

PATRIMONIO AUTÓNOMO HOCOL S.A. - OBRAS POR IMPUESTOS 2023 – 2025
FIDUPREVISORA S.A.
LICITACIÓN PRIVADA ABIERTA No. 004 DE 2023
RESPUESTA A OBSERVACIONES DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA

Fiduprevisora S.A., actuando como vocera y administradora PATRIMONIO AUTÓNOMO HOCOL S.A. - OBRAS POR IMPUESTOS 2023 – 2025 atendiendo lo dispuesto en el numeral 2.8. "CRONOGRAMA" en el marco de la Licitación Privada Abierta No. 004 de 2023 cuyo objeto es: **REALIZAR LA CONTRATACIÓN DE LA INTERVENTORÍA TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, JURÍDICA, SOCIAL Y AMBIENTAL PARA EL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE SOLUCIONES INDIVIDUALES SOLARES FOTOVOLTAICAS PARA LAS COMUNIDADES RURALES Y DISPERSAS DE LAS ZNI DEL MUNICIPIO DE MAICAO, DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA"**, procede a responder las observaciones allegadas en el plazo establecido para ello en los términos de referencia, de la siguiente manera:

Nº DE OBSERVACIONES RECIBIDAS	FECHA DE RECIBO	MEDIO DE RECIBO	OBSERVANTE
1	12/10/2023	Correo electrónico	JOSE PEDRO TOVAR PENAGOS
1	17/10/2023	Correo electrónico	SOLUCIONES INNOVA COLOMBIA S.A.S.
2	18/10/2023	Correo electrónico	SECOB S.A.S.

● **OBSERVACIÓN 1: JOSE PEDRO TOVAR PENAGOS**

"El propósito fundamental de integrar Consorcios o Uniones Temporales es el de aunar esfuerzos para lograr un fin común y cumplir con la pluralidad de oferentes que se busca bajo cualquier marco legal de la contratación en Colombia. Es así como en el presente proceso se acepta por parte de la Entidad la mezcla de índices de los integrantes de acuerdo a su porcentaje de participación y mejor aún se acepta que la experiencia sea aportada inclusive por un solo integrante, demostrando magnífica voluntad para lograr esa pluralidad de oferentes.

*Se observa en los términos de referencia numeral 6.1.2. **CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL EXPEDIDO POR LA CÁMARA DE COMERCIO:** "• Termino de constitución: Que la persona jurídica se encuentre constituido mínimo con cinco (5) años de antelación al cierre de la presente LICITACION PRIVADA ABIERTA." Nota: En el caso de consorcios o uniones temporales, cada uno de sus integrantes debe cumplir individualmente con estos requerimientos. El no cumplimiento de los requisitos aquí señalados dará lugar a que la propuesta no sea habilitada jurídicamente;"*

*Teniendo en cuenta de que todos los integrantes de una estructura plural deben cumplir con ese requisito, sin detenernos a pensar que para el requisito de la experiencia habilitante se permite que un solo integrante cumpla con lo preceptuado, muy respetuosamente proponemos que en el evento de una estructura plural bien sea en Consorcio o Unión temporal, **se permita que solamente uno de los integrantes cumpla con la antigüedad de constitución de mínimo cinco (5) años de antelación al cierre de la presente Licitación Privada Abierta.***

Si para el proponente singular se exige esa condición, pues es lógico con que un solo integrante del componente plural se cumpla ese requisito, además de recordarles que, durante la época de pandemia sufrida por todos, muchas empresas debieron cerrar y volver nuevamente a constituirse una vez superada la crisis y más en esta área de las energías renovables, cuyas empresas son relativamente jóvenes documentalmente.”

RESPUESTA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO:

No se acepta su observación, puesto que el numeral 6.1.2. **CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL EXPEDIDO POR LA CÁMARA DE COMERCIO**, fue realizado teniendo en cuenta los lineamientos dispuestos por el Ministerio de Minas y Energía que para este proyecto es la entidad Nacional Competente, razón por la cual se mantendrá lo establecido en los términos de referencia del presente proceso de selección. Es importante informar que las disposiciones legales habilitan a la entidad nacional competente para establecer los lineamientos de los procesos de selección de interventorías.

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI NO X

- **OBSERVACIÓN 1: SOLUCIONES INNOVA COLOMBIA S.A.S.**

“1. En el numeral 6.1.11.1 de los TDR, se solicita como requisito habilitante allegar “Certificados de responsabilidad fiscal de la Contraloría General de la República y de deudores morosos de la Contaduría General de la Nación”

Así las cosas, la H. Corte Constitucional en Sentencia C-1083 de 2005, declaró inexecutable el parágrafo 3º del artículo 2 de la Ley 901 de 2004, que disponía “Las personas que aparezcan relacionadas en este boletín no podrán celebrar contratos con el Estado, ni tomar posesión de cargos públicos, hasta tanto demuestren la cancelación de la totalidad de las obligaciones contraídas o acrediten la vigencia de un acuerdo de pago”.

Al respecto dicho, órgano de cierre consideró:

“BOLETIN DE DEUDORES MOROSOS DEL ESTADO-Finalidad/PRINCIPIO DE IGUALDAD EN BOLETIN DE DEUDORES MOROSOS DEL ESTADO-Prohibición de celebrar contratos/PRINCIPIO DE IGUALDAD EN BOLETIN DE DEUDORES MOROSOS DEL ESTADO-Prohibición de acceder a cargos públicos/DERECHO DE ACCESO A CARGOS PUBLICOS EN BOLETIN DE DEUDORES MOROSOS DEL ESTADO-Afectación

El Boletín de Deudores Morosos del Estado establecido en el Parágrafo 3º del Art. 2º de la Ley 901 de 2004 tiene como finalidad lograr el saneamiento de la información contable de las entidades del Estado y, más allá, de los recursos patrimoniales de éste, lo cual es sin duda constitucionalmente legítimo. Dicho parágrafo contiene en el inciso 2º una prohibición en el sentido de que las personas relacionadas en el Boletín de Deudores Morosos del Estado no podrán celebrar contratos con éste ni tomar posesión de cargos públicos, hasta tanto demuestren la cancelación de la totalidad de las obligaciones contraídas o acrediten la vigencia de un acuerdo de pago. Dicha prohibición es contraria al principio de igualdad por desconocer el requisito de proporcionalidad en sentido estricto que han señalado la doctrina constitucional y la jurisprudencia de esta corporación, ya que el beneficio que se obtiene con ella, esto es, la obtención del pago de los créditos a favor de las entidades estatales y el saneamiento de su información contable y de sus finanzas, es muy inferior a la afectación del derecho fundamental de acceso a los cargos públicos consagrado en el Art. 40 de la Constitución, del que son titulares los deudores relacionados en el boletín, de suerte que se genera una ostensible desproporción, de mayor significado si se tiene en cuenta que por los graves problemas económicos y sociales del país son muchos los deudores que resultan convertidos en víctimas de tal medida por circunstancias ajenas a su voluntad. Adicionalmente, la indicada medida prohibitiva no es necesaria para obtener el pago de las obligaciones a favor de las entidades del Estado, puesto que éstas pueden hacer uso del proceso ejecutivo regulado en la ley, tanto por la vía de la llamada jurisdicción coactiva, en las materias en que aquella la contempla, como por la vía jurisdiccional propiamente dicha, sin afectar los derechos fundamentales de los deudores”.

Así las cosas, se solicita eliminar de los requisitos exigidos, el certificado de deudores morosos del Estado expedido por la Contaduría General de la Nación, como quiera que el Tribunal en comento declaró inexecutable los artículos que establecían en caso de un reporte negativo en el citado boletín la inhabilidad para realizar contrataciones con el Estado, y adicional a ello, el proceso de contratación que nos ocupa tiene naturaleza privada, máxime que el precitado requisito ha sido abolido en todos los términos de referencia de obras por impuestos.”

RESPUESTA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO: No se acepta la observación. Se le aclara al observante que las licitaciones privadas abiertas, como es este caso, se rigen por el derecho privado, particularmente por el código civil y el código de comercio. En este sentido no le es aplicable lo mencionado por el observante, ya que no se rige por principios de contratación pública. Para este caso es requerido cuando esté reportado en el BDM, allegue el paz y salvo de la Entidad que generó el reporte.

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI NO X

- **OBSERVACIÓN 1: SECOB S.A.S.**

“OBSERVACION N.1:

Del Numeral 7.1.1 EXPERIENCIA ADICIONAL DEL PROPONENTE, con respecto a los criterios, nos permitimos, allegar las siguientes observaciones.

CRITERIO B: Contratos que tengan por objeto o contengan dentro de su alcance:

1. b. “Interventoría a la estructuración de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas” y que adicionalmente cumplan con los requisitos establecidos para el numeral de reglas para la acreditación de la experiencia.

De manera formal solicitamos a la entidad, no considerar este criterio para acreditar experiencia adicional del proponente, a razón que el proceso que nos ocupa, esta contenido en la INTERVENTORÍA TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, JURÍDICA, SOCIAL Y AMBIENTAL a un proyecto que tendra como producto la CONSTRUCCIÓN DE SOLUCIONES INDIVIDUALES SOLARES FOTOVOLTAICAS PARA LAS COMUNIDADES RURALES Y DISPERSAS DE LAS ZNI DEL MUNICIPIO DE MAICAO, DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA y no en la ESTRUCTURACIÓN DE PROYECTOS de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas, por tanto el enfoque de la experiencia debe estar basada en el componente técnico de las actividades a desarrollar por el ejecutor.

<p>Experiencia en:</p> <p>a. “Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas”, o</p> <p>b. “Interventoría a la <u>estructuración de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas</u>”.</p>	<p>Mínimo un (1) contrato y máximo tres (3) contratos cuya sumatoria sea igual o superior al treinta por ciento (30%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes establecido, los cuales deberán estar inscritos en el RUP.</p>	15 puntos
	<p>Mínimo un (1) contrato y máximo cinco (5) contratos cuya sumatoria sea igual o superior al cincuenta por ciento (50%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes, los cuales deberán estar inscritos en el RUP.</p>	20 puntos
SUBTOTAL CRITERIO B		20 puntos „

RESPUESTA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO:

Se acepta su observación, la modificación se verá reflejada en la publicación de los términos de referencia definitivos de la siguiente forma:

“7.1.1 EXPERIENCIA ADICIONAL DEL PROPONENTE (55 PUNTOS)

Se otorgará hasta cincuenta y cinco (55) puntos, a aquellos proponentes que acrediten dentro de su experiencia hasta en máximo DIEZ (10) contratos adicionales a los presentados dentro de la experiencia mínima requerida, terminados y ejecutados directamente que cumplan con los siguientes criterios:

CRITERIO A: Contratos que tengan por objeto o contengan dentro de su alcance: “Interventoría a la construcción o al suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica” y que adicionalmente cumplan con los requisitos establecidos para el numeral de reglas para la acreditación de la experiencia.

CRITERIO B: Contratos que tengan por objeto o contengan dentro de su alcance: “Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas” y que adicionalmente cumplan con los requisitos establecidos para el numeral de reglas para la acreditación de la experiencia.

CRITERIO C: Contratos que tengan por objeto o contengan dentro de su alcance: “Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas desarrollados y/o en ejecución bajo en el Mecanismo de Obras por Impuestos” y que adicionalmente cumplan con los requisitos establecidos para el numeral de reglas para la acreditación de la experiencia.

El puntaje se otorgará de la siguiente manera:

EXPERIENCIA EN	REQUISITO	PUNTAJE
“Interventoría a la construcción o al suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica”.	Mínimo un (1) contrato y máximo tres (3) contratos cuya sumatoria sea igual o superior al treinta por ciento (30%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes, los cuales deberán estar inscritos en el RUP.	10 puntos
	Mínimo un (1) contrato y máximo cinco (5) contratos cuya sumatoria sea igual o superior al cincuenta por ciento (50%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes, los cuales deberán estar inscritos en el RUP.	20 puntos
SUBTOTAL CRITERIO A		20 puntos

EXPERIENCIA EN	REQUISITO	PUNTAJE
"Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas".	Mínimo un (1) contrato y máximo tres (3) contratos cuya sumatoria sea igual o superior al treinta por ciento (30%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes establecido, los cuales deberán estar inscritos en el RUP.	15 puntos
	Mínimo un (1) contrato y máximo cinco (5) contratos cuya sumatoria sea igual o superior al cincuenta por ciento (50%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes, los cuales deberán estar inscritos en el RUP.	20 puntos
SUBTOTAL CRITERIO B		20 puntos
"Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas desarrollados y/o en ejecución bajo en el Mecanismo de Obras por Impuestos".	Mínimo un (1) contrato , cuya sumatoria sea igual o superior al treinta por ciento (30%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes, el cual deberá estar inscrito en el RUP.	15 puntos
SUBTOTAL CRITERIO C		15 puntos
PUNTAJE MAXIMO		55 puntos

(...)"

MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI X NO

- OBSERVACIÓN 2: SECOB S.A.S.

"OBSERVACION N.2:

Del Numeral 7.1.1 EXPERIENCIA ADICIONAL DEL PROPONENTE, con respecto a los criterios, nos permitimos, allegar las siguientes observaciones.

EXPERIENCIA EN	REQUISITO	PUNTAJE
<p>“Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas desarrollados y/o en <u>ejecución bajo en el Mecanismo de Obras por Impuestos</u>”.</p>	<p>Mínimo un (1) contrato, cuya sumatoria sea igual o superior al treinta por ciento (30%) del presupuesto oficial, expresado en salarios mínimos legales vigentes, el cual deberá estar inscrito en el RUP.</p>	<p>15 puntos</p>
SUBTOTAL CRITERIO C		15 puntos
PUNTAJE MAXIMO		55 puntos

CRITERIO C: En cuanto al requisito de experiencia requerido para el puntaje de experiencia adicional del subtotal del criterio C “Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas desarrollados y/o en ejecución bajo en el Mecanismo de Obras por Impuestos”, solicitamos a la FIDUPREVISORA que modifique los términos de referencia, en el entendido que en el criterio C no se exija “Bajo el mecanismo de Obras por Impuestos”, ya que esta regla o condición es leonina y limita la participación de proponentes, vulnerando así los principios del artículo 209 de la Constitución Política de Colombia y los principios generales de la contratación establecidos en la ley 80 de 1993.

Al respecto el numeral 5º del artículo 24 de la ley 80 de 1993, como regla del principio de transparencia, determina que los pliegos de condiciones deberán entre otros contener REGLAS OBJETIVAS Y JUSTAS que permitan la participación en igualdad de condiciones a los proponentes; por lo tanto las reglas de participación en el proceso contractual deben ser claras, generales e impersonales, de posible cumplimiento y que no se establezcan reglas discriminatorias e injustificadas.

Concepto del 14 de septiembre de 2001 exp. 1373 MP: Ricardo Monroy Church
De manera que la facultad de la administración para elaborar unilateralmente los pliegos de condiciones está regida, en primer lugar, por el cumplimiento de la finalidad de interés general del contrato que se trate y por el principio de legalidad, y en segundo lugar limitada por los principios de transparencia, imparcialidad y de buena fe, este último inmerso en toda la actividad contractual. Todo ello impide a la entidad licitante introducir en los pliegos condiciones o reglas que contraríen el principio de igualdad para beneficiar a determinado licitante, como cuando se establecen condiciones que de antemano se sabe que sólo podría cumplir una persona natural o jurídica determinada, o bien “que puedan calificarse como abusivas, vejatorias o leoninas”7

(Subrayado fuera de texto)

En consecuencia, FIDUPREVISORA al exigir que el contrato sea desarrollado o en ejecución bajo el mecanismo de Obras por Impuestos, con esta condición o regla está limitando la participación de oferentes y de esta manera vulnera los principios de concurrencia, igualdad y transparencia del proceso contractual. Por lo tanto, se solicita que se modifique los términos de referencia exigiendo lo siguiente para el criterio C "Interventoría a la construcción o suministro e instalación de infraestructura de energía eléctrica de soluciones de generación de energía eléctrica con soluciones solares fotovoltaicas".

De igual forma es claro anotar que la experiencia de una empresa, se logra acreditar una vez se suscriban los proyectos EJECUTADOS Y TERMINADOS en el Registro Unico de Proponentes, En el RUP reposa la información de experiencia, capacidad jurídica, capacidad financiera y capacidad organizacional, y la clasificación UNSPSC relacionada con los contratos que aspiran a celebrar con el Estado Colombiano. Lo que significa que al permitir contratos o proyectos en ejecución, con el fin de acreditar puntaje adicional en este proceso, permite evidenciar la intension de favorecer a un proponente en específico, en este proceso de contratación.

Acorde a lo anteriormente expuesto, solicitamos de manera formal incluir estas observaciones a los Terminos de referencia Licitacion Privada Abierta N.004 de 2023, argumentando que lo solicitado da alcance técnico y jurídico al objeto de la interventoría y garantiza la competencia y mayor pluralidad de oferentes para una selección objetiva."

RESPUESTA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO:

Dada la magnitud del proyecto, se considera pertinente integrar como criterio para la experiencia adicional, haber desarrollado proyectos bajo la modalidad de Obras por Impuestos, lo cual permita darle una mayor seguridad al proceso en la medida que cuente con proponentes que califiquen por su experiencia en el mecanismo y por ello tengan mayor posibilidad de ejecutar adecuadamente el proyecto. De acuerdo con lo anterior y puesto que el numeral 7.1.1 -Experiencia adicional del proponente- fue estructurado teniendo en cuenta los lineamientos dados por el Ministerio de Minas y Energía, no se acepta su observación y se mantiene lo establecido en los términos de referencia del presente proceso de selección.



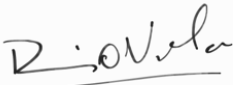
Adicionalmente, es importante aclarar que el régimen jurídico aplicable a la Licitación Privada Abierta no contempla los términos de la Ley 80 de 1993, en su lugar aplica los términos del Decreto 1915 de 2017, artículo 1.6.5.3.4.8.


MODIFICA TÉRMINOS DE REFERENCIA SI NO


El presente documento es expedido y publicado a los veinticuatro (24) días del mes de octubre de 2023.

PUBLÍQUESE,

COMITÉ EVALUADOR DESIGNADO
FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., vocera y administradora del
PATRIMONIO AUTÓNOMO HOCOL S.A.- OBRAS POR IMPUESTOS 2023 – 2025

 Firma,	 Firma,
Nombre: Vanessa Noguera Duran	Nombre: Adriana Martínez Salamanca
Evaluador Jurídico PATRIMONIO AUTÓNOMO HOCOL S.A. - OBRAS POR IMPUESTOS 2023 – 2025	Evaluador Técnico PATRIMONIO AUTÓNOMO HOCOL S.A. - OBRAS POR IMPUESTOS 2023 – 2025
 Firma,	
Nombre: Darío Villa Restrepo	
Evaluador Financiero PATRIMONIO AUTÓNOMO HOCOL S.A. - OBRAS POR IMPUESTOS 2023 – 2025	

Revisó y aprobó: - José Alberto Pumarejo Coordinador jurídico Obras por Impuestos 

Revisó y aprobó: - María Lucía Franco Coordinador técnico Obras por Impuestos 

Revisó y aprobó: Darío Alberto Villa Restrepo - Coordinador financiero Obras por Impuestos 