

LICITACIÓN PÚBLICA SEA LP 002 - 2009
PREGUNTAS Y RESPUESTAS

No.	Compañía	Pregunta	Respuesta
1	FASECOLDA – Federación de Aseguradores Colombianos	Para un detalle completo de la pregunta se solicita revisar el archivo Observación Fasecolda.pdf que se publica como anexo a esta Matriz de Preguntas y Respuestas	<p>En atención al oficio de la referencia de fecha 10 de diciembre de 2009, recibido en esta Subdirección el 14 de diciembre, por medio del presente escrito damos respuesta, dentro del término legal contemplado para ello, a su derecho de petición en relación a los pre-pliegos de la licitación pública No.SEA-LP-002-2009 así:</p> <p>1. Respecto de su solicitud sobre la Certificación del Reasegurador:</p> <p>Como observará usted en la minuta de los pre-pliegos publicada el 23 de noviembre de 2009 no se establece la solicitud de certificación del reasegurador para efectos de la póliza de seriedad de oferta, por cuanto el INCO había decidido no exigirla para dicha póliza ni para la póliza de cumplimiento. En consecuencia, la inclusión en el numeral 11.05 de la minuta del contrato es un error que será corregido en la próxima minuta. Por tanto, esta entidad accede a su solicitud.</p> <p>2. Respecto a las causales de multa:</p> <p>Uno de los mecanismos que la ley le otorga a la entidad para lograr el</p>

			<p>restablecimiento de las garantías otorgadas por el contratista es precisamente la imposición de multas; en tal sentido el INCO no accede a su petición y no renuncia a esta facultad legal.</p> <p>3. Respecto a la caducidad:</p> <p>La minuta del contrato se ajustará en lo que respecta a la declaración de caducidad por no cumplimiento de la obligación de pago de la prima, eliminando esta posibilidad del literal c) del numeral 11.05 de la misma.</p> <p>4. Valores Asegurados:</p> <p>Con respecto a este tema, le informamos que la Entidad está en proceso de revisión de los valores asegurados a la luz de los diferentes amparos y fases del contrato. En consecuencia, los valores revisados serán debidamente publicados en los pliegos definitivos.</p> <p>En los términos anteriores, damos respuesta a su derecho de petición</p>
2	SNC - LAVALIN	Para un detalle completo de la pregunta se solicita revisar el archivo Observación Lavalin.pdf que se publica como anexo a esta	I. RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES EFECTUADAS AL

		Matriz de Preguntas y Respuestas	<p>PROYECTO DE PLIEGO DE CONDICIONES</p> <p>Numeral 1.4 Definiciones:</p> <p>1) Definición (xx) "Proyecto de Infraestructura": Esta Entidad estableció la definición de proyecto de infraestructura en forma amplia y acorde con los objetivos del mismo, por lo tanto no se acepta su solicitud.</p> <p>2) Definición (z) "Fianza": Las normas del Proyecto de Pliego de Condiciones citadas en sus observaciones son claras, en el entendido que no tienen vacíos ni ambigüedades. Por lo tanto, dichas normas licitatorias no requieren aclaración ni complementación alguna.</p> <p>Coherente con lo anterior y en atención a los Principios Generales del Derecho recogidos por el Código Civil en sus artículos 27¹, 28² y 29³, debe remitirse directamente a su contenido.</p> <p>1. Código Civil Colombiano, Artículo 27</p> <p>3) Entendimiento en relación con la Fianza otorgada por la Matriz: Las normas del Proyecto de Pliego de Condiciones citadas en sus observaciones son claras, en el entendido que no tienen vacíos ni ambigüedades. Por lo tanto, dichas normas licitatorias no requiere aclaración ni complementación alguna.</p> <p>Coherente con lo anterior y en atención a los Principios</p>
--	--	----------------------------------	---

			<p>Generales del Derecho recogidos por el Código Civil en sus artículos 27, 28 y 29, debe remitirse directamente a su contenido.</p> <p>4) Requisitos de Experiencia y Capacidad Financiera: Las normas del Proyecto de Pliego de Condiciones citadas en sus observaciones son claras, en el entendido que no tienen vacíos ni ambigüedades. Por lo tanto, dichas normas licitatorias no requiere aclaración ni complementación alguna.</p> <p>Coherente con lo anterior y en atención a los Principios Generales del Derecho recogidos por el Código Civil en sus artículos 27, 28 y 29, debe remitirse directamente a su contenido.</p> <p>5) Capacidad e información jurídica: 3.3.1. Interesados Colombianos: Una vez analizada su solicitud, la Entidad consideró pertinente su observación y, en consecuencia, ajustará los pliegos para permitir la constitución de una persona jurídica con anterioridad a la fecha de cierre de la licitación.</p> <p>6) Sección 4.3. Forma de acreditar la Experiencia en Construcción: Una vez analizada su solicitud, la Entidad consideró pertinente su observación y, en consecuencia, ajustará los pliegos y se eliminará como requisito para acreditar la experiencia en Construcción la certificación emitida por la Entidad Certificadora Internacional.</p> <p>7) Sección 4.4.3. y 4.5.3. Forma de Acreditación de la</p>
--	--	--	--

			<p>Información Financiera: Una vez analizada su solicitud, la Entidad consideró pertinente su observación y, en consecuencia, flexibilizará los pliegos en el evento en que los auditores o revisores fiscales del Proponente o de cualquiera de sus miembros en las Estructuras Plurales estuviesen impedidos legalmente para suscribir el Formato previsto para la acreditación de la información financiera.</p> <p><u><i>“INTERPRETACIÓN GRAMATICAL. Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.</i></u></p> <p><i>Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.”</i> (Subrayas fuera del texto)</p> <p>¹ Código Civil Colombiano, Artículo 28:</p> <p><i>“SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.”</i></p> <p>¹ Código Civil Colombiano, Artículo 29:</p> <p><i>“PALABRAS TÉCNICAS. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han formado en sentido diverso.”</i></p>
--	--	--	--

			<p style="text-align: center;">II. RESPUESTA A LAS OBSERVACIONES EFECTUADAS A LA MINUTA DEL CONTRATO</p> <p>1) Sección 1.05 - Etapas de Ejecución Contractual: Las consideraciones previas pertinentes para establecer el plazo de construcción fueron revisadas a cabalidad y concienzudamente, lo que permitió llegar a fijar el término reflejado en la minuta en vista de su viabilidad, por lo tanto no se acepta su solicitud.</p> <p>2) Sección 5.02 - Aportes de Capital del Concesionario: En el mismo sentido, frente a la observación de la acreditación de la estructura de capital con un porcentaje del 80% deuda y 20% equity, nos permitimos manifestar que la minuta se construyó con base en la estructuración financiera del proyecto y refleja las particularidades específicas de este proyecto. Por lo tanto no se acepta su solicitud.</p> <p>3) Orden de Aplicación de Mecanismos de Cobertura: Las normas del Proyecto de Pliego de Condiciones citadas en sus observaciones son claras, en el entendido que no tienen vacíos ni ambigüedades. Por lo tanto, dichas normas licitatorias no requiere aclaración ni complementación alguna.</p> <p>Coherente con lo anterior y en atención a los Principios Generales del Derecho recogidos por el Código Civil en sus artículos 27, 28 y 29, debe remitirse directamente a</p>
--	--	--	--

			<p>su contenido.</p> <p>4) Sección 6.06 - Fuerza Mayor en la Adquisición Predial:</p> <p>La sección 6.06 de la minuta fue ajustada en cuanto a establecer un término de 6 meses como plazo a contar desde la presentación de la demanda de expropiación.</p> <p>5) Sección 13.02. e) - Riesgos del Concesionario: La minuta fue ajustada en cuanto a establecer que el Contratista asumirá hasta el 20% del sobrecosto causado en la adquisición de predios incluyendo la compensación social y económica.</p> <p>6) Sección 13.02. - Riesgos del Concesionario:</p> <p>El INCO realizó las cuantificaciones de los riesgos que se tipificaron y asignaron en el texto del borrador del contrato, pues de otra forma no hubiera podido hacerse dicha asignación y, muchos menos, el procedimiento, ordenado por el decreto 423 de 2.001 para la valoración de los pasivos contingentes en cabeza de la Nación.</p> <p>Tal como lo ha venido realizando en licitaciones públicas anteriores, el INCO tuvo en consideración los siguientes puntos en la estructuración del proyecto:</p> <p>a) Coincidimos en que la ley define como riesgo previsible aquel que puede ser cuantificado. Sin embargo, no deja de</p>
--	--	--	---

			<p>ser curiosa la definición por cuanto, (i) matemáticamente hablando, es posible cuantificar cualquier tipo de riesgo, mas allá que su valor pueda ser arbitrario y, (ii) en segundo lugar, porque llevaría a la equivocada conclusión que riesgos, que por naturaleza son imprevisibles, tales como los casos de fuerza mayor y caso fortuito, no puedan ser transferidos al sector privado, existiendo incluso, pólizas de seguros para su cubrimiento.</p> <p>b) El INCO al momento de realizar la estructuración financiera del proyecto, tomó en cuenta la volatilidad normal de las distintas variables que fueron tipificadas y luego asignadas como riesgo a las partes del contrato. No hay que olvidar que el mismo decreto protege el modelo financiero que es, entre otros, donde se realiza precisamente el análisis de sensibilidad y volatilidad de riesgos.</p> <p>c) Aquellos riesgos que, bajo condiciones de normalidad, tuvieran un impacto bajo o medio en la estructura financiera del proyecto, fueron asignados al sector privado, mientras que aquellos que pudieran tener un impacto alto, fueron asumidos por la entidad contratante. Así mismo, riesgo con impacto bajo o medio pero que pueden ser administrados o mitigados de forma más eficiente por el estado fueron asumidos total o parcialmente por el mismo.</p> <p>c) En cuanto hace relación con aquellos riesgos que pudieran tener un impacto en los ingresos del proyecto, son asumidos durante la vigencia del contrato por parte del</p>
--	--	--	---

			<p>concesionario y a su terminación, en caso que no recupere su VPIT, por parte del gobierno, al garantizar el valor ofrecido en la proceso de licitación. Los otros riesgos, que afectan el valor de inversiones, costos y gastos de operación, costos no operacionales (costos financieros y costos asociados con operaciones de cambio) e impuestos, fueron tenidos en cuenta, con una presunción de riesgo bajo condiciones normales, y con base en dichos valores se estimaron las vigencias futuras del proyecto.</p> <p>En este sentido, no puede afirmarse que la entidad no hizo el ejercicio de cuantificación de riesgos, por cuanto, como se ha indicado, dicho ejercicio se realizó, directamente en el modelo financiero del proyecto, que, por su naturaleza de documento protegido, no fue puesto a disposición de los interesados del proyecto.</p> <p>Finalmente, es importante reiterar que el oferente al presentar su oferta afirma que ha estudiado y acepta el riesgo que asume de manera libre y voluntaria. Por tal motivo no podría luego predicar que fue obligado o forzado a realizarlo, ni que ello sea ningún abuso de la Entidad.</p> <p>Con base en lo anterior, no se accederá a sus solicitudes, por cuanto el INCO considera que el particular es el que se</p>
--	--	--	---

			<p>encuentra en mejores condiciones de asumir y mitigar el riesgo en la variación tributaria. Además, como ya se ha manifestado en otras oportunidades, el particular puede mitigar el riesgo tributario utilizando, entre otras alternativas, la suscripción de un contrato de Estabilidad Jurídica de forma tal que mitigue las consecuencias adversas del riesgo que se ha mencionado. Sin embargo, ésta será una alternativa que el particular como conocedor y experto en el negocio, podrá escoger según los análisis de costo-beneficio que él mismo realice.</p> <p>Aunado a lo anterior, en el Cuarto de Referencia se podrá encontrar información para que los interesados puedan realizar sus propios análisis y valoraciones de los riesgos asociados a la ejecución del proyecto.</p>
--	--	--	--