



Bogotá D.C., 15 de octubre de 2020

Señores

LUIS EGIMIO BARON VARGAS

egibaron01@gmail.com

LUIS FELIPE ARANZALEZ BRAVO

felipe.aranzalez@aranzalez.co

**Asunto: RESPUESTA A LAS CONSIDERACIONES ESPECIALES PARA LA EVALUACIÓN Y
ADJUDICACIÓN
LICITACIÓN PRIVADA ABIERTA No. 009 DE 2020
PATRIMONIO AUTÓNOMO ECOPETROL ZOMAC
OBRAS POR IMPUESTOS**

Cordial saludo,

FIDUPREVISORA S.A. como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo **ECOPETROL ZOMAC**, procede a dar respuesta a su petición, lo anterior teniendo en cuenta los siguientes:

HECHOS

1. Que mediante correo electrónico de fecha 2 de octubre de 2020, Fiduprevisora S.A. como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo **ECOPETROL ZOMAC**, recibió petición electrónica por parte del señor LUIS EGIMIO BARON VARGAS, en calidad de representante legal de la UNIÓN TEMPORAL PAUCAR FASE 3, desde el correo electrónico egibaron01@gmail.com, en los siguientes términos:

“(…)

- 1. Que se revoque el acta de aceptación de oferta al CONSORCIO PI y en su lugar se acepte la única oferta habilitada, esto es, la de la UNIÓN TEMPORAL PAUCAR FASE 3.*
- 2. En caso que no se aceptada la presente solicitud, requiero respuesta de fondo, tanto jurídica como técnica de cada uno de los cargos propuestos en la presente petición.*
- 3. Se expida a mi costa copia de la oferta del PROPONENTE CONSORCIO PI, en vista a que se tratan de documentos que no están sujetos a reserva y que hacen parte de un proceso competitivo del cual tengo interés demostrado, por lo que bajo los principios de la función administrativa me deben ser remitidos. En caso de negarse la misma, requiero expliquen los argumentos de hecho y derecho que soportarían la negativa (...)”*

Que, en consideración con lo anterior, y atendiendo el derecho constitucional de petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, nos permitimos dar la siguiente:

RESPUESTA

I. DEL RÉGIMEN APLICABLE A LA CONTRATACIÓN Y LOS PRINCIPIOS QUE DEBEN REGULAR EL PROCESO CONTRACTUAL

Los procesos de licitación del mecanismo de obras por impuestos no se rigen por la normatividad de contratación estatal, sin embargo, estos procesos y cada una de las actividades que se desarrollan, se realizan con respeto de la ley y con sujeción a los principios de economía, igualdad, selección objetiva, libre concurrencia, transparencia y pluralidad de proponentes.

De acuerdo con las normas que regulan el mecanismo de obras por impuestos, se aplica un régimen de contratación privada a los procesos licitatorios, por lo tanto, la entidad contratante tiene la posibilidad de configurar las reglas de selección que considere convenientes para garantizar la idoneidad técnica, jurídica y financiera del proponente que resulte seleccionado. Esto se justifica en la responsabilidad que asume el contribuyente frente a la ejecución de los proyectos de inversión pública, de acuerdo con la establecido en el artículo 1.6.5.3.4.6. del DECRETO 1625 de 2016, que consagra: “**Celebración de contratos con terceros.** El contribuyente será responsable de la celebración de los contratos que sean necesarios para la preparación, planeación y ejecución del proyecto, de acuerdo con la legislación privada y a través de licitación privada abierta, la cual seguirá el procedimiento establecido en el contrato de fiducia mercantil. El Estado no tendrá ninguna responsabilidad, ni directa, ni solidaria o subsidiaria, en caso de incumplimiento de lo pactado entre el contribuyente y los contratistas, o entre estos últimos”.

II. OCULTAMIENTO DE LA INFORMACION. SE DEBE GARANTIZAR LA TRASPARENCIA Y PUBLICAR LA INFORMACIÓN QUE GARANTICE OBJETIVIDAD. DE LO CONTRARIO SE VIOLARÍA LA SELECCIÓN OBJETIVA Y SE PROPICIARÍAN ESCENARIOS DE FRAUDE.

Respecto a su observación, se deben hacer las siguientes precisiones:

- En el numeral 6.4 de los términos de referencia, se estableció la forma como se debía presentar por parte de los proponentes interesados en participar en el proceso, la oferta económica y las condiciones para calcular el AIU, así:

6.4 PROPUESTA ECONÓMICA

Los Proponentes deberán presentar, como parte de su propuesta, una Propuesta Económica en los términos y condiciones descritos en los presentes Términos de Referencia. La Propuesta Económica se debe presentar mediante el diligenciamiento del Anexo 2.

El proponente efectuara sus correspondientes análisis para su oferta licitatoria, teniendo en cuenta todas las actividades y costos en que deba incurrir para ejecutar el Contrato y entregar los productos previstos, de conformidad con las reglas establecidas al respecto en éstos.

El valor de la propuesta económica deberá incluir todos los costos directos e indirectos para la completa y adecuada ejecución del Contrato que se derive de la presente Licitación Privada Abierta. El proponente deberá tener en cuenta dentro de cada uno de los precios

unitarios todo lo necesario y suficiente para llevar a cabo el ítem de acuerdo con las normas y especificaciones técnicas contractuales.

El proponente deberá calcular un AIU, que contenga, todos los costos de administración en los que incurre la organización del constructor para poder desarrollar la obra, los imprevistos y la utilidad o beneficio económico que pretende percibir por la ejecución del trabajo.

- Los proponentes al momento de estructurar sus propuestas conocían el valor del presupuesto estimado del proceso licitatorio y los valores unitarios de las actividades de obra, conforme al Anexo No. 2 OFRECIMIENTO ECONÓMICO, por lo tanto era totalmente posible calcular el valor de Administración (A), Imprevisto (I) y Utilidad (U), pues se tenía como referencia que el valor total de su oferta aplicada la corrección monetaria, no podía ser inferior al 90%, ni superior al 100% del presupuesto oficial establecido en los términos de referencia.
- Es perfectamente posible establecer en este tipo de procesos licitatorios privados, que los porcentajes de AIU puedan ser definidos por los proponentes al momento de presentar sus ofertas, en virtud del ejercicio de la autonomía de la voluntad, pues esto dependerá de la estimación que cada uno haga frente a los costos por concepto de planta administrativa, los requeridos para cubrir los gastos que surjan y que no fueron previstos y los que corresponden a la remuneración propiamente dicha del contratista por su trabajo.
- De hecho, dicha autonomía para establecer el porcentaje del AIU fue reiterada en el documento de respuesta a las observaciones, publicado en la página web de Fiduprevisa, el día 4 de septiembre de 2020, en los siguientes términos:

“(...) Estos valores, no serán publicados, teniendo en cuenta que su definición es de plena autonomía del proponente, pues esta dependerá de la estimación de la planta administrativa y otros costos que el oferente considere necesarios para la ejecución del proyecto (...)”

- Respecto a la causal de rechazo establecida en los términos de referencia bajo el literal (dd) del numeral 5.7, que consagra lo siguiente: *“Ofrecer como valor del AIU un porcentaje menor al 90% o mayor al cien por ciento (100%) del Valor estimado del porcentaje de AIU del proyecto”*, nos permitimos manifestarle **que dicha causal no fue aplicada a ninguno de los proponentes** que participaron en el proceso, pues las seis (6) ofertas que resultaron rechazadas **obedecieron a unas causales diferentes** y si alguno de estos proponentes estuviera en desacuerdo por el rechazo de su propia oferta, sería a este mismo a quien le correspondería realizar de manera directa su reclamación.

- Con relación a su manifestación de que:

“ (...) existe una intención de subjetivar la evaluación de ofertas mediante metodologías ocultas, basadas en el régimen de contratación privado y desconociendo la naturaleza pública y los principios aplicables a las actuaciones de FIDUPREVISORA y ECOPETROL, sumado a un presunto interés ilegal en la celebración de este contrato, pues, al abrogarse exclusivamente esta información, la entidad genera que los proponentes se equivoquen y

seguramente alguno que si tenga estos datos bajo prácticas indebidas pueda presentar la mejor oferta o en el peor de los casos, definir en sede de evaluación el valor que quieran a fin de ponderar irregularmente alguna oferta en especial (...)"

Nos permitimos indicarle que este tipo de afirmaciones sin tener un medio probatorio que las soporte, sino basado en sus propias suposiciones mal intencionadas, se constituye en una violación al buen nombre de la Entidad y puede configurarse en una conducta tipificada como delito en nuestra legislación penal, para lo cual se evaluará las acciones legales que se consideren pertinentes.

De acuerdo con lo anterior se demuestra que no existió ningún tipo de ocultamiento de información por parte de la entidad contratante, que le haya impedido a usted participar en la licitación o que se le haya vulnerado su derecho a la evaluación de su oferta, pues prueba de ello es que su propuesta **resultó habilitada** y el informe de su propia evaluación le fue comunicado mediante correo electrónico el día 29 de septiembre de 2020, **sin que se hubiese recibido observaciones por parte suya respecto al puntaje obtenido.**

III. CONSIDERACIÓN PREVIA Y BASE GENERAL DE INTERPRETACIÓN

Con relación al análisis que realiza bajo sus propias suposiciones para determinar cuáles proponentes debieron ser rechazados bajo la aplicación de la causal de rechazo del literal (dd), de los Términos de Referencia, nos permitimos precisarle lo siguiente:

- La modificación del valor del ítem contractual de *"tubería de plástico con refuerzo en acero, norma NTC 4764 de diámetro 900mm"* se hizo con base en una observación presentada al proceso licitatorio, en este sentido el Comité Técnico luego de realizar un análisis objetivo de la misma, consideró necesario realizar un aumento en el valor unitario de esta actividad, sin que se adicionara el valor del presupuesto estimado del proyecto, información que se dio a conocer mediante Adenda No. 2, publicada el 4 de septiembre de 2020, es decir que fue una modificación conocida y aceptada por todos los proponentes que posteriormente presentaron su oferta para participar en el proceso.
- Con la modificación realizada mediante la Adenda referida, cada proponente debió ajustar su propuesta en cuanto al valor de este ítem contractual, con el fin de tomar la diferencia del valor modificado respecto al precio inicial, el cual correspondió a \$396.605.136 y descontarlo de manera proporcional en los demás ítems contractuales y/o en cualquiera de los valores que conformaban el porcentaje del AIU.
- Con relación al análisis que usted hace sobre la aplicación de causal de rechazo referida a algunas de las ofertas allegadas al proceso, ésta no tiene ningún fundamento, puesto que la conclusión que usted realiza, parte del supuesto que los porcentajes del AIU aplicables, son los que **usted considera** debieron haber quedado en el presupuesto oficial y bajo ese argumento la única propuesta habilitada sería la suya; desconociendo que la definición de este porcentaje era de libre autonomía de los proponentes. Adicionalmente, se le ratifica que ninguna de las propuestas rechazadas se dio por esta causal.

De acuerdo con lo anterior, no es cierta su afirmación, en el sentido de que el valor del ajuste del ítem contractual *"tubería de plástico con refuerzo en acero, norma NTC 4764 de diámetro 900mm"*, **debía descontarse exclusivamente del porcentaje de imprevistos** en el AIU, sino que cada proponente tenía plena autonomía de afectar cualquiera de los 3 componentes que lo conforman, para ajustar el presupuesto de su oferta.



IV. OBLIGACIÓN DE HACER PÚBLICA LA INFORMACIÓN FINANCIERA BÁSICA DEL CONTRATO.

Respecto a esta observación, se debe aclarar que todos los documentos del proceso fueron publicados en debida forma por parte de FIDUPREVISORA S.A. como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo ECOPETROL ZOMAC, razón por la cual no tiene fundamento alguno la observación presentada, pues en los Términos de Referencia, el presupuesto siempre estuvo a la mano de los interesados y fue de público conocimiento con el fin de que formularan sus propuestas para participar en el proceso de la referencia, así:

PROYECTO	VALOR MÍNIMO (90%)	VALOR MÁXIMO (100%)
MEJORAMIENTO VÍA EL PAUJIL - CARTAGENA DEL CHAIRA; ETAPA 3 DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ A DESARROLLARSE EN LOS MUNICIPIOS DE LA MONTAÑITA, FLORENCIA, SOLITA, CURILLO, EL PAUJIL Y CARTAGENA DEL CHAIRÁ, DEL DEPARTAMENTO DE CAQUETÁ	\$ 22.379.550.166	\$24.866.166.851

De igual forma en el **Anexo No. 2 – PRESUPUESTO ESTIMADO**, se discriminaron los valores unitarios de cada actividad contractual, para que los proponentes lo tuvieran como referencia para presentar su oferta.

En ese sentido se entiende que no existió ninguna vulneración al principio de transparencia, toda vez que desde el inicio del proceso los proponentes conocieron las condiciones para participar y aceptaron presentarse conforme a ello.

V. INCUMPLIMIENTO DE CRONOGRAMA EN FAVOR DEL VIRTUAL GANADOR CONSORCIO PI.

Respecto al supuesto incumplimiento al cronograma, su afirmación **no es veraz**, puesto que los tiempos establecidos en los términos de referencia, se cumplieron de manera rigurosa, tal y como se puede evidenciar a través de la fechas y documentos publicados en la página de Fiduprevisora, así:

- El viernes 11 de septiembre del 2020, a través del aplicativo Microsoft Teams, se llevó a cabo la audiencia de cierre y lectura de las propuestas presentadas, corriendo así traslado de ocho (8) días hábiles para el periodo de evaluación, es decir, desde el lunes 14 de septiembre de 2020.
- El periodo de evaluación correspondió al lapso comprendido entre el 14 al 23 de septiembre de 2020 (**8 días hábiles**).
- La aceptación de la oferta se realizó el 30 de septiembre de 2020, es decir **cinco (5) días hábiles contados** a partir del día siguiente a la fecha de vencimiento del plazo de evaluación.

Así las cosas, no existió vulneración alguna a los plazos establecidos en los términos de referencia establecidos por la Entidad, por lo cual no es procedente la observación presentada.

V. REVOCATORIA DEL ACTA DE ACEPTACIÓN DE OFERTA DEL CONSORCIO PI

No es cierto que la aceptación de oferta para el CONSORCIO PI haya sido obtenida por medios ilegales, pues su propuesta no estaba incurso en ninguna de las causales de rechazo aplicables al proceso licitatorio, de acuerdo con la verificación realizada por el comité evaluador.

De acuerdo con lo anterior no hay ninguna razón para que no pueda aceptársele su oferta, mientras haya cumplido con las condiciones de selección establecidas en los Términos de Referencia y quede en el primer



lugar del orden elegibilidad, pues no hacerlo sería ir en contra de las mismas reglas del proceso de selección y vulnerar derechos del proponente que presente la mejor oferta.

NOTIFICACIONES

Se recibirán en oxiecopetrol@fiduprevisora.com.co

Cordialmente,

Procesos Licitatorios Obras por Impuestos
P.A Ecopetrol Zomac