



FIDUPREVISORA S.A.
LICITACIÓN PRIVADA ABIERTA No. 002 DE 2021
RESPUESTA A OBSERVACIONES A LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA

Fiduprevisora S.A., actuando como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo BAVARIA S.A.-MONTE DE MARÍA atendiendo lo dispuesto en el numeral 1.10 “CRONOGRAMA” en el marco de la Licitación Privada Abierta No. 002 de 2021 cuyo objeto es **REALIZAR LA CONTRATACIÓN DE: LA INTERVENTORÍA TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, SOCIAL, AMBIENTAL Y JURÍDICO PARA EL SIGUIENTE PROYECTO: “DOTACIÓN MOBILIARIO ESCOLAR PARA LAS SEDES EDUCATIVAS DE LOS MUNICIPIOS PDET DE LA SUBREGIÓN MONTES DE MARÍA DEL DEPARTAMENTO DE SUCRE”** ” procede a responder las observaciones allegadas en el plazo establecido para ello en los términos de referencia preliminares, de la siguiente manera:

Nº DE OBSERVACIONES RECIBIDAS	FECHA DE RECIBO	MEDIO DE RECIBO	OBSERVANTE
1	30/06/2021	Correo electrónico	ESPACIOS URBANOS GRUPO CONSTRUCTOR
3	30/06/2021	Correo electrónico	ESPACIOS URBANOS GRUPO CONSTRUCTOR
2	02/07/2021	Correo electrónico	ARG CONSULTORES Y SERVICIOS S.A.S.

OBSERVACIÓN 1 (ESPACIOS URBANOS GRUPO CONSTRUCTOR):

“De acuerdo al ítem 6.1.1 Experiencia adicional (70 puntos) de los términos de referencia donde se expresa “Se otorgará hasta un máximo de sesenta (60) puntos, a aquellos proponentes que acrediten dentro de su experiencia, contratos terminados adicionales a los presentados en la experiencia habilitante del proponente que tengan como objeto o que contengan dentro de su alcance: supervisión y/o interventoría de contratos de dotación y/o suministro de mobiliario escolar, y que adicionalmente cumplan con los requisitos establecidos en el numeral de Reglas para la acreditación de la experiencia. Se otorgarán veinte (20) puntos por cada contrato, siendo 60 puntos el puntaje máximo a adquirir.”, se solicita especificar si los contratos aportados en la experiencia adicional al igual que en la experiencia mínima requerida deben sumar un valor igual o superior a 1.5 vez del valor del presupuesto estimado expresado en SMMLV.”

RESPUESTA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO:

Frente a su observación, se aclara que los contratos presentados adicionales y objeto de ponderación de los que trata el numeral 6.1.1. de los Términos de Referencia no deberán sumar un valor igual o superior a 1.5 veces el valor del presupuesto estimado expresado en SMMLV. Este requisito **únicamente** es exigible en el numeral 5.3.1. Experiencia Mínima Requerida. Lo que si deben cumplir los contratos objeto de ponderación son las reglas para la acreditación de la experiencia, tal y como lo establecen los Términos de Referencia.



MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI NO

OBSERVACIÓN 2 (ESPACIOS URBANOS GRUPO CONSTRUCTOR):

“EXPERIENCIA MINIMA REQUERIDA

1. Con relación al párrafo ...” Los contratos aportados deberán sumar un valor igual o superior a 1.5 vez del valor del PRESUPUESTO ESTIMADO (PE), expresado en SMMLV”...

Se solicita reevaluar el aporte de contratos de 1.5 vez del valor de presupuesto estimado dado que esta misma solicitud aplica para la experiencia adicional, siendo en realidad un aporte de contratos de 3.0 vez dado que dentro de la experiencia adicional se establece lo siguiente para acreditar el puntaje ...” que adicionalmente cumplan con los requisitos establecidos en el numeral de Reglas para la acreditación de la experiencia. “. Siendo esto algo excluyente para algunos proponentes y limitando la participación de los mismos.

1.1. *Por lo anterior se solicita a la entidad que dentro de la experiencia mínima requerida los contratos aportados sumen un valor igual o superior a 1.0 vez del valor del presupuesto estimado.*

1.2. *Para el caso de la experiencia adicional se solicita se aclare si dichos contratos aportados deben sumar un valor igual o superior a lo establecido en la experiencia mínima requerida y de ser así se ajuste a lo solicitado en el anterior numeral.”*

RESPUESTA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO:

Frente a su primera observación, no se acepta, toda vez que el valor determinado de la sumatoria de los contratos presentados (máximo 4 contratos) debe ser mayor o igual 1.5 veces el presupuesto estimado es considerado idóneo para un proceso de la presente cuantía y adicional se ajusta a los lineamientos facilitados por el MEN.

Frente a su segunda observación, se aclara que los contratos presentados adicionales y objeto de ponderación de los que trata el numeral 6.1.1. de los Términos de Referencia no deberán sumar un valor igual o superior a 1.5 veces el valor del presupuesto estimado expresado en SMMLV. Este requisito **únicamente** es exigible en el numeral 5.3.1. Experiencia Mínima Requerida. Lo que si deben cumplir los contratos objeto de ponderación son las reglas para la acreditación de la experiencia, tal y como lo establecen los Términos de Referencia.

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI NO

OBSERVACIÓN 3 (ESPACIOS URBANOS GRUPO CONSTRUCTOR):

“2. Con relación a las siguientes notas establecidas dentro de la experiencia mínima requerida “En los contratos cuyo alcance incluya la interventoría de otros productos o servicios, solo se deberá tener en cuenta la proporcionalidad del componente de dotaciones de mobiliario en el contrato objeto de la intervención.”



Nota 1: Entendiéndose por mobiliario todos aquellos bienes, muebles y enseres necesarios para la operación y funcionamiento de diferentes instituciones. No constituye mobiliario: maquinaria, papelería, repuestos, suministro de materiales de construcción, equipos especializados, elementos decorativos y ornamentales, menaje de cocina, elementos de cafetería y aseo y todo aquel que no sea a fin con el objeto de la contratación.

*Nota 2: Entendiéndose por menaje conjunto de utensilios y equipos de cocina y de servicio de mesa usados en los comedores y cocinas escolares de establecimientos educativos públicos de la nación. **Se solicita a la entidad no solo tener en cuenta contratos de dotación escolar de mobiliario, sino que se acepten contratos integrales donde se han realizado interventoría a dotación de mobiliario escolar y/o menaje y/o TIC's***

RESPUESTA DE FIDUPREVISORA:

No se acepta su observación, de acuerdo con el alcance del proyecto, solo será tomada en cuenta la experiencia certificada según el objeto determinado en el numeral “experiencia mínima requerida”, el cual quedó definido de la siguiente manera: “Interventoría y/o supervisión de contratos de dotación y/o suministro de mobiliario escolar.”. Los demás componentes que se pretendan acreditar quedarán excluidos dentro de esta validación, cumpliendo lo consignado en el numeral anteriormente mencionado.

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI __ NO _X_

OBSERVACIÓN 4 (ESPACIOS URBANOS GRUPO CONSTRUCTOR):

*“3. Para el caso de las reglas de acreditación de la experiencia se solicita a la entidad en el caso de certificaciones expedidas por personas de derecho privado
1. Para las alternativas de acreditación de cumplimiento:
Como soporte adjuntar acta liquidación junto con el contrato y/o certificación.”*

RESPUESTA DE FIDUPREVISORA:

No se acepta su observación, los soportes descritos y solicitados en el numeral “Reglas para la acreditación de la experiencia”, son necesarios para validar de manera integral el componente técnico y ponderable en lo referente a la experiencia del proponente, razón por la cual, son de obligatorio cumplimiento.

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI __ NO _X_

OBSERVACIÓN 5 (ARG CONSULTORES Y SERVICIOS S.A.S.):

*“1. Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio
Las condiciones del numeral 5.1.3 establecen que “El proponente, tanto individuales como los integrantes del proponente plural, deberá acreditar su existencia y representación legal, aportando el certificado expedido por la autoridad competente correspondiente, en el cual se verificará:*

- *Término de constitución: Que la persona jurídica se encuentre constituida con tres (3) años de antelación al cierre de la presente LICITACIÓN PRIVADA ABIERTA. Tratándose de sucursales, deberá acreditar que se encuentra inscrita en Colombia con tres (3) años de antelación al cierre de la presente LICITACIÓN PRIVADA ABIERTA.*

Observación: Respetuosamente solicitamos retirar este requisito del pliego de condiciones, por cuanto se trata de una barrera que limita de manera desproporcionada la oportunidad de participar en el proceso de selección. La ley 80 de 1993 en su artículo 6, señala que pueden contratar con el estado las personas naturales o jurídicas que sean consideradas plenamente capaces, de acuerdo con los criterios legales, sin que se exija una determinada antigüedad de la persona jurídica que aspira a celebrar el contrato. Por otra parte, el decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.1.1.5.2, dispone que las personas interesadas en la celebración de contratos con el estado deben estar inscritas en el RUP, sin necesidad de contar para tal efecto con una determinada antigüedad. En la parte final de dicha norma, se contempla que las empresas que tengan menos de 3 años de antigüedad se puedan inscribir en el RUP precisamente para el efecto de participar en los procesos de selección de contratistas de entidades estatales.

En la sentencia 20688, con fecha 8 de febrero de 2012, el Consejo de Estado se pronunció sobre el requisito de la antigüedad como proponente, sobre lo cual adujo que: “Para la Sala resulta cuestionable que en la elaboración de los pliegos de condiciones por parte de la administración municipal demandada, se hayan adoptado dos criterios que como los denominados “antigüedad” y “experiencia” apuntan a establecer el conocimiento, habilidad o destreza derivada o adquirida por el transcurso del tiempo en que ha podido el proponente ejercer la actividad que es materia u objeto de determinado proceso de selección, separando lo que no era ni técnica ni jurídicamente separable y generando de esta forma una regla que no cumple los atributos de objetividad, justicia y claridad que demanda la confección de los mismos en virtud del numeral 5 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993.”

En otras palabras, para el Consejo de estado, el requisito de la antigüedad, además de no constituir un requisito habilitante comprendido en la legislación, es un elemento que atenta contra la objetividad del proceso de contratación. Y esto debe entenderse así, en la medida en que aquello que debe primar para definir la idoneidad de un eventual contratista es la experiencia en el objeto sobre el cual va a versar el contrato, más que la edad de la empresa que presenta la respectiva oferta. Adicionalmente, en relación con la pertinencia del requisito de antigüedad, en el mismo fallo la corporación señaló: “...tampoco encuentra la Sala que el criterio de “antigüedad” en la noción equívoca establecida en el pliego de condiciones, tuviese conexidad sustancial con el objeto materia de la licitación pública, es decir, que constituyera un criterio proporcional, necesario o razonable.

En efecto: ¿en qué podría incidir o qué valor tiene el tiempo de creación de la sociedad proponente o el período en que se graduó la persona licitante para efectos de tener la propuesta más favorable para la entidad, y así desarrollar adecuadamente la obra pública perseguida en la licitación pública?

Ninguno, este criterio de calificación nada agrega a la comparación objetiva de los ofrecimientos para la escogencia de la mejor oferta de la obra pública objeto de esa licitación pública, ni menos aún guarda una relación con los fines de la contratación de que se ocupa la demanda en este caso. (...)

Los criterios establecidos en los pliegos de condiciones deben ser útiles, indispensables y determinantes para el propósito de comparar los aspectos sustanciales de los ofrecimientos, razón por la cual prescripciones de la índole indicada no pueden incluirse en los pliegos de condiciones en tanto ningún valor le agregan a la contratación y, por el contrario, ponen en riesgo la escogencia de la oferta favorable al interés público perseguido...”

En efecto, cuando se trata de interventoría, de acuerdo con las normas aplicables a esta clase de objeto contractual, la idoneidad del contratista se determina a partir de los aspectos técnicos del proyecto, y con base en la experiencia específica del oferente y de su equipo de trabajo. En nada incide el factor de la antigüedad contemplado por la entidad, que desempeña un papel de requisito de participación habilitante sin respaldo en el bloque de legalidad del proceso.

Por otra parte, hay que recalcar que el principio de legalidad que debe cumplir las autoridades y las entidades públicas como La Fiduprevisora supone, que en sus procesos de contratación solo puede exigir aquellos requisitos de participación y condiciones habilitantes que expresamente autorice la ley, es decir, requisitos tales como: experiencia del proponente, de su equipo de trabajo y formación académica de este último. Incluir el factor de antigüedad como un requisito para la participación implica sobrepasar los límites legales en esta materia, por cuanto para la participación en los procesos de selección, la ley colombiana solo permite exigir la capacidad legal, no la antigüedad. Consideramos que la entidad debe tener en cuenta su Manual de Contratación de Bienes y Servicios en su numeral 6.3, en el cual dispone que, la contratación de La Fiduprevisora se ajustará entre otros al principio de igualdad, indicando que el trato a los oferentes se hará en igualdad de condiciones y sin discriminación, que es precisamente lo que no se cumple con la exigencia de la antigüedad del proponente. De igual modo, en el citado manual tampoco contempla el criterio de antigüedad como factor que determine la posibilidad de participación de los oferentes, por lo que el mismo no debería aplicarse. Finalmente, solicitamos a la entidad tener en cuenta que la exigencia a los oferentes de contar con una determinada antigüedad puede estar quebrantando principios esenciales de la contratación del estado, como son la igualdad de oportunidades de los oferentes, la libertad de participación y la selección objetiva, principios que son aplicables aún en los procesos de contratación de entidades públicas con régimen especial, como lo es La Fiduprevisora. Por lo anterior, se solicita suprimir este requisito del pliego de condiciones o términos de referencia, o en su defecto permitir la posibilidad de que en caso de proponentes plurales uno solo de los integrantes pueda cumplir con este requisito.”

RESPUESTA DE FIDUPREVISORA:

No se acepta su observación y se mantiene lo establecido dentro de los Términos de Referencia. Es importante señalar que el presente proceso de selección está regido por la Legislación Privada y los TDR fueron diseñados de acuerdo con los lineamientos de la Entidad Nacional Competente.

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI NO

OBSERVACIÓN 6 (ARG CONSULTORES Y SERVICIOS S.A.S.):

“2. Contratos en ejecución en obras por impuestos (10 puntos)

El numeral 6.1.3. de los TDR del proceso establecen: “Se otorgará hasta un máximo de DIEZ (10) puntos, a aquellos proponentes que, de manera individual, o, como integrantes de una figura asociativa (consorcio, unión temporal), no se encuentren en ejecución de ningún contrato de interventoría o proyecto dentro del mecanismo de obras por impuestos con Fiduprevisora S.A.

El mismo puntaje se otorgará a aquellos proponentes que, de manera individual, o, como parte de una figura asociativa (consorcio, unión temporal), se encuentren en ejecución de máximo dos (2) contratos de interventoría, o, proyectos dentro del mecanismo de obras por impuestos con Fiduprevisora S.A.

Los proponentes que, de manera individual, o, como integrantes de una figura asociativa (consorcio, unión temporal), se encuentren en ejecución de entre tres (3) a cinco (5) contratos de interventoría o proyectos dentro del mecanismo de obras por impuestos con Fiduprevisora S.A. se les otorgará la mitad de los puntos, es decir, CINCO (5) puntos. Aquellos proponentes que, de manera individual, o, como integrantes de una figura asociativa (consorcio, unión temporal), se encuentren en ejecución de más de cinco (5) contratos de interventoría o proyectos dentro del mecanismo de obras por impuestos con Fiduprevisora S.A. se les otorgará CERO (0) puntos”. Teniendo en cuenta lo anterior, cabe resaltar que las fechas de cierre de los procesos son muy cercanas, lo que traería como consecuencia que el proponente que a la fecha solo tiene entre cero (0) a dos (2) contratos se favorezca notoriamente en la totalidad de los procesos de selección Oxl que se están llevando a cabo por la compañía, puesto que en todas las evaluaciones siempre tendrá el mismo puntaje el cual será superior a quienes en el momento tiene tres (3) o más contratos en ejecución o proceso de licitación.

Es importante mencionar que muchos de los contratos que se encuentran en ejecución se han visto afectados por la situación que se ha presentado en el país desde marzo de 2020 a la fecha, relacionados con la emergencia sanitaria ocasionada por el Covid-19 y el paro nacional. Adicionalmente, algunos contratos que quitarían puntaje pertenecen a procesos adjudicados en julio de 2020 y que por circunstancias ajenas a la interventoría se iniciaron hasta el año 2021. Por lo expuesto anteriormente, solicitamos amablemente que la emisión de las actas de aceptación de las ofertas de los procesos de selección Oxl que se llevan a cabo a través de la compañía se realicen de manera muy oportuna una vez se conozca el informe de evaluación definitivo o en su defecto que se tenga en cuenta el informe de evaluación definitivo, de tal manera que cuando se evalúen los demás procesos que se adelantan en la compañía se ajuste el puntaje por contratos en ejecución para los proponentes que ya han sido favorecidos con procesos de selección del presente año. Atendiendo la solicitud anterior, se garantizaría el fin del requisito de contratos en ejecución manifestado en varias oportunidades por Fiduprevisora; que es la pluralidad de contratistas y no la de favorecer a un solo proponente en todos los procesos de selección.”



RESPUESTA DE FIDUPREVISORA:

No se acepta su observación, la Entidad buscará y materializará por medio de los instrumentos jurídicos necesarios la garantía y el cumplimiento integral de cada uno de los hitos contenidos en el proceso licitatorio, el cual incluye la publicación del acta de selección, momento en el cual se formaliza la adjudicación de la licitación al proponente y por ende se tendrá en cuenta para la calificación de puntaje bajo el criterio de “*Contratos en ejecución en obras por impuestos*”, lo anterior incluye la aplicación del criterio para la puntuación para los demás procesos licitatorios activos donde se encuentre el mismo contenido.

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI NO

El presente documento es expedido y publicado a los siete (7) días del mes de julio de 2021.

PUBLIQUESE,



**SAÚL HERNÁNDO SUANCHA TALERO
REPRESENTANTE LEGAL
FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., vocera y administradora del
PATRIMONIO AUTÓNOMO BAVARIA S.A.-MONTES DE
MARÍA**

Elaboró: Laura Corredor- Abogado(a) Obras por Impuestos

Lina Gómez- Profesional Técnico y Financiero

Pablo Gonzalez- Coordinador Técnico y Financiero

Revisó y aprobó: Luisa Fernanda Monroy- Coordinadora Jurídica Obras por Impuestos