

RESPUESTA A OBSERVACIONES

INVITACIÓN PÚBLICA DE OFERTA N° 004 DE 2019

(Mayo 21 de 2019)

OBJETO: EJECUTAR LAS ACTIVIDADES DE LA PRIMERA FASE DE DEMOLICIÓN, ENMARCADAS EN EL PROYECTO "INTERCAMBIO VIAL DE LA CARRERA 50 A CON CALLES 36 Y 37 B (INDUAMÉRICA) EN EL MUNICIPIO DE ITAGÜÍ

OBSERVACIÓN ENVIADA POR: EDUARDO ANTONIO RODRÍGUEZ LÓPEZ - REPRESENTANTE LEGAL, COOPERATIVA CONSTRUCTIVA Eduardo Rodriguez Lopez
bulldozer 4500@hotmail.com, lunes 20/05/2019 3:48 p. m.

Envigado, 20 de mayo de 2019

Señores

AGENCIA DE DESARROLLO LOCAL DE ITAGÜÍ – ADELI

Itagüí.

Cordial saludo

En mi calidad de representante legal de COOPERATIVA CONSTRUCTIVA, y como posible oferente para la selección del proceso en la referencia y que tiene como objeto: **EJECUTAR LA PRIMERA FASE DE DEMOLICIÓN ENMARCADAS EN EL PROYECTO INTERCAMBIO VIAL DE LA CARRERA 50 A CON CALLE 36 Y 37 B (INDUAMERICA) DEL MUNICIPIO DE ITAGÜÍ.**, me permito realizar la siguiente observación respecto a la Audiencia pública para asignación de riesgos del proceso en cuestión realizada el día de hoy según cronograma establecido en las condiciones de la invitación.

A la Audiencia asistió en representación de la Cooperativa el señor JUAN CARLOS RODRÍGUEZ LÓPEZ, identificado con la cédula de ciudadanía 98.627.834 de Itagüí que ostenta el título de Ingeniero Civil y quien además presento en dicha audiencia mi autorización escrita y los documentos que certifican LA IDONEIDAD de dicho profesional para asistir y representar a la Cooperativa en este acto.

No obstante en dicha audiencia por parte de la entidad se hace la observación de que COOPERATIVA CONSTRUCTIVA no asistía con el equipo de trabajo solicitado en la invitación.

Por tanto solicitó de manera respetuosa que la entidad se pronuncie de forma clara si la no asistencia de dicho personal es motivo de inhabilidad de la propuesta que sea presentada por la entidad que represento, ya que existen ambigüedades tanto en la invitación pública como en los estudios de necesidad, conveniencia y oportunidad.

En el documento de estudios se establece que el proponente debe asistir de forma obligatoria el proponente o en su defecto la persona autorizada y personal idóneo estipulado en la invitación. No obstante en la invitación en el capítulo VIII - DEFINICIONES se estipula la siguiente definición:

Personal Idóneo: Es quien asume responsabilidad por parte del interesado con su asistencia obligatoria a la audiencia de estimación de riesgos y mediante el abono de la carta resumen de la propuesta.

Así las cosas vemos que el asistir con el equipo de trabajo propuesto en la invitación no indica con claridad que este sea el personal idóneo a que hace referencia la obligatoriedad de asistencia a la audiencia de estimación de riesgos, tratándose además de un personal que:

1. Que la empresa aun no esta en la obligación de contratar, toda vez que se esta en el proceso precontractual y selección. Ninguna entidad esta en obligación de exigir el personal sin haber de por medio una relación contractual.
2. El personal de los oferentes que asistieron con su " Equipo de trabajo" no esta sujeto a verificación de requisitos exigidos en la invitación, calidades como de experiencia, contratos de trabajo, pago de aportes a la seguridad social, carta de intención entre otros no fueron aportados por los posibles oferentes, lo que haría imposible verificar si dicho equipo de trabajo cumple con los requerimientos de la invitación.
3. El personal solicitado en la invitación es objeto de verificación en la evaluación de las propuestas que es posterior a la audiencia de asignación de riesgos, por lo que no es viable que la entidad exige este personal en la etapa precontractual.

Por todo lo anteriormente dicho, amablemente solicito me sean aclarada dicha inquietud, con el animo de seguir adelante con la preparación de mi oferta.

Atentamente,

EDUARDO ANTONIO RODRÍGUEZ LÓPEZ
REPRESENTANTE LEGAL
COOPERATIVA CONSTRUCTIVA.

RESPUESTA

De conformidad con lo estipulado en los estudios de necesidad, conveniencia y oportunidad que hacen parte integral de la Invitación Pública de Oferta N°004 de 2019, el cual fue debidamente publicado por ADELI junto con la invitación desde el día 14 de mayo de 2019 en SECOP y página WEB, las condiciones de la audiencia para determinación y asignación de riesgos del contrato fueron soportadas por la entidad desde la justificación de la necesidad y nuevamente definidas en el acápite del numeral donde se describen las condiciones de participación de los interesados en el proceso. Así mismo dentro de la audiencia se dio lectura a viva voz para que los asistentes reiteraran lo que ya debían haber conocido para presentarse a la audiencia, y que la entidad entiende aceptado por los posibles oferentes con su asistencia.

No es cierto que la invitación y/o los estudios de necesidad, conveniencia y oportunidad no sean claros al respecto, por tal razón se extrae y subraya de manera textual lo indicado al respecto de la audiencia (páginas 7 a 11), mismas condiciones que se reiteran en el numeral 3 del estudio, que trata de los criterios de selección, requisitos y condiciones generales de participación, deberes, derechos (páginas 48 a 52), donde se estableció lo siguiente:

(...)

ASISTENCIA OBLIGATORIA A LA AUDIENCIA PARA DETERMINACIÓN Y ASIGNACIÓN DE RIESGOS DEL CONTRATO

Dentro de las condiciones de la invitación y a fin de que los interesados puedan constatar a su cargo un reconocimiento del espacio donde se ejecutará el proceso de demolición, se ha planteado el esquema de VISITA TÉCNICA DE RECONOCIMIENTO NO OBLIGATORIA, toda vez que la Empresa Industrial y Comercial ADELI acoge como una buena práctica de la entidad, lo implementado por el municipio de Itagüí, respecto de su NO OBLIGATORIEDAD, teniendo en cuenta los criterios de la Procuraduría en no establecer la obligatoriedad de esta actuación, sin embargo, se advierte que es responsabilidad del interesado asistir a la visita programada por ADELI o realizar la visita al sitio del proceso de demolición bajo su cuenta y riesgo (alimentación, transporte, seguridad, logística, etc.) para inspeccionar y examinar la zona a intervenir y sus alrededores e informarse sobre la forma y características del sitio, localización y naturaleza de la construcción, condiciones ambientales y sociales del área de influencia, así como los riesgos previsible del proceso de demolición y sobre todas las circunstancias que puedan afectar o influir de alguna manera en los costos, precios, trabajos, plazo de ejecución, etc.; pues de esta visita surge realmente la confrontación con el esquema de riesgos determinado por ADELI en anexo "MATRIZ DE RIESGOS" que hace parte integral de la invitación, riesgos que serán socializados, debatidos y discutidos en audiencia pública, cuya fecha, hora y lugar de celebración se establece en el CRONOGRAMA DE LA INVITACIÓN, con posterioridad a la VISITA

TÉCNICA DE RECONOCIMIENTO en la cual se inspecciona el lugar de ejecución del proceso de demolición, considerando la necesidad que se concreta bajo el principio de responsabilidad (ARTÍCULO 5° Manual de Contratación ADELI- Acuerdo 006 de 2017), para que aunque no sea obligatoria, sea su asistencia, un prerrequisito de asistencia a la audiencia obligatoria para determinación y asignación de riesgos del contrato, en la cual se determina una asistencia obligatoria por parte de los interesados en el proceso, pues esta audiencia es determinante para el compromiso de la presentación de las ofertas, sin este requisito de la determinación y asignación de riesgos en audiencia no podrá alegar el contratista ningún desequilibrio que no haya sido considerado en etapa previa y que no sea imputable a lo previsible.

Así mismo desde este deber que desarrolla el principio de responsabilidad, la estructura y el esquema previsto por ADELI soporta las responsabilidades, familiaridad con el proceso precontractual y participación activa del interesado con la representación del personal idóneo, cualificado y con la suficiente experticia que permita desde el inicio el conocimiento del proyecto a fin de que cuando desempeñen sus roles en el proceso de demolición, ya hayan tenido la participación al proceso desde la audiencia de determinación y asignación de riesgos y desde la presentación de la propuesta abonando con su conocimiento (idoneidad) y experticia la suscripción de los compromisos que adquiera el representante legal de la entidad interesada en la propuesta, pues se conoce por la trayectoria de los procesos de contratación y por la estructura administrativa de las empresas, que el representante legal confía en su jefe de contratación o equipo administrativo, sin vincularse técnicamente, algunas veces desde el inicio con el proyecto al cual se presenta como interesado. Con esta dinámica de nuestra invitación se busca, no solamente adjudicar un contrato a un interesado que solo advierte el proyecto al momento de su ejecución, sino que induce a los interesados a conocer las condiciones de la invitación y sus documentos técnicos, pues de esta forma la responsabilidad de ADELI durante procesos legales o administrativos, podrá ser imputable únicamente al contratista que desde el inicio tuvo que haber sido aliado estratégico del proyecto con una participación activa durante la etapa de planificación y precontractual.

El Municipio de Itagüí desde su Manual de Contratación ha determinado la celebración de la audiencia de estimación de riesgos, con asistencia obligatoria de los interesados al proceso, en virtud del antecedente generado desde el CONPES 3714 de 2011, en el cual se determina que Dentro de los deberes de los contratistas, enlistados de forma general en el artículo 5 de la Ley 80 de 1993, se establece que éstos “colaboran con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto se cumpla y que éste sea de la mejor calidad”; así como que deberán obrar “con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales”. En este sentido, ADELI, acogiendo como buena práctica el antecedente del ente municipal, y teniendo así mismo como referente las invitaciones públicas anteriores, donde se ha determinado de igual manera tal obligatoriedad y en atención a la naturaleza participativa de los procesos contractuales, se busca un espacio de diálogo para analizar y elaborar la propuesta definitiva de tipificación, estimación y asignación de riesgos previsible, por medio de la

realización de una audiencia especial, que deberá tener lugar con posterioridad a la visita técnica de reconocimiento y al inicio del plazo para la presentación de las respectivas ofertas.

Así, y en atención a la participación que se espera de los oferentes en los diversos espacios previstos en el procedimiento para tal efecto, el ejercicio definitivo de tipificación, estimación y asignación -con el cual se registrará el proceso la Invitación-, se encuentra en la práctica, elaborado en conjunto por las entidades contratantes y los oferentes. Suponiendo así que, la presentación de las ofertas implica la aceptación por parte del interesado de la distribución de riesgos previsible contenida en la invitación y con participación activa de sus representantes (equipo idóneo que se propone dentro del proyecto) en audiencia de asignación y distribución de los mismo. (Subrayado fuera de texto)

Es claro entonces que llevar a cabo la audiencia sin hacerla obligatoria para los interesados, y sin la participación activa de los futuros interesados en el proceso contractual, no tendría sentido, pues la dinámica que ha implementado ADELI ha venido evolucionado en el sentido de realizar un debate amplio de los riesgos, acogida desde una estructura específica, que con nuestra propia metodología a partir de la experiencia en procesos de demoliciones similares, permite la previsión de situaciones, actuaciones y hechos que con su ocurrencia pueden afectar el equilibrio del contrato, y que al ser asumidos dentro de una estructura lógica y razonable, permite establecer el reparto de los mismos con la participación de las partes del contrato en la incidencia económica, social y fáctica que afecta la ejecución del mismo. Esta práctica, como bien se indicó ha sido acogida por ADELI desde el anterior proceso de modernización efectuado mediante invitación pública.

En este sentido entonces, es preciso que dentro de la matriz generada por ADELI y dispuesta en anexo de matriz de riesgos y publicada en el SECOP, los futuros contratistas e interesados en el proceso contractual, la conozcan, estudien y discutan, así como su convalidación con la visita programada por la entidad, o por su propia cuenta, para que dentro de un debate dinámico en audiencia que realiza ADELI, propongan la ponderación y reparto que consideran se adecúan a la experiencia de procesos similares y que son los que determinan el reparto de cargas dentro de la ejecución contractual, dejando el imprevisto a la fuerza irresistible de la naturaleza, y permitiendo que el esquema de riesgos previsible sea definitivo en lo que corresponde a intereses económicos dentro del contrato.

De esta manera los interesados no podrán presentar en el futuro reclamaciones a ADELI, aduciendo como excusa el hecho de no haberse familiarizado o conocido debidamente los detalles y condiciones bajo los cuales sería llevado a cabo, el proceso de demolición de acuerdo con lo descrito anteriormente, así también quienes no asisten a la misma, aduciendo su desconocimiento, no podrán desestimar que su obligatoriedad está determinada desde estos estudios de Necesidad, Conveniencia y Oportunidad y la Invitación, generando con ello un requisito de participación de las ofertas que no es posible subsanar con posterioridad a la celebración de la audiencia. (Subrayado fuera de texto)

Queda claro entonces, que para el contrato de demolición que resultare, es parte integral en la estructuración de todo proyecto de infraestructura y tiene como función principal, o por lo menos una de ellas, plasmar la política de riesgos inherentes al proyecto que ha sido acordada por las partes previamente (en celebración de audiencia) y a su vez, establecer de manera clara quienes serán los responsables o en cabeza de quien estarán los riesgos que pudiesen materializarse durante la vigencia del contrato, la dinámica que establece ADELI dentro de la audiencia de determinación y asignación de riesgos, es una prueba idónea del componente pedagógico que se desarrolla con la revisión conjunta de los asistentes y los representantes de la entidad, el diligenciamiento de un formato que aunque ya está plasmado por la entidad en su anexo de matriz de riesgos, deben diligenciar los asistentes a la audiencia en este espacio de concertación, y con la asistencia del personal idóneo que va a liderar el proyecto y de la experticia en procesos similares permite un debate y construcción conjunta que genera un documento final, que de tener modificaciones en la ponderación inicial estimada por ADELI, permitirá mediante documento modificadorio a la invitación, modificar la asignación y ponderación que según los asistentes deben ser prevista obviamente con las razones que permitan la modificación de los mismos. Esta es la dinámica que permite en la incorporación de esta matriz al futuro contrato salvaguardar la responsabilidad de ADELI ante posibles reclamaciones que se generen dentro de un contexto de la previsibilidad y es claro que la imprevisibilidad afecta a todas las partes del contrato con la respectiva estimación y cuantificación que tendrá que hacerse en caso de su ocurrencia.

A la misma deberá asistir el representante legal o persona natural, en su defecto la persona autorizada y el personal idóneo estipulado en la invitación, presentando la debida autorización para su asistencia mediante escrito suscrito por el representante legal de la persona jurídica, del consorcio o unión temporal o de la persona natural a quien representan, y acreditando el certificado de Cámara de Comercio en caso de ser una persona jurídica, o la copia de la matricula profesional en caso de persona natural, estas mismas reglas se surtirán en el caso de los que conforman el consorcio o unión temporal donde deberá acreditarse el documento respectivo de cada uno de sus integrantes y el acuerdo consorcial o de unión temporal donde se indique quienes lo conforman y las estipulaciones de su conformación, no se aceptará en ningún caso la acepción "Y OTRO". Así mismo deberá adjuntar las matrículas vigentes de los profesionales asistentes que deberán ser validadas durante la recepción de documentos al inicio de la audiencia. La asistencia a esta audiencia es necesaria para que sea incorporada con posterioridad al contrato a fin de ser precedente de cualquier controversia, discusión o reclamación del desequilibrio del contrato que resultare del proceso de selección objetiva, en esta audiencia ADELI expondrá el esquema de riesgos que ha determinado en la INVITACIÓN y que bajo el principio de responsabilidad de que trata su Manual de Contratación, tendrá que haber sido observado por los interesados al proceso antes de su ingreso. Se recomienda la necesidad de asistir a la visita técnica de reconocimiento, con el fin de actuar en nombre del interesado y poder advertir las condiciones del lugar a intervenir y las implicaciones en el esquema de riesgos que ADELI ha advertido, participando activamente en esta audiencia y determinando si son suficientes o insuficientes para afectar de alguna manera la ejecución del

contrato con hechos u acciones que pueden de manera directa desviar el esquema económico que se soporta en el presupuesto del proceso de demolición. (Subrayado fuera de texto)

Tal audiencia tendrá que ser dinámica y participativa en el sentido de poder recibir las observaciones del personal idóneo, quienes serán los encargados de la dirección y coordinación del proceso de demolición y que se vinculan al proyecto desde etapa previa de selección haciendo de esta forma un enlace con ADELI necesario al momento de abordar la parte contractual, por lo tanto quien no asista en la forma establecida por la invitación, se entenderá que no ha retirado la invitación y no podrá presentar la oferta en calidad de interesado legitimado. Solo se permitirá el ingreso de las personas a la audiencia a la hora estipulada desde el cronograma de la invitación, no podrá ingresar con posterioridad a esta hora NINGUNA persona. Los documentos solicitados solo se recibirán al inicio de la audiencia para su verificación, es claro que ni durante, ni después de su inicio se aceptarán los documentos que acreditan su legitimación para asistir a las misma.


A esta audiencia asistirá el personal idóneo de ADELI que coordina y tiene conocimiento del proyecto para atender la discusión y debate de la determinación de riesgos, a fin de atender y aclarar inquietudes respectivas al aspecto técnico del proceso de demolición a llevar a cabo.

Por lo anterior, la no asistencia a la audiencia para determinación y asignación de riesgos en las condiciones claramente establecidas en la invitación, es un incumplimiento a uno de los requisitos de participación exigidos por ADELI para el presente proceso.

AGENCIA DE DESARROLLO LOCAL DE ITAGÜÍ - ADELI



Proyecto: Natalia Álvarez Cisales
Abogada - Oficina de Adquisiciones
Municipio de Itagüí



Revisó/Aprobó: Dora Isabel Vélez Betancur
Jefe Oficina Jurídica ADELI

