

PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO-ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER
FIDUCIARIA BOGOTA S.A.

INFORME DE RESPUESTA A LAS OBSERVACIONES A LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA

PROGRAMA: AGUA PARA LA PROSPERIDAD

CONVOCATORIA No. PAF-ATF-O-052-2021

OBJETO: CONTRATAR “EL PROYECTO DENOMINADO: “CONSTRUCCIÓN DEL INTERCEPTOR DEL ALCANTARILLADO SANITARIO DEL CASCO URBANO DEL MUNICIPIO DE ANAPOIMA - CUNDINAMARCA FASE 1”

De conformidad con lo establecido en los Términos de Referencia, Numeral 1.10. Subcapítulo I Generalidades del Capítulo II Disposiciones Generales y en el cronograma de la convocatoria, los interesados podían presentar observaciones a los Términos de Referencia, a los estudios del proyecto, a la matriz de riesgos, a los anexos técnicos y cualquier otro documento relacionado con el presente proceso de selección entre los días veintitrés (23) al veinticinco (25) de agosto de dos mil veintiuno (2021), hasta las 5:00 p.m.

Durante este periodo se presentaron observaciones por parte de los interesados, a las cuales se procederá a dar respuesta a través del presente documento, en los siguientes términos:

- De:** Dalia Barros | VNF SAS <dbarros@vnfsas.com>
Enviado: lunes, 23 de agosto de 2021 9:23 a. m.
Para: GRUPO DE INFRAESTRUCTURA PARA LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA <GRUPO-ICAT@findeter.gov.co>
Asunto: PAF-ATF-O-052-2021

Observación 1

Señores
Findeter
Ciudad

Ref: PAF-ATF-O-052-2021

Respetados señores:

Atentamente solicito aclarar respecto a la Nota 1 de la experiencia específica que en los Términos de Referencia establece:

“NOTA 1: En los casos en que el contrato aportado contemple objetos, alcances o actividades diferentes a lo requerido como experiencia específica, sólo se tendrá en cuenta para la acreditación de la condición de valor, los montos asociados a las actividades o alcances relacionadas con la experiencia específica, excepto en el evento en que la documentación aportada acredite la ejecución de actividades de INSTALACIÓN DE REDES DE ACUEDUCTOS O ALCANTARILLADOS, COMO MINIMO EN UNA LONGITUD DE DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA (2.750) METROS, caso en el cual la entidad tendrá en cuenta el valor total del contrato aportado.”

Solicitamos atentamente aclarar si cuando el contrato con el que se pretende acreditar la experiencia y al que le aplica la nota anterior ha sido ejecutado mediante consorcio o unión temporal, la validación de los 2.750 m de instalación de redes de acueductos y alcantarillados se hará sobre las cantidades totales ejecutadas en el contrato sin afectarlas por el porcentaje de participación, para posteriormente al haber validado el contrato, si afectar el valor del mismo por el porcentaje de participación correspondiente lo cual corresponde al requerimiento del proceso.

Agradezco la atención,

Respuesta:

Se aclara al interesado que, todos los contratos aportados bien sea que contemplen la experiencia específica requerida o contemplen alcances u objetos diferentes y se deba dar aplicación a la Nota 1, en caso que sean ejecutados bajo la figura de consorcios o uniones temporales, serán verificados de conformidad con el numeral 2.1.3.1.1. REGLAS PARA LA ACREDITACIÓN DE LA EXPERIENCIA ESPECÍFICA DEL PROPONENTE

(...)

i. Para efectos de acreditar la experiencia específica del proponente las actividades se cuantificarán en proporción al porcentaje de participación que haya tenido el integrante en la respectiva figura asociativa.

iii. El valor del contrato se cuantificará en proporción al porcentaje de participación que haya tenido el integrante en la respectiva figura asociativa (...)"

Por lo anterior, para la cuantificación de las cantidades ejecutadas se realizará teniendo en cuenta el porcentaje de participación que haya tenido el proponente en la figura asociativa.

2. **De:** Ruben Dario Solarte <rsolarte@proyinsa.com>
Enviado: miércoles, 25 de agosto de 2021 5:01 p. m.
Para: GRUPO DE INFRAESTRUCTURA PARA LA CONTRATACION DE ASISTENCIA TECNICA <GRUPO-ICAT@findeter.gov.co>
Asunto: observaciones convocatoria No PAF-ATF-O-052-2021

Observación 2

Santiago de Cali, agosto 25 de 2021

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

REFERENCIA: CONVOCATORIA No. PAF-ATF-O-052-2021

ASUNTO: OBSERVACIONES A LOS TERMINOS DE REFERENCIA Y MATRIZ DE RIESGOS.

OBSERVACION 1

En el literal I. del numeral "1.1.2.2.2. INFORME FINAL" se evidencia un cuadro con una relación de permisos, encargados y predios que aparentemente no tienen vinculación con lo establecido en el literal mencionado.

- a. ¿Cuál es la finalidad de incluir los permisos en este acápite?
- b. Si son permisos vinculados a la ejecución del proyecto, ¿estos ya están tramitados por la entidad?
- c. En el evento que sean, permisos, predios o autorizaciones requeridas para la ejecución del proyecto, consideramos que estos deben ser tramitados por el CONTRATANTE o la ENTIDAD BENEFICIARIA en virtud del DEBER DE PLANEACION y el PRINCIPIO DE ECONOMIA. Por lo que dicha disposición debe quedar consignada en los términos de referencia.

OBSERVACION 2.

Solicitamos por favor nos indiquen cual será cada uno de las tasas, estampillas o impuestos que se descontaran del contrato de obra.

OBSERVACION 3.

Se evidencia en los pliegos de condiciones que la forma de pago no contempla ninguna clase de anticipo lo cual consideramos es totalmente desajustado y desproporcional, teniendo en cuenta la situación que en este momento acontece para los actores del mercado de la infraestructura en Colombia los cuales han sido gravemente golpeados por situaciones imprevisibles como la pandemia que ha durado más de un año y últimamente el paro nacional. Entonces, al no incluir anticipo se afectaría gravemente el principio de economía y libre concurrencia que impregnan la contratación estatal.

OBSERVACION 4.

Se evidencia en los términos de referencia el numeral: **2.8.2. CONDICIONES SUSPENSIVAS Y RESOLUTORIAS** en la cual se dispone que si posterior a la suscripción del contrato y de una verificación del adjudicatario, se evidencia que existe **1) oposición de la comunidad al proyecto, 2) deficiencia en estudios y diseños, 3) falta de licencias permisos o autorizaciones o 4) falta de predios, servidumbres, permisos de paso**, se entenderá que dichos presupuestos fácticos constituyen una condición suspensiva del contrato tiempo en el cual **no se reconocerán valores adicionales al CONTRATISTA por su trabajo desarrollado**. También define este acápite que en el caso que no se resuelvan estas situaciones se **resolverá el contrato**.

Consideramos que estas situaciones no son ajustadas a la ley, ya que si bien las Entidades Financieras Estatales están exceptuadas del Estatuto General de Contratación Estatal, también es cierto que estas entidades cumplen un fin social y su autonomía no es total, por lo que deben ceñirse a los principios de la función pública, el control fiscal y los principios generales de la contratación estatal. Así lo dispone la ley y la constitución, veamos:

En los términos del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto-ley 663 de 1993) FINDETER es una de las instituciones financieras de carácter público que se rigen por dicho estatuto. Frente a dichas entidades estatales, la Ley 80 de 1993 establece que:

"ARTICULO 32.

(...)

PARÁGRAFO 10. *Los Contratos que celebren los Establecimientos de Crédito, las compañías de seguros y las demás entidades financieras de carácter estatal, no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a dichas actividades.*

En todo caso, su actividad contractual se someterá a lo dispuesto en el artículo 13 de la presente ley". (resaltado propio)

En ese sentido el artículo 13 de la ley 1150 de 2007, modificatoria de la ley 80 de 1993 deja ver lo siguiente:

"ARTÍCULO 13. PRINCIPIOS GENERALES DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL PARA ENTIDADES NO SOMETIDAS AL ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. *Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal." . (resaltado propio)*

Entonces, es necesario remitirse a la Carta Magna en su artículo 209 el cual indica:

"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley." (resaltado propio)

Entonces, el artículo 5 de la ley 80 de 1993 indica que: el contratista tendrá derecho a que la administración le restablezca "el equilibrio de la ecuación económica del contrato a un punto

de no pérdida por la ocurrencia de situaciones imprevistas que no sean imputables a los contratistas. Si dicho equilibrio se rompe por incumplimiento de la entidad estatal contratante, tendrá que restablecerse la ecuación surgida al momento del nacimiento del contrato."

En el mismo sentido artículo 28 de la ley citada indica que los contratos estatales son conmutativos y que se rigen por los principios de la buena fe y la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos. Mas importante aún, ese artículo señala que las estipulaciones contractuales deberán interpretarse en consideración de los principios transcritos y de todos los que cobijan la contratación estatal.

También es explícita la ley y la jurisprudencia del Consejo de Estado en explicar que el deber de planeación hace parte del PRINCIPIO DE ECONOMIA y que en virtud de este la ENTIDAD CONTRATANTE debe adelantar estudios juiciosos en relación a la obra a contratar y debe tramitar los permisos necesarios para que dicha ejecución sea factible.

Se colige entonces que el equilibrio de la ecuación contractual como principio de la contratación estatal, los principios de buena fe, igualdad y economía, el derecho del contratista a percibir utilidad, el deber de planeación por parte del CONTRATANTE son disposiciones que deben mantenerse incluso cuando el CONTRATANTE es una institución financiera de carácter público, como acontece en este caso concreto.

Teniendo en cuenta todo lo anterior consideramos que en primer lugar la entidad debe tener todos los estudios, diseños, planos, especificaciones técnicas, permisos ambientales, información predial, servidumbres, debidamente tramitados y verificados, asegurando que no falte ninguno que sea necesario para la correcta ejecución del contrato.

En segundo lugar, consideramos que en el caso que alguno de estos estudios, diseños, planos, especificaciones técnicas, permisos ambientales, información predial, servidumbres haga falta, será únicamente el CONTRATANTE quien deberá asumir los costos de las consecuencias de esto, lo que puede implicar modificaciones en valor y plazo para el contrato.

Todo lo anterior debe ser igualmente aplicable a posibles falencias en diseños o planos los cuales también son responsabilidad del CONTRATANTE.

OBSERVACION 5.

Se encuentran los términos de referencia del presente proceso varios riesgos previsibles que están asignados al contratista. Consideramos que esto es totalmente desproporcional conforme a la naturaleza de estos riesgos, el carácter de colaborador del Estado del futuro contratista y los principios de Economía, y Libre concurrencia que impregnan toda la contratación pública.

- En cuanto al riesgo No. 7, la dificultad del acceso a la información NO PUEDE SER UN RIESGO ASIGNABLE AL CONTRATISTA en razón a que las fuentes de información no están en su poder y este deberá consultarlas con el contratante, entidades territoriales beneficiarias, empresas de servicios públicos, entre otras. Por lo anterior, este deberá ser un riesgo asumido por el contratante quien en virtud del PRINCIPIO DE ECONOMIA y el DEBER DE PLANEACIÓN está obligada a gestionar con las entidades beneficiarias y tener disponible la información necesaria para desarrollar el proyecto.
- En cuanto al riesgo No. 9 y 10, la afectación debido a factores climáticos o eventos de fuerza mayor o caso fortuito como desastres naturales, no pueden ser riesgos atribuibles al contratista ya que por su misma naturaleza estos son IMPREVISIBLES e IRRESISTIBLES. Por lo anterior, consideramos que desde la posición que tienen ambas partes para enfrentar estos riesgos, deben ser asumidos por partes iguales.
- En cuanto al Riesgo No. 12, 14 y 15 que los permisos, licencias, autorizaciones, servidumbres o tramites prediales estén debidamente tramitados antes de empezar la obra, es responsabilidad del CONTRATANTE y de la ENTIDAD BENEFICIARIA de la obra. Por lo anterior y en virtud del PRINCIPIO DE ECONOMÍA y del DEBER DE PLANEACIÓN no puede ser un riesgo atribuido al CONTRATISTA sino exclusivamente al CONTRATANTE. La asignación de una forma distinta sería un claro abuso de la posición dominante del CONTRATANTE.

- En cuanto al Riesgo No. 13, que se desarrollen protestas, asonadas u otras alteraciones al orden publico es un riesgo irresistible e imposible prever, que en ningún momento puede ser atribuible al contratista si no por PARTES IGUALES. Lo anterior en razón a que ambos se encuentran en la misma posición para asumir estos.
- En cuanto al Riesgo No. 28, la afectación a la ejecución del contrato debido a escasez de materiales y equipos requeridos no puede ser atribuible totalmente al contratista ya que para este es un alea imposible de prever. Por lo tanto, consideramos debe ser compartido entre contratista y contratante por partes iguales.
- En cuanto al Riesgo No. 33 y 34, la variación en los precios unitarios y el incremento de los insumos y materiales pueden llegar a ser riesgos previsibles en cierta medida. Por ejemplo: que el precio aumente incluso hasta un 5%. Sin embargo, al aumentar más, de manera desproporcionada e imprevisible, consideramos que en virtud de la calidad de colaborador de la función pública que tiene el contratista y del derecho que este tiene de percibir utilidad, no puede ser que la totalidad del aumento de los precios de materiales, equipos e insumos sea atribuible al contratista. Por ejemplo, en los últimos meses el precio del acero aumento más de un 60%, algo totalmente imprevisible y que en la ejecución del contrato no podría ser atribuible al contratista.

Proponemos entonces que estos riesgos sean asignados la siguiente manera: "El contratista asumirá la variación hasta un 5%. Cuando los precios aumenten más de un 5% el contratante asumirá esa variación. "

- En cuanto al Riesgo No. 39, en el caso de que la suspensión o la demora en la construcción sea atribuible a imprecisiones en los diseños, demora en entrega de licencias o permisos, demoras en autorizaciones por parte de la administración, entre otros, este riesgo debe ser asignado al CONTRATANTE

Atentamente,



Respuesta Observación 1:

- a. Se informa al interesado que el cuadro donde se relacionan datos prediales no hace parte de la información que debe tener en cuenta el contratista para elaborar el informe final, este cuadro hace parte del componente de licencias y permisos tal como se puede verificar en el numeral "6. LICENCIAS, PERMISOS Y AUTORIZACIONES APLICABLES" de los estudios previos publicados. En todo caso, para aclarar la situación, mediante adenda se aclarará lo correspondiente.
- b. Se informa al interesado que en los estudios previos en el numeral "6. LICENCIAS, PERMISOS Y AUTORIZACIONES APLICABLES" se establecen las servidumbres que se requieren para la ejecución del proyecto, que fueron identificadas por el Municipio como estructurador y por ende fueron tramitadas con los propietarios, estas servidumbres corresponden a la información contenida en la tabla sobre la cual se realiza la observación, sin perjuicio de lo anterior y con el fin de aclarar el contenido de la información asociada a las

<p>licencias, permisos y autorizaciones mediante adenda se aclarará el numeral.</p> <p>c. Se informa al interesado que se han tramitado los permisos licencias y demás tramites que el municipio ha identificado para la ejecución del proyecto y los cuales se encuentran relacionados en los estudios previos, sin perjuicio de lo anterior se tiene previsto durante el primer mes de ejecución, con el personal especializado solicitado en el personal mínimo requerido, la revisión de los estudios, diseños y en general de la información que hace parte del proyecto con el fin de identificar aquellos aspectos que se deban subsanar por parte del estructurador y para lo cual se han estipulado además las condiciones suspensivas y resolutorias con el fin de garantizar la totalidad de los aspectos que se puedan requerir para la adecuada ejecución del proyecto.</p>
<p>Respuesta Observación 2</p> <p>Respecto a los impuestos aplicables, se aclara al interesado que atendiendo lo establecido en los Términos de Referencia, Capítulo I, numeral 1.6: <i>“El proponente deberá considerar en su oferta todos los costos correspondientes a impuestos nacionales, departamentales y municipales que apliquen, tributos, tasas, contribuciones o gravámenes, entre otros que se causen con ocasión de la suscripción, ejecución y liquidación del contrato”.</i></p> <p>Es responsabilidad exclusiva del PROPONENTE realizar las averiguaciones, los cálculos y estimaciones que considere necesarios para elaborar su propuesta económica y, por ende, le asiste la obligación de consultar ante las diferentes entidades recaudadoras qué impuesto le es aplicable en caso de ser adjudicatario, todo esto enmarcado en el hecho de que el FIDEICOMISO-ASISTENCIA TECNICA FINDETER, es EL CONTRATANTE y realiza la contratación bajo el Régimen Jurídico del derecho privado.</p> <p>Así las cosas, es facultad y responsabilidad exclusiva del PROPONENTE realizar las averiguaciones, los cálculos y estimaciones que considere necesarios para elaborar su propuesta económica. De igual forma, es el proponente interesado, quien tiene la obligación de consultar ante las diferentes entidades recaudadoras qué impuesto le es aplicable en caso de ser adjudicatario, todo esto enmarcado en el hecho de que el FIDEICOMISO-ASISTENCIA TECNICA FINDETER, es quien realiza la contratación bajo el Régimen Jurídico del derecho privado. En todo caso, se aclara que con la presentación de la propuesta el proponente declara que conoce todas las condiciones tributarias que podrían llegar a afectar al proyecto.</p>
<p>Respuesta Observación 3.</p> <p>De conformidad con el análisis técnico y financiero realizado por la Entidad para el presente proceso de selección, no se realizará entrega de anticipos, teniendo en cuenta que el contratista debe contar con suficiente capacidad y solidez financiera para ejecutar el contrato. Adicionalmente, en la forma de pago se establecen pagos parciales mensuales conforme al avance de obra ejecutado, lo que le da al contratista flujo de caja, permitiendo una dinámica y fluidez de carácter financiero en el contrato.</p> <p>Por tanto, la observación no se acoge y se mantiene lo establecido dentro de los términos de referencia en cuanto a la forma de pago.</p>
<p>Respuesta Observación 4.</p> <p>De conformidad con la observación presentada se aclara que :</p> <p>El numeral 1.3. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE de los términos de referencia, indica 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 profieran en el proceso, se sujetaran a las precitadas normas.”</p> <p>Es preciso indicar que, en el proceso del asunto, la contratante es sujeto de derecho privado, como bien lo indica en el numeral 1.3 del Subcapítulo I del Capítulo II de los Términos de Referencia “REGIMEN JURIDICO APLICABLE”.</p>

Por 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.

Adicionalmente, es preciso indicar que en la Política de Contratación de Servicios para Terceros V5 de Findeter, se establece que por expresa disposición del artículo 6 del citado Decreto 4167 DE 2011, así como del artículo 15 de la Ley 1150 de 2007, el régimen de contratación del FINDETER es el derecho privado, salvo en lo que se refiere al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal y los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política.

En consecuencia el numeral 4 de la política señalada determina:

“4. PRINCIPIOS.

En desarrollo de su actividad contractual FINDETER debe observar los principios que rigen la Función Administrativa y la Gestión Fiscal, señalados en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política (...)

En virtud de lo anterior, se evidencia que la entidad no desconoce la aplicación, en sus procesos de contratación, de los principios que rigen la función administrativa, aun cuando su régimen de contratación está sujeto al derecho privado.

Por otro lado, se informa que las condiciones suspensivas y resolutorias se establecen de acuerdo con un análisis técnico y con el fin de mitigar las posibles situaciones que se presenten en la ejecución del contrato e impidan la continuidad del mismo en los casos en que no puedan ser resultas.

No obstante, en caso que se presente los eventos o condiciones resolutorias, se reconocerá al contratista los valores realmente ejecutados y debidamente recibidos a satisfacción por parte de la interventoría. Esto con el fin de no afectar el equilibrio financiero del contrato.

Finalmente se aclara que en el numeral 1.1.2. ALCANCE DE LOS PROYECTOS se define que las actividades a ejecutar se desarrollaran de acuerdo con la normatividad técnica vigente, los criterios de calidad exigibles, **los diseños, los planos y las especificaciones de construcción que hacen parte del proyecto**, con sujeción al presupuesto contratado y dentro del plazo establecido.

Respuesta Observación 5

- a.** Se aclara al interesado que respecto al riesgo 7, *“Afectación a la ejecución del contrato debido a dificultad en el acceso a las fuentes de información”*, el mismo corresponde a la gestión necesaria y actividades necesarias que deberá realizar el contratista para la ejecución del contrato.

A su vez en el plazo se indica que durante el primer mes de ejecución, con el personal especializado solicitado en el personal mínimo requerido, el contratista deberá realizar la revisión de los estudios, diseños y en general de la información que hace parte del proyecto (...).

Adicionalmente, se informa que los documentos elaborados por el estructurador del proyecto se encuentran publicados en la pagina web de la convocatoria y corresponden a insumos para el desarrollo del objeto contractual por parte del proponente adjudicatario.

- b.** Se aclara al interesado que los oferentes deberán conocer las condiciones climatológicas de los sitios en donde se ejecutará el proyecto mediante un ejercicio razonable y de consulta de información con las autoridades ambientales, Instituto Agustín Codazzi Corporaciones Autónomas, IDEAM, entre otras. Con lo cual, le permita al contratista de consultoría realizar un ejercicio de planeación respecto de su programación y cronograma.

Adicionalmente, en la matriz de riesgos del proceso se establece como mitigante sugerido el “seguimiento en

materia climática durante la ejecución del contrato y emisión de alertas tempranas”, por lo que, si en desarrollo del contrato se evidencian situaciones climáticas que puedan afectar la ejecución, las alertas tempranas debidamente justificadas serán el soporte para adoptar las medidas contractuales apropiadas con el fin lograr la correcta ejecución del proyecto.

En razón a lo anterior dicho riesgo no puede ser asumido por el contratante toda vez no es el experto en la ejecución de este tipo de proyectos, por el contrario el contratista es quien debe verificar las condiciones climáticas de la zona de ejecución del contrato.

Finalmente, es necesario aclarar que si durante la ejecución del contrato la situación descrita es constitutiva de un evento de caso fortuito o fuerza mayor, se deberá informar a la interventoría y a la contratante con el fin de optar por las medidas contractuales pertinentes para mitigar dicha situación.

- c. Se aclara al interesado que en el caso que durante la ejecución del contrato se detecte la necesidad de tramitar algún tipo de licencias y/o permisos, le corresponderá y será responsabilidad del contratista adelantar las gestiones necesarias ante las autoridades competentes que permitan el desarrollo normal del contrato.

Esto es, aquellos tramites inherentes y necesarios para la correcta ejecución del contrato los cuales serán responsabilidad del contratista de obra tanto su identificación como su gestión tal como se establece en los términos de referencia.

Es importante mencionar que estos riesgos deben ser asumidos por el contratista en razón a que está en mejor posición para gestionarlos por ser experto en la ejecución del contrato y forma parte del giro ordinario de sus negocios controlar y verificar las autorizaciones requeridas por parte de un tercero.

Por lo anterior, los retrasos en la ejecución del contrato debido a la demora de los tramites ante las entidades competentes, incluyendo las autoridades ambientales, es un riesgo que la entidad considera posible y de responsabilidad del Contratista.

- d. Respecto de la presente solicitud es necesario aclarar que en los términos de referencia de la convocatoria se impone una carga a los oferentes sobre el conocimiento del sitio en el cual se ejecutará el proyecto, este conocimiento implica reconocer las condiciones particulares de la zona, así: *“Será responsabilidad del proponente conocer las condiciones del sitio de ejecución del proyecto y actividades a ejecutar ” y (...)”Con la presentación de la propuesta, el proponente declara que conoce de manera integral todas las condiciones del sitio de ejecución del proyecto, las actividades a ejecutar y las circunstancias legales, técnicas, ambientales, económicas y sociales para el desarrollo del proyecto, en especial aquellas que puedan afectar la ejecución de las actividades y/o del proyecto e influir en el cálculo del valor de la propuesta (...)*”.

Si bien el deber constitucional de defensa está en cabeza del Estado, dichos deberes recaen en cabeza de las entidades municipales, departamentales y del orden nacional asignadas al sector defensa. Razón por la cual, ni Findeter ni la contratante están en posición para asumir y gestionar el riesgo, es por ello que, como mitigante, en la matriz de riesgo se estableció que *“Tanto la Entidad como el contratista deberán informarse sobre las anomalías en el orden público que puedan afectar el cumplimiento del contrato.*

Ahora bien, la ocurrencia y materialización del riesgo no es óbice para que se realice la implementación de mesas de trabajo entre el contratista y la contratante con el fin de superar las consecuencias que este genere durante la ejecución del contrato.

Finalmente, es necesario aclarar que, si durante la ejecución del contrato la situación descrita es constitutiva de un evento de caso fortuito o fuerza mayor, se deberá informar a la interventoría y a la contratante con el fin de optar por las medidas contractuales pertinentes para mitigar dicha situación.

- e. Se aclara al interesado que en los términos de referencia de la convocatoria se impone una carga a los oferentes sobre el conocimiento de las condiciones de ejecución del proyecto, como se indica a continuación:

“En consecuencia, correrá por cuenta y riesgo de los proponentes, inspeccionar y examinar los lugares donde se proyecta realizar los trabajos, actividades, obras, los sitios aledaños y su entorno e informarse acerca de la naturaleza del terreno, la forma, características, accesibilidad del sitio, disponibilidad de canteras o zonas de préstamo, así como la facilidad de suministro de materiales e insumos generales, mano de obra y herramientas requeridas, así como también las condiciones sociales de la zona. De igual forma, la ubicación geográfica del sitio del proyecto, historial de comportamiento meteorológico de la zona y demás factores que pueden incidir en la correcta ejecución del proyecto” por lo anterior, es importante mencionar que el riesgo 28 de la matriz debe ser asumido por el contratista 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 su negocios controlar, verificar, hacer seguimiento, planificación y mitigación a las condiciones que pueden afectar la ejecución de las obras incluyendo las afectaciones que se presenten por efectos de la baja disponibilidad de materiales.

Finalmente, es necesario aclarar que, los riesgos contemplados corresponden a condiciones previsible, si durante la ejecución del contrato la situación descrita es constitutiva de un evento de caso fortuito o fuerza mayor, se deberá informar a la interventoría y a la contratante con el fin de que tal situación sea analizada y de optar por las medidas contractuales pertinentes para mitigar dicha situación en caso de ser aplicables.

- f. Se aclara al interesado que en los términos de referencia de la convocatoria se impone una carga a los oferentes sobre el conocimiento de las condiciones de ejecución del proyecto, como se indica a continuación:

“(…), así como la facilidad de suministro de materiales e insumos generales, mano de obra y herramientas requeridas, así como también las condiciones sociales de la zona. De igual forma, la ubicación geográfica del sitio del proyecto, historial de comportamiento meteorológico de la zona y demás factores que pueden incidir en la correcta ejecución del proyecto” por lo anterior, es importante mencionar que los riesgos 33 y 34 de la matriz debe ser asumidos por el contratista en razón a que está en mejor posición para gestionarlos por ser experto en la ejecución del contrato y forma parte del giro ordinario de su negocios controlar, verificar, hacer seguimiento, planificación y mitigación a las condiciones que pueden afectar la ejecución de las obras incluyendo las afectaciones que se presenten por efectos de la variación de los precios y disponibilidad de materiales.

Finalmente, es necesario aclarar que, los riesgos contemplados corresponden a condiciones previsible, si durante la ejecución del contrato la situación descrita es constitutiva de un evento de caso fortuito o fuerza mayor, se deberá informar a la interventoría y a la contratante con el fin de que tal situación sea analizada y de optar por las medidas contractuales pertinentes para mitigar dicha situación en caso de ser aplicables.

- g. Se aclara al interesado que en el caso que durante la ejecución del contrato se detecte la necesidad de tramitar algún tipo de licencias y/o permisos, le corresponderá y será responsabilidad del contratista adelantar las gestiones necesarias ante las autoridades competentes que permitan el desarrollo normal del contrato. Esto es, aquellos tramites inherentes y necesarios para la correcta ejecución del contrato serán responsabilidad del contratista tanto su identificación como su gestión tal como se establece en los términos de referencia. Es importante mencionar que los mismos deben ser asumidos por el contratista 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 controlar y verificar las autorizaciones requeridas por parte de un tercero.

Por lo anterior, los retrasos en la ejecución del contrato debido a la demora de los trámites ante las entidades competentes, incluyendo las autoridades ambientales, es un riesgo que la entidad considera posible y de responsabilidad del Contratista.

Adicionalmente se tiene contemplado que el ente territorial deba realizar ajustes a los diseños en caso de que se identifique la necesidad de tal situación durante el primer mes de ejecución producto de las revisiones que realiza el contratista a los diseños con el personal mínimo requerido.

Finalmente se contemplaron dentro de los documentos de la convocatoria condiciones suspensivas dentro de las cuales se encuentran:

- Condición suspensiva por oposición de la comunidad a la construcción del proyecto.
- Condición suspensiva por deficiencias en estudios y diseños:
- Condición suspensiva por falta de permisos, licencias, autorizaciones
- Condición suspensiva por falta predios, servidumbres, permisos de paso y de otros requisitos prediales

En las mismas se establecen situaciones que en caso de presentarse deben ser asumidas por el contratista y las cuales acoge con la celebración del contrato.

Para constancia, se expide el veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO-ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER
FIDUCIARIA BOGOTA S.A.**