov.co>
Asunto: Solicitud proceso PAF-ATF-I-124-2022

Observación 2
Saludos respetado señores FINDETER, como posible oferente, una vez realizado los términos de referencia del presente proceso y estando dentro del plazo establecido por la entidad para realizar observaciones, por medio de la presente, respetuosamente solicitamos el favor de prorrogar el cierre del presente proceso para el día viernes diez (10) de abril, lo anterior teniendo en cuenta que el trámite para obtener la carta de cupo crédito tarda alrededor de 1 a 10 días hábiles, así pues se daría pluralidad para la presentación de la propuestas.
Respuesta
Se informa al interesado que, mediante Adenda No. 1 se modificará la fecha de la actividad de Cierre - plazo máximo de presentación de oferta Sobre No. 1 y 2, y Apertura de Sobre No. 1

3. De: Coordinador Licitaciones Colombia <coordinadorlicitaciones.colombia@applus.com>
Enviado: jueves, 2 de junio de 2022 2:21 p. m.
Para: GRUPO DE INFRAESTRUCTURA PARA LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA <GRUPO-ICAT@findeter.gov.co>
Asunto: Observaciones CONVOCATORIA No. PAF-ATF-I-124-2022

Observación 3
Como interesados en la CONVOCATORIA No. PAF-ATF-I-124-2022 cuyo objeto es “LA INTERVENTORÍA INTEGRAL TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO DENOMINADO LA CONSTRUCCIÓN Y OPTIMIZACIÓN DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO SANITARIO Y PLUVIAL DEL MUNICIPIO DE CHARALÁ (CONTRATO PLAN – FASE I SIN PTAR)”, solicitamos ampliar el plazo de presentación de ofertas en tres días hábiles, con el fin de preparar una oferta acorde con las condiciones establecidas en los términos de referencia del presente proceso.
Respuesta
Se informa al interesado que, mediante Adenda No. 1 se modificará la fecha de la actividad de Cierre - plazo máximo de presentación de oferta Sobre No. 1 y 2, y Apertura de Sobre No. 1

4. De: Herrera, Helder (BOGOTA D.C.) <Helder.Herrera@sgs.com>
Enviado: jueves, 2 de junio de 2022 4:10 p. m.
Para: GRUPO DE INFRAESTRUCTURA PARA LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA <GRUPO-ICAT@findeter.gov.co>
Cc: Cepeda, Patricia (BOGOTA D.C.) <Patricia.Cepeda@sgs.com>
Asunto: Observaciones Proceso PAF-ATF-I-124-2022

Observación 3

Una vez revisados los documentos del proceso, por medio de la presente nos permitimos realizar las siguientes observaciones al proceso:

1. En relación con el numeral 1.5. FORMA DE PAGO, respetuosamente solicitamos a FINDETER modificar la Forma de pago establecida, teniendo en cuenta que el presente es un contrato de interventoría que por su naturaleza jurídica se dedica a realizar control y vigilancia en este caso de un contrato de obra pero no es quien tiene la responsabilidad de la ejecución de dicho contrato y que el contratista de obra se retrase en la ejecución de sus actividades, no significa que la interventoría no esté realizando su trabajo, en virtud de lo anterior, solicitamos al Contratante establecer que el pago del contrato de interventoría, se realice mensualmente de acuerdo con el valor del contrato se realice mediante pagos mensuales fijos de acuerdo con el valor del contrato, sin depender del avance del contratista de obra.

2. Teniendo en cuenta toda la documentación para cumplir jurídica, financiera y técnicamente para el presente proceso y que además las respuestas a las observaciones están para el día de mañana 3 de junio, se considera prudente solicitar ampliación del cierre del proceso por lo menos hasta el próximo viernes 10 de junio. Esto con el fin de que los futuros proponentes tengan el tiempo suficiente de armado y revisión.

.

Respuesta

1. Se informa al interesado que dentro del alcance de las actividades que deberá realizar se incluye el seguimiento y control conminando al contratista de obra al cumplimiento de las obligaciones, verificando las condiciones de calidad y al desarrollo del proyecto de conformidad con lo establecido en el contrato objeto de interventoría incluyendo el plazo de ejecución. Por lo anterior, la interventoría es accesoria al contrato de obra, es por ello que no se puede desconocer que la ejecución del contrato de interventoría va de la mano con el contrato de obra.

   Ahora bien es obligación del contratista de interventoría conminar al contratista de obra para la implementación de planes de contingencia en caso que el mismo presente atrasos e incumplimientos parciales tal como se señala en los siguientes numerales de los términos de referencia:

   1.7.3. OBLIGACIONES FINANCIERAS

   "(...) Realizar el seguimiento al avance físico y financiero al contrato de obra de acuerdo con el cronograma, de tal manera que si se detectan atrasos e incumplimientos parciales o totales se requiera oportunamente al contratista de obra y se adopte un plan de contingencia adecuado y de continuar con los mismos, se adopten las medidas pertinentes o se inicien las acciones legales a que haya lugar.(...)"

   Teniendo en cuenta este argumento y que la interventoría, en esencia, es el experto en el seguimiento técnico del contrato objeto de esta, esta asume el riesgo respecto del seguimiento a los plazos y actividades establecidas en el contrato de obra y que las mismas se ejecuten en el debido tiempo, lo cual hace parte de la gestión del riesgo del contrato.
   Por lo anterior se mantiene lo dispuesto en los términos de referencia respecto a la forma de pago.

2. Se informa al interesado que, mediante Adenda No. 1 se modificará la fecha de la actividad de Cierre - plazo máximo de presentación de oferta Sobre No. 1 y 2, y Apertura de Sobre No. 1

Para constancia, se expide a los tres (03) días del mes de junio de dos mil veintidós (2022).

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