 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

**ESTUDIO DE CONVENIENCIA Y OPORTUNIDAD PARA LA SUSCRIPCIÓN DEL OTROSÍ MODIFICATORIO No. 01 AL CONTRATO DE INTERVENTORIA No. 484 DE 2015. "CORREDOR RUMICHACA - PASTO" CELEBRADO ENTRE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA Y HMV CONSULTORÍA S.A.S.**

**1. INTRODUCCION**

El presente documento contiene el análisis de los aspectos técnicos, jurídicos, financieros entre otros que sustentan la suscripción de un Otrosí al Contrato de Interventoría No. 484 de 2015, con el fin adicional recursos para contratar personal adicional para realizar las actividades descritas en la Cláusula Segunda del Otrosí N° 4 del Contrato de Concesión No. 15 de 2015.

**2. DESCRIPCION DEL PROYECTO**

La vía del Proyecto Rumichaca-Pasto tiene una longitud estimada origen-destino de 83 kilómetros, y discurre entre la zona Centro-Este y Centro-Sur del departamento de Nariño.

El propósito fundamental del proyecto es convertir la infraestructura existente en una vía de altas especificaciones en doble calzada, mejorando las comunicaciones de todo el Suroeste del País entre Cali, Popayán, Pasto y la frontera con Ecuador. El objeto del proyecto es la duplicación de la calzada existente, mediante la construcción de una nueva 2ª calzada y en algunos sectores construcción de tramos de doble calzada, esto de acuerdo con el trazado y diseño geométrico presentado por el Concesionario. El proyecto también contempla el mejoramiento de la calzada existente, adaptándola para la circulación en un solo sentido, en los tramos en que la duplicación transcurre sobre ella.

**Tabla No 1.** Información General Contrato Interventoría

Contrato No.	No. 484 de 2015
Objeto	<i>"CONTRATAR LA INTERVENTORÍA INTEGRAL QUE INCLUYE PERO NO SE LIMITA A LA INTERVENTORIA TÉCNICA, ECONÓMICA, FINANCIERA, CONTABLE, JURÍDICA, ADMINISTRATIVA, OPERATIVA, MEDIO AMBIENTAL Y SOCIO PREDIAL DEL CONTRATOS DE CONCESIÓN BAJO UN ESQUEMA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA DE INICIATIVA PUBLICA QUE SE DERIVE DEL PROCESO LICITATORIO No. VJ-VE-IP-LP-014-2013 CORRESPONDIENTE AL CORREDOR DENOMINADO RUMICHACA – PASTO."</i>
CONTRATISTA	HMV CONSULTORÍA S.A.S

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

Plazo de ejecución	84 meses.
Valor estimado	\$25.536.176.490 pesos de diciembre de 2013, incluido IVA
Generación	Interventoría sobre proyecto de Cuarta Generación APP de iniciativa pública.
<b>DOCUMENTOS MODIFICATORIOS DEL CONTRATO PRINCIPAL (ADICIONALES, OTRO SIES, ETC, QUE CAMBIEN EL OBJETO, PLAZO, Y/O VALOR DEL PROYECTO)</b>	
Ninguno a la fecha	

### 3. ANTECEDENTES


- Que la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI en cumplimiento de sus funciones tiene a su cargo la Estructuración y la Gestión Contractual, Técnica, Legal y Financiera de todos los proyectos de concesión de infraestructura que a nivel nacional se constituyan en obras de interés público y mejoren las condiciones de la prestación efectiva de los servicios en cabeza del Estado.
- Que, teniendo en cuenta lo anterior, la Agencia Nacional de Infraestructura ordenó la apertura del concurso de méritos abierto No. VJ-VGC-CM-010-2015, MÓDULO 7, con el fin de *"CONTRATAR LA INTERVENTORÍA INTEGRAL QUE INCLUYE PERO NO SE LIMITA A LA INTERVENTORIA TÉCNICA, ECONÓMICA, FINANCIERA, CONTABLE, JURÍDICA, ADMINISTRATIVA, OPERATIVA, MEDIO AMBIENTAL Y SOCIO PREDIAL DE LOS CONTRATOS DE CONCESIÓN BAJO UN ESQUEMA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA DE INICIATIVA PUBLICA QUE SE DERIVE DE LOS PROCESOS LICITATORIOS Nos. VJ-VE-IP-LP-016-2013, VJ-VE-APP-IPB-003-2014, VJ-VE-IPLP-015-2013, VJ-VE-IP-LP-017-2013, VJ-VE-IPLP-018-2013, VJ-VE-IP-LP-022-2013, VJ-VE-IPB-004- 2014 y VJ-VE-IP-LP-014-2013."*
- Que mediante la Resolución No. 1346 del 28 de julio de 2015 la Agencia Nacional de Infraestructura adjudicó el concurso de méritos abierto No. VJ-VGC-CM-010-2015, MODULO 7, a HMV Consultoría S.A.S, representado legalmente por el señor OSCAR JIMENEZ CELY.
- El 18 de septiembre de 2015, se firmó el Contrato de Interventoría No. 484 de 2015, cuyo objeto consiste en la *"INTERVENTORÍA INTEGRAL QUE INCLUYE PERO NO SE LIMITA A LA INTERVENTORIA TÉCNICA, ECONÓMICA, FINANCIERA, CONTABLE, JURÍDICA, ADMINISTRATIVA, OPERATIVA, MEDIO AMBIENTAL Y SOCIO PREDIAL DEL CONTRATO DE CONCESIÓN BAJO UN ESQUEMA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA DE INICIATIVA PUBLICA QUE SE DERIVE DEL PROCESO LICITATORIO VJ-VE-IP-LP-014-2013 CORRESPONDIENTE AL CORREDOR DENOMINADO RUMICHACA – PASTO.*

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

- Que el día 27 de octubre de 2015, las Partes suscribieron Acta de Inicio del Contrato de Interventoría N° 484 de 2015.
- Que, mediante comunicación GG 173-17 con radicado ANI No. 2017-409-074080-2 del 13 de julio de 2017, el Concesionario notificó a título de Evento Eximente de Responsabilidad, la imposibilidad de ingreso al Corredor comprendido entre los PR 0+940 al PR 15+750, con ocasión de lo sucedido en reunión sostenida con la comunidad indígena de Ipiales el día 28 de junio de 2017. el cual fue aceptado por la ANI mediante oficio con Radicado No. 2017-304-037832-1 del 22 de noviembre de 2017.
- Que mediante comunicación radicada ante la ANI bajo el No. 2017-409-133568-2 del 15 de diciembre de 2017, la Concesionaria planteó la necesidad de suscribir un Otrosí al Contrato de Concesión, expresando la preocupación sobre la predictibilidad y la certeza del flujo de inversiones a cargo del Concesionario, la retribución a la que éste tiene derecho y la continuidad del Contrato, entre otros aspectos.
- Que, en virtud de lo expuesto, la ANI y el Concesionario consideraron pertinente regular de manera específica las consecuencias de este Evento Eximente de Responsabilidad, en el caso que la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales persistiera en su renuencia de permitir el ingreso del Concesionario, impidiendo la ejecución de las obras allí previstas.

Por esta razón el día 20 de febrero de 2018 se suscribió el Otrosí No. 3 al Contrato de Concesión, mediante el cual se regula de manera específica las consecuencias del Evento Eximente de Responsabilidad aceptado por la Agencia Nacional de Infraestructura mediante oficio con radicado ANI N° 2017-304-037832-1 del 22 de noviembre de 2017.

- Que en la Cláusula Primera del Otrosí N° 3 al Contrato de Concesión, se establece que si el Evento Eximente de Responsabilidad, aceptado por la Agencia Nacional de Infraestructura mediante oficio con radicado ANI N° 2017-304-037832-1 del 22 de noviembre de 2017, persiste por un término de 24 meses, contados a partir de la suscripción del presente Otrosí, quedará reducido el alcance de las intervenciones previstas para el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, en adelante el "Sector del Proyecto Afectado", a las actividades de Operación y Mantenimiento de la calzada existente, las cuales continuarán a cargo del Concesionario.
- Que en la Cláusula Segunda del Otrosí N° 3 del Contrato de Concesión, se establece que la Concesionaria y la ANI, dentro del término de seis (6) meses, contados a partir de la suscripción del Otrosí, acordarían: i) el valor o el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al Sector del Proyecto Afectado (PR 0+940 al PR 15+750);

 <b>Agencia Nacional de Infraestructura</b>	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

ii) los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g); y iii) el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las Intervenciones del sector en mención, de ser el caso.

- Que, en cumplimiento de la Cláusula Segunda del Otrosí No. 3, la Concesionaria, la Interventoría y la ANI, en aras de definir la metodología para realizar los ajustes a los que se hace mención en dicha Cláusula, sostuvieron diversas reuniones de la siguiente manera:

Fecha	Asunto
8/03/2018	Metodología % de inversión, activación RP1 y RP2 y recaudo de retribución (Interventoría - ANI- Concesionario)
9/03/2018	Metodología de Retribución (VPIP) - Otrosí No 3 (Concesionario - ANI)
22/03/2018	Mesa de trabajo % de inversión y Recalculo Retribución Sector Ipiales (Interventoría - ANI- Concesionario)
21/05/2018	Revisión Temas Otrosí N3 (Concesionario - ANI)
4/07/2018	Mesa de trabajo % Sector Ipiales - Otrosí #3 (Interventoría - ANI- Concesionario)

Sin embargo, se evidenció en estas mesas de trabajo la complejidad de concertar una metodología que permitiera llevar a cabo el ejercicio requerido para generar la información sobre los aspectos señalados en la Cláusula Segunda del Otrosí No. 3 y el plazo estimado en dicha Cláusula se cumplió el 21 de agosto de 2018, sin haberse acordado: i) el valor o el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al Sector del Proyecto Afectado (PR 0+940 al PR 15+750); ii) los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g); y iii) el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las Intervenciones del sector en mención.

- La complejidad señalada, originó que la definición de los planteamientos, presentación de propuestas y revisión de éstas requiera más tiempo del inicialmente esperado y

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

esto, no permitió concluir el trabajo dentro de plazo definido en la Cláusula Segunda del Otrosí N° 3.

- Como se mencionó en el Estudio de Conveniencia y Oportunidad del Otrosí N° 3, el análisis para determinar los aspectos descritos en la Cláusula Segunda del Otrosí respectivo, es *“un proceso prolongado y dispendioso, que involucra la revisión y análisis del gran cumulo de información involucrada, esto sin contar el tiempo que se pueden gastar definiendo aspectos metodológicos y de procedimiento, ya que son temas complejos técnica y financieramente”*, tiempo que efectivamente resultó ser prolongado, terminando en el vencimiento del plazo definido en la Cláusula Segunda del Otrosí N° 3, sin contar con un concepto frente a la información presentada hasta ese entonces por el Concesionario.
- Que, la Concesionaria, mediante comunicado GG 766-18 radicado ANI N° 2018-409-108717-2 del 18 de octubre de 2018, notificó a la ANI y a la Interventoría del Proyecto la cesación y/o superación del Evento Eximente de Responsabilidad (EER) en el PR 0+900 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, debido al ingreso efectivo al territorio del Resguardo para iniciar la ejecución de actividades preconstructivas y la recolección de información primaria.

#### 4. DESCRIPCIÓN DE LA NECESIDAD

- Que ante la superación del EER, notificado por el Concesionario mediante la comunicación GG 766-18 radicado ANI N° 2018-409-108717-2 del 18 de octubre de 2018, se activa lo estipulado en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí No. 3 establece que:

*“En el caso que se supere el Evento Eximente de Responsabilidad para el sector del PR 0+940 al 15+750, antes de 24 meses contados a partir de la suscripción del presente Otrosí, el Concesionario presentará dentro de los 30 días calendario siguientes a la cesación del Evento, el ajuste al Plan de Obra para este sector, priorizando la construcción y acondicionamiento del denominado “Estación de Peaje de Ipiales”. Las Partes definirán las condiciones y el plazo para procurar su entrada en operación antes del tiempo inicialmente contemplado en el Contrato de Concesión, lo cual no podrá ser mayor a un año contado a partir de la fecha en que se supere el referido Evento. Para ello, la ANI con el apoyo del Concesionario realizarán los trámites pertinentes para la modificación de la resolución de peajes vigente. En caso de que no se instale la Estación de peaje, por causas no atribuibles al Concesionario, se procederá a reducir el alcance del Contrato en el sector definido entre el PR 0+940 al PR 15+750”. Subrayado y negrilla fuera de texto.*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

Bajo esta consideración, de no ser posible la instalación del peaje de Ipiales, en el sitio definido contractualmente en el término de un año una vez superado el EER, se procedería con la reducción del alcance en el sector entre el PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1.

- Que, a ante la cesación del aludido Evento de Responsabilidad, el Concesionario en la comunicación GG 766-18 con radicado ANI N° 2018-409-108717-2 del 18 de octubre de 2018, manifiesta que la comunidad indígena de Ipiales se ha opuesto a la instalación del Peaje en su territorio y citan como material probatorio a esta expresión lo siguiente:

*"(...) el día 26 de septiembre de 2018, el Resguardo Indígena de Ipiales realizó una rueda de prensa<sup>1</sup>, cuyo objetivo principal consistió en analizar los procesos y trabajos internos que se están realizando entre la comunidad indígena y la Concesionaria, en el marco del Proyecto Vial "Doble Calzada Rumichaca – Pasto." La comunidad manifestó diferentes posturas e inquietudes frente al diseño del trazado, las posibles medidas de compensación y recordó su oposición a la instalación del Peaje en Ipiales. En efecto, en la rueda de prensa los intervinientes pertenecientes al Resguardo, expresaron los argumentos que desde el inicio del proceso han venido manifestando respecto de la Estación de Peaje en el siguiente sentido:*


***Posturas frente a la ubicación de la caseta del peaje:***

*Jesús Trejos Gobernador Suplente del Resguardo Indígena de Ipiales expresó que, "Este peaje fue ubicado en el año 2015 a través de una resolución la 1920, en la cual se fijó el sitio donde debería estar ubicado y además se fijó ya unas tarifas las cuales serían aplicadas para quienes transitaran en la vía (...).*

*(...) nosotros queremos instar a los Resguardos vecinos y también a los municipios aledaños para que hagamos fuerza y hagamos oposición a la ubicación de este nuevo peaje porque este no es un tema único y exclusivamente que perjudica a la comunidad el resguardo de Ipiales es un tema que impacta negativamente a la vida de toda la ciudadanía de acá del sur (...). (Negrilla resalta).*

*A su turno, Carlos Rivera- Coordinador equipo técnico del Resguardo indígena de Ipiales consideró que "Así mismo, (...) enviamos un documento al Doctor Louis Francois Kleyn López que es el Presidente Nacional de infraestructura de la ANI donde nosotros ya le damos a conocer todo lo que hemos encontrado en el trazado Rumichaca - Rosal de San Juan, 42 anotaciones que los mismos sabedores*

<sup>1</sup> Concesionario como anexo a la comunicación GG 766-18 adjunto audio de rueda de prensa.

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*profesionales y comunidad han encontrado, entre ellos queremos unos retornos más cercanos, que no nos manden al Rosal de San Juan a dar la vuelta, queremos unas rotondas, queremos unos puentes peatonales, unos puentes vehiculares queremos unos pasa ganados una buena señalización para que haya libre movilidad para la comunidad indígena y no indígena del nuestro municipio, departamento (...) es lo que buscamos nosotros”.*

*Además reiteró que, “Para identificar los impactos que ya les había mencionado entonces esos estudios por ende tienen que seguir avanzando, pero ya lo han dicho los gobernadores si no hay una contestación precisa, **que no solo no queremos el peaje, (...) hay unas basculas y hay unas zonas de servicio que van a aparecer aquí en nuestro Resguardo y nosotros hemos dicho no queremos peaje, no queremos básculas y no queremos áreas de servicio (...), nosotros hemos mandado derecho de petición, tenemos unos derechos legales vamos a esperar esas respuestas si no hay una respuesta concreta que se elimine lo que ya hemos dicho, entonces nosotros como equipo técnico de profesionales frenamos también los estudios”.** (Negrilla resalta).*

(...)

vii. *Así mismo, mediante el comunicado R001791 radicado el 07 de septiembre de 2018 el Resguardo Indígena de Ipiales expresó, “(...) en este sentido, la presente es para solicitar que se exprese de manera formal la anulación de Zona de Peaje, áreas de Pesaje y Áreas de Servicio dentro del Municipio de Ipiales -y principalmente del Resguardo Indígena de Ipiales, debido a que por pronunciamientos expresos de funcionarios de la Concesionaria Vial Unión del Sur, se estipuló de manera verbal que NO existen estas zonas y áreas mencionadas en nuestro territorio, pero necesitamos la ratificación mediante certificación por parte Suya como Gerente General de la Concesionaria”.*

- Que, la Concesionaria mediante comunicación GG-872 con radicado ANI No. 2018-409-120935-2 del 20 de noviembre de 2018 señaló que:

*“En atención a las Asambleas Generales realizadas por el Resguardo Indígena de Ipiales en adelante la “Comunidad”- los días 20 de octubre y 3 de noviembre pasados, cuya decisión fue notificada a la Concesionaria mediante comunicación del 19 de noviembre de 2018 -adjunta, respetuosamente nos permitimos poner de presente algunas de sus conclusiones, dentro de las cuales destacamos:*

- ✓ *El retiro del personal de la Concesionaria y de la Interventoría de las mismas,*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

- ✓ *La reiteración de su negativa absoluta frente a la instalación, construcción, acondicionamiento y entrada en operación de la Estación de Peaje en el PR 11+100 y, en general, en su territorio ancestral.*
- ✓ *El incremento -por demás extracontractual- de las peticiones de la Comunidad respecto del proyecto*
- ✓ *La solicitud de una constancia escrita por la ANI, mediante la cual certifique que la Estación de Peaje establecida en el Contrato de Concesión el en PR 11+100 del proyecto no se construirá.*
- ✓ *La exigencia de modificar la Resolución 1920 del 2015 expedida por el Ministerio de Transporte.*
- ✓ *La construcción de al menos 42 obras no contractuales, cuyo alcance se encuentran por fuera del alcance del Contrato de Concesión y, que se enlistan en el Anexo I de esta comunicación.*
- ✓ *La reapertura del proceso de consulta previa por parte del Ministerio del Interior.*
- ✓ *La construcción de un hospital de tercer nivel.*
- ✓ *La compensación de 3.000 mil hectáreas de tierra.*

*Ello, sin perjuicio de que la Comunidad ya había expresado en diferentes medios su oposición respecto de la instalación del Peaje en su territorio, y que admitió se habían recogido en nuestro comunicado GG 766-18, radicado ANI No. 20184091087172 del 18 de octubre del presente año, (...)"*

- En tal virtud el Concesionario mediante comunicado GG 877-18 del 21 de noviembre de 2018 con radicado ANI 20184091218392 expuso los argumentos jurídicos en los que sustenta la viabilidad de acordar un plazo razonable para acordar los valores o porcentajes que representan las inversiones correspondientes al Sector del Proyecto comprendido entre los PR0+940 al PR 15+750; los valores y condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de la Estación de Peaje y el recálculo de la Retribución, en virtud de lo establecido en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí No. 3 al Contrato de Concesión.
- Que, en virtud de los considerandos precedentes, ante una posible reducción de alcance del Contrato de Concesión en el sector entre el PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, la Concesionaria y la ANI con apoyo de la Interventoría deben definir diversos aspectos, como el plazo para analizar y convenir el porcentaje y/o valor de las inversiones que no se ejecutarían en dicho sector y el recálculo de la Retribución, así como los valores y condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), para esto resulta conveniente retomar los avances en las mesas de trabajo sostenidas en su momento para acordar los aspectos en mención, con el ánimo de realizar el señalado ejercicio en el menor tiempo posible.



 <b>Agencia Nacional de Infraestructura</b>	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

Teniendo en cuenta el ejercicio realizado dentro del plazo contenido en la Cláusula Segunda del Otrosí N° 2, a la fecha, se tienen establecidas las metodologías para el Cálculo del porcentaje y/o valor de inversión respecto a las actividades de construcción, y se ha analizado una metodología para el recálculo de retribución, sin embargo, no se ha revisado con detalle lo correspondiente a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g).

Frente a las actividades de construcción del sector del PR 0+940 al PR 15+750, se concretó que el ejercicio de cálculo de cantidades para definir el porcentaje y/o valor de inversión del sector de Ipiales, se realizaría de acuerdo con los diseños de estructuración o fase II y con precios a diciembre de 2013, precios de referencia del Contrato de Concesión, contemplando el listado de precios de INVIAS. El ejercicio y resultado de esta metodología fue presentado por el Concesionario de manera esquemática el 21 de mayo de 2018, y la totalidad de la información soporte para su análisis fue presentada el 20 de junio de 2018, mediante comunicación GG 323-18 radicado ANI N° 2018-409-060990-2.

Para retomar este ejercicio de revisión y de acuerdo en los aspectos definidos en la Cláusula Segunda del Otrosí N° 4 del Contrato de Concesión, se requiere del acompañamiento de la Interventoría en cada uno de estos compromisos

- Por lo anterior, la ANI mediante correo electrónico del 22 de noviembre de 2018, define el alcance y los aspectos que requiere de la Interventoría para cumplir con los compromisos establecidos en el Otrosí N° 4 del Contrato de Concesión.
- Que la Interventoría mediante comunicaciones HMV-2887-C200-1738 radicado ANI N° 2018-409-124061-2 del 27 de noviembre de 2018, manifestó *"la Interventoría oficializa la propuesta técnica y económica para la suscripción del Otrosí No.1 de la Interventoría, toda vez que las actividades requeridas se encuentran por fuera del alcance del Contrato.*

(...)

*Se hace entrega en el adjunto de la propuesta técnica y económica de la Interventoría que se resume así:*

1. *La propuesta técnica y económica está determinada para un término de tres (03) meses que iniciarán a contarse a partir de la suscripción del Otrosí No.1 de*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

la Interventoría y en los que se incluye la cantidad de personal y recursos a utilizar.

2. Verificación del cálculo del costo de las obras y el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al sector del PRO+940 y el PR15+750.
3. En el entendido que la Agencia propuso la metodología para reducir la retribución del recaudo de peajes, manteniendo las vigencias futuras y los DR 8 y 13, la Interventoría brindará apoyo para revisar los resultados obtenidos del ejercicio que se realice por el concesionario y la ANI. Comprende el alcance de un ejercicio de comparación y estimación de las variaciones, el cual incluirá la verificación de los cálculos que acuerden la ANI y el Concesionario, con las variables que afecten el VPIP y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2).
4. La verificación y validación de la información que presente el Concesionario en materia predial y social respecto a la posible incidencia en la eventual disminución del alcance del contrato en el sector del PRO+940 y el PR15+750.
5. No obstante si el tiempo estimado sobrepasa los tres (03) meses presupuestados, se requerirá una ampliación de personal y recursos.


(...)

7. Se adjunta a esta comunicación el presupuesto y justificación técnica para ejecutar las labores que requiere la ANI con ocasión de la suscripción del Otrosí No.4 del Contrato de Concesión.

- La interventoría mediante los siguientes argumentos de la comunicación HMV-2887-C200-1761 radicado ANI N° 2018-409-127795-2 del 5 de diciembre de 2018, expone entre otros, los siguientes argumentos en relación a qué las actividades definidas en la cláusula 2 del Otrosí N° 4 del Contrato de Concesión 015 de 2015 no se encuentran dentro de las obligaciones del Contrato de Interventoría 484 de 2018:

“(...)

*Es menester subrayar que los compromisos que se acordarán con el otrosí No. 4 entre el Concesionario y la ANI para los cuales la ANI solicita el apoyo de la Interventoría, requieren de una serie de análisis y estudios que demandan un personal específico y dedicado a la ejecución de dichos menesteres. A este respecto, se debe tener en consideración que los recursos que se requieren para adelantar dichas labores son adicionales y no están contemplados en la oferta económica y técnica que se presentó en el proceso precontractual, por cuanto se reafirma que,*


 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*las actividades que requieren el apoyo de esta Interventoría necesitan un personal dedicado específicamente a su ejecución, el cual no está estimado ni establecido en el plan de cargas ni demás documentos que hacen parte del contrato de Interventoría, pues si se dedicara el personal actual a la ejecución de tales actividades, se tendría que dejar de lado la verdadera obligación asumida por esta interventoría, es decir, el seguimiento y control de las obligaciones de la concesionaria en el marco de la ejecución del proyecto.*

*3. En ese orden de ideas, al existir la opción de la reducción del alcance surge para las partes (ANI y Concesionario) la necesidad de realizar los cálculos pertinentes y es en este contexto en el cual la ANI ha solicitado apoyo a la Interventoría para realizar las actividades adicionales no pactadas inicialmente y que se relacionan a continuación, pues, como ya se explicó, no estuvo presupuestada su realización dentro del plazo del contrato de Interventoría No. 484 de 2015.*

- i) El valor o el porcentaje que representan las inversiones correspondientes al Sector del Proyecto comprendido entre los PR 0+940 al PR 15+750;*
- ii) Los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4.*
- iii) El recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las intervenciones del sector en mención, de ser el caso. El recálculo de la Retribución se realizará sin afectar los Aportes ANI ni el VPIP8 ni el VPIP13. La modificación de estos valores, se realizará en estricto orden descendente, de manera tal, que se preserve la relación entre la Retribución e inversiones del Concesionario y se mantenga el balance económico del Proyecto”.*

- Por lo anterior, debido a la necesidad de acordar los aspectos ante una reducción de alcance en el sector del PR 0+940 al PR 15+750, resulta conveniente para la Concesionaria y la ANI, con el acompañamiento de la Interventoría, retomar los avances en las mesas de trabajo sostenidas en su momento para acordar los aspectos en mención, con el ánimo de realizar el señalado ejercicio en el menor tiempo posible, contemplando el plazo solicitado por la Interventoría para la respectiva revisión de la información, para lo cual la Interventoría contará con un grupo de profesionales que cuenten con la experiencia y experticia de los criterios, de acuerdo a informado por la Interventoría en su comunicado HMV-2887-C200-1738 radicado ANI N° 2018-409-124061-2 del 27 de noviembre de 2018.

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

## 5. FUNDAMENTOS

### 5.1. FUNDAMENTO TÉCNICO

En línea con los acuerdos pactados en el Otrosí N° 4 del Contrato del Contrato de Concesión, es necesario contar con la Interventoría en la revisión y verificación del ejercicio técnico realizado por la Concesionaria para definir el porcentaje de inversión del sector del PR 0+940 al PR 15+750 (sector en el cual se encuentra certificada la presencia de la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales) y el sector comprendido entre el PR 15+750 al PR 25+600 de la Unidad Funcional 1, y de acuerdo a este porcentaje cual sería el cálculo de la retribución en el caso de llegarse a reducir el alcance del sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750, teniendo en cuenta lo establecido en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí N° 3 del Contrato de Concesión.

Para este ejercicio y de acuerdo con lo conversado en las diferentes mesas de trabajo en los primeros meses con el Concesionario e Interventoría luego de la firma del Otrosí N° 3, el Concesionario tomó como referencia para su análisis de porcentaje de inversión la información de la estructuración del proyecto, lo que incluye los diseños de Fase II.

Ahora, frente a este aspecto, es preciso recalcar lo mencionado por la Interventoría en comunicado HMV-2887-C200-1738 radicado ANI N° 2018-409-124061-2 del 27 de noviembre de 2018:

*“Cabe mencionar que el Concesionario se ha pronunciado en el comunicado GO 877-18 Radicado ANI 20184091218392 del 21 de noviembre de 2018, y menciona que ha entregado la información tanto a la ANI como a la Interventoría el 20 de junio de 2018 con el cálculo de los porcentajes de los tramos 1.1, 1.2 y 1.3, al respecto se aclara que la Interventoría emitió pronunciamiento a la ANI con las comunicaciones HMV-2887-C200-1325 Radicado ANI 2018409-070800-2 del 16 de julio de 2018 y HMV-2887-C200-1471 Radicado ANI 2018-409-0919792 del 07 de septiembre de 2018, en el sentido que una vez realizada la revisión preliminar se constata que lo recibido corresponde únicamente a información de cuantificación de obra y precios unitarios para la valoración física de las Intervenciones de la Unidad Funcional 1 en los sectores descritos.*

*En concepto de Interventoría el término Inversiones, hace referencia a todos los costos asociados no solo a las obras físicas, sino también a las actividades de operación y mantenimiento, a los costos por compra de predios, por las gestiones y costos de compensaciones sociales, prediales y ambientales, por tanto es necesario que el Concesionario complemente la información para la verificación según lo requerido por la ANI en el correo electrónico recibido el día jueves, 22 de noviembre de 2018 a las 11:14 a. m. en el que la ANI expone las actividades requeridas de la Interventoría”.*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

En el comunicado HMV-2887-C200-1738 radicado ANI N° 2018-409-124061-2 del 27 de noviembre de 2018, la interventoría ajusta la propuesta para realizar el acompañamiento y revisión de la información que presenté el Concesionario relacionada con los compromisos fijados en la Cláusula Segunda del Otrosí N° 4 del Contrato de Concesión, teniendo en cuenta los aspectos definidos por la ANI mediante radicado N° 2018-304-040024-1 del 30 de noviembre de 2018.

Para el aspecto técnico, teniendo en cuenta los aspectos requeridos por la ANI y la revisión preliminar de la información presentada por el Concesionario, la interventoría realizará las siguientes actividades:

- Revisar, validar y emitir concepto Técnico sobre toda la información que sea presentada por la Concesionaria para definir: el valor o el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al Sector del PR 0+940 al PR 15+750 y los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g).
- Participar en todas las mesas de trabajo que sean programadas en relación con los aspectos escritos en el numeral anterior.
- En la revisión de la información de carácter técnico y frente a la información de valoración de cantidades de obra en la Unidad Funcional 1 presentada por el Concesionario, la Interventoría informará a la ANI semanalmente los avances y novedades de la información revisada y validada por los profesionales de Interventoría, así mismo, informará al Concesionario de las observaciones de las revisiones de manera oportuna.

Para esto, la Interventoría manifiesta que requiere de tres (3) meses para el desarrollo de las actividades técnicas y de las demás áreas y expresa en el comunicado HMV-2887-C200-1738 radicado ANI N° 2018-409-124061-2, que requiere del siguiente personal para el análisis técnico:

"1. Coordinador General de actividades

*La Interventoría propone un Ingeniero Civil (Coordinador General) con experiencia en proyectos de infraestructura vial, con dedicación parcial del 100% durante los tres meses, para efectos de llevar a cabo la coordinación de todas las actividades inherentes a lo solicitado en la Cláusula Segunda del Otrosí No.4; este profesional se encargará de coordinar las labores técnicas, financieras, prediales y sociales, la elaboración de informes semanales a la ANI, la coordinación de las mesas técnicas con el Concesionario y en la elaboración y entrega del Informe Final.*

	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

(...)

3. Verificación del cálculo del costo de las obras y el porcentaje que representen las inversiones correspondientes a/sector del PRO+940 y el PRI5+750:

En este sentido, la interventoría realizará las siguientes actividades:

3.1 Validación de Cantidades de Obra. Esta actividad la ejecutará un Ingeniero Civil con experiencia en vías (Ingeniero de Proyectos), con su correspondiente auxiliar de ingeniería para la verificación de cantidades presentadas por el Concesionario y su correspondencia con los diseños de referencia.

3.2 Validación de Análisis de Precios Unitarios y Presupuestos. Esta actividad la ejecutará un Ingeniero Civil con experiencia en vías (Ingeniero de Proyectos), con su correspondiente auxiliar de ingeniería como apoyo en la verificación de unidades, precios y cálculos. Se verificará los precios aportados por el Concesionario y su correspondencia con los precios del mercado para finalmente validar los presupuestos.

Par temas de tiempo y cantidad de información, para el desarrollo del presente capítulo se requiere de dos (2) profesionales Ingenieros Civiles (Ingeniero de Proyectos), y dos (2) auxiliares de ingeniería, con dedicación al 100% durante los tres meses.

(...)

6. Verificación y validación de conceptos técnicos presentados por el Concesionario:

En este sentido, la interventoría propone a los siguientes profesionales especializados, que serán los encargados de ejecutar dichas validaciones técnicas:

6.1 Especialista Estructural. Encargado de revisar y validar los conceptos técnicos en esta materia que el Concesionario presente, se estima su dedicación en los tres meses con un porcentaje mensual del 50%. El perfil del profesional propuesto corresponde al definido en el Plan de Cargas del Contrato de Interventoría No.484 de 2015.

6.2 Especialista en Geotecnia. Encargado de revisar y validar los conceptos técnicos en esta materia que el Concesionario presente, se estima su dedicación en los tres meses con un porcentaje mensual del 50%. El perfil del profesional propuesto corresponde al definido en el Plan de Cargas del Contrato de Interventoría No.484 de 2015.

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*6.3 Ingeniero con experiencia en Túneles. Encargado de revisar y validar los conceptos técnicos en esta materia que el Concesionario presente, se estima su dedicación en los tres meses con un porcentaje mensual del 50%. El perfil del profesional es "Ingeniero Civil o Ingeniero de Minas, con experiencia mínima de dos años en diseño o construcción o interventoría de túneles".*

Mediante comunicación HMV-2887-C200-1761 radicado ANI N° 2018-409-127795-2 del 5 de diciembre de 2018, la interventoría realiza las siguientes precisiones:

*"(...)*

*Medición del impacto en obra por la reducción de la UF.*

*Verificación del cálculo del costo de las obras y el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al sector del PR0+940 y el PR15+750, para lo cual la interventoría realizará la validación de cantidades de obra presentadas por el Concesionario y su correspondencia con los diseños de referencia, la validación de Análisis de Precios Unitarios y Presupuestos aportados por el Concesionario y su correspondencia con los precios del mercado.*


*Se aclara que las actividades y funciones específicas detalladas anteriormente corresponden al alcance definido por la Agencia y consiste en la revisión de las cantidades de obra reportadas por el Concesionario contrastadas con los diseños de estructuración, lo anterior implica el cálculo de cantidades de obra para cada una de las intervenciones relacionadas en los documentos del Concesionario, sin que se realice una validación de los estudios y diseños que de una u otra manera, sirvieron para realizar los cálculos detallados en los documentos aportados por el Concesionario".*

En este comunicado (HMV-2887-C200-1761), la Interventoría propone el cronograma de cronograma detallado de trabajo de la Interventoría, frente a tiempos de revisión, validación y emisión de conceptos sobre la información suministrada por el Concesionario.

## **5.2. CONCEPTO DEL ÁREA JURÍDICA**

### **El Antecedente del Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión 015 de 2015**

Según se plasma en los considerandos del proyecto de Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión 015 de 2015, evidenciando la trazabilidad que conduce a la necesidad de suscribir dicho documento contractual, se destaca que mediante comunicación GG 173-17 con radicado ANI No. 2017-409-074080-2 del 13 de julio de 2017, el Concesionario notificó,

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

a título de Evento Eximente de Responsabilidad, la imposibilidad de ingreso al Corredor comprendido entre los PR 0+940 al PR 15+750, con ocasión de lo sucedido en reunión sostenida con la comunidad indígena de Ipiales el día 28 de junio de 2017, pues las autoridades del Resguardo Colonial de Ipiales y la comunidad del mismo, ratifican que no permiten el ingreso del Concesionario y su personal al sector en mención, aduciendo, entre otras razones, la no instalación de la Estación de Peaje a la altura del municipio de Ipiales. Por su parte la ANI, por medio de oficio con Radicado No. 2017-304-037832-1 del 22 de noviembre de 2017, aceptó la ocurrencia del Evento Eximente de Responsabilidad a partir del 28 de junio de 2017, para el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750, y definió las obligaciones contractuales del Concesionario que quedarían suspendidas por ocurrencia de dicho Evento, hasta tanto se superen los motivos que dieron lugar al mismo.

Posteriormente el Concesionario planteó mediante comunicación radicada ante la ANI bajo el No. 2017-409-133568-2 del 15 de diciembre de 2017, ante el surgimiento del Evento Eximente de Responsabilidad ("EER"), la necesidad de suscribir un Otrosí al Contrato de Concesión, expresando preocupación sobre la predictibilidad y la certeza del flujo de inversiones a cargo del Concesionario, la retribución a la que éste tiene derecho y la continuidad del Contrato, entre otros aspectos.


En virtud de lo expuesto, las partes consideraron pertinente regular de manera específica las consecuencias del señalado Evento Eximente de Responsabilidad, en el caso que la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales persista en su renuencia de permitir el ingreso del Concesionario, impidiendo la ejecución de las obras allí previstas. Así, de Conformidad con lo anterior, el 20 de febrero de 2018 se suscribió el Otrosí No. 3 al Contrato de Concesión 015 de 2015, el cual contempló en su Cláusula Primera:

**"CLÁUSULA PRIMERA:** *si el Evento Eximente de Responsabilidad, aceptado por la Agencia Nacional de Infraestructura mediante oficio con radicado ANI N° 2017-304-037832-1 del 22 de noviembre de 2017, persiste por un término de 24 meses, contados a partir de la suscripción del presente Otrosí, quedará reducido el alcance de las intervenciones previstas para el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, en adelante el "Sector del Proyecto Afectado", a las actividades de Operación y Mantenimiento de la calzada existente, las cuales continuarán a cargo del Concesionario".*

A su vez la Cláusula Segunda del Otrosí en mención estipula:

**"CLÁUSULA SEGUNDA:** *Las Partes, dentro del término de seis (6) meses, contados a partir de la suscripción del presente Otrosí, acordarán: i) el valor o el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al Sector del Proyecto Afectado (PR*



	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*0+940 al PR 15+750); ii) los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP<sub>1</sub> y %RP<sub>2</sub>), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g); y iii) el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las Intervenciones del sector en mención, de ser el caso. El recálculo de la Retribución se realizará sin afectar los Aportes ANI ni el VIP8 ni el VIP13. La modificación de estos valores, se realizará en estricto orden descendente, de manera tal, que se preserve la relación entre la retribución e inversiones del Concesionario y se mantenga el balance económico del Proyecto”.*

Como se puede observar, las Partes del Contrato de Concesión, de mutuo acuerdo estimaron un plazo de 6 meses para tratar de concertar los aspectos previstos en la Cláusula Segunda del Otrosí No. 3. En atención a lo anterior, las Partes, sostuvieron diversas reuniones en aras de definir la metodología para realizar los ajustes a los que se hace mención en la citada Cláusula y evidenciaron la complejidad de concertar dicha metodología. A la postre, el plazo estimado en la aludida Cláusula se cumplió el 21 de agosto de 2018, sin haberse acordado los aspectos en cuestión. En efecto, la complejidad señalada implicó que la definición de los planteamientos, presentación de propuestas y revisión de éstas haya requerido más tiempo del inicialmente esperado y que no haya permitido concluir el trabajo dentro del plazo previsto.

Ahora bien, el Concesionario, mediante comunicado GG 766-18 radicado ANI N° 20184091087172 del 18 de octubre pasado, notificó a la ANI y a la Interventoría del Proyecto la cesación y/o superación del Evento Eximente de Responsabilidad en el PR 0+900 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, debido al ingreso efectivo al territorio del Resguardo para iniciar la ejecución de actividades preconstructivas y la recolección de información primaria. A pesar de la cesación del Evento Eximente de Responsabilidad, el Concesionario manifiesta en la citada comunicación que la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales ha expresado en diferentes medios su continua oposición y negativa reiterada y rotunda a la instalación en su territorio del Peaje previsto en el Contrato para el PR 11+100 y realiza a demás nuevos condicionamientos al avance del proyecto en el sector.

Lo evidenciado por el Concesionario en su comunicación cobra gran trascendencia a la luz de lo establecido en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí No. 3 al Contrato de Concesión que en su tenor literal señala:

*“En el caso que se supere el Evento Eximente de Responsabilidad para el sector del PR 0+940 al 15+750, antes de 24 meses contados a partir de la suscripción del presente Otrosí, el Concesionario presentará dentro de los 30 días calendario siguientes a la cesación del Evento, el ajuste al Plan de Obra para este sector,*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*priorizando la construcción y acondicionamiento del denominado (sic) "Estación de Peaje de Ipiales". Las Partes definirán las condiciones y el plazo para procurar su entrada en operación antes del tiempo inicialmente contemplado en el Contrato de Concesión, lo cual no podrá ser mayor a un año contado a partir de la fecha en que se supere el referido Evento. Para ello, la ANI con el apoyo del Concesionario realizarán los trámites pertinentes para la modificación de la resolución de peajes vigente. En caso de que no se instale la Estación de peaje, por causas no atribuibles al Concesionario, se procederá a reducir el alcance del Contrato en el sector definido entre el PR 0+940 al PR 15+750".*

La cesación del Evento Eximente de Responsabilidad, sobre el cual versa el Otrosí No. 3, conlleva la aplicación del Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta de dicho documento, lo cual implica que el Concesionario presente dentro de los 30 días calendario siguientes a la cesación del Evento, el ajuste al Plan de Obra para el sector comprendido entre el PR 0+940 y el PR 15+750, priorizándose la ejecución de la construcción y acondicionamiento de la denominada "Estación de Peaje de Ipiales" en un plazo no superior a un año, contado a partir de la fecha de superación del referido Evento Eximente de Responsabilidad. En caso de que no se instale la Estación de peaje, por causas no atribuibles al Concesionario, se procederá a reducir el alcance del Contrato en el sector definido entre el PR 0+940 al PR 15+750. En este orden de ideas, en la medida en que la Comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales continúa expresando su oposición a la instalación del Peaje de Ipiales en el sitio previsto contractualmente, se abre la perspectiva de que se pueda ver reducido el alcance del Contrato en el sector comprendido entre el PR 0+940 y el PR 15+750, según se desprende de lo manifestado por el Concesionario en su comunicación con radicado ANI N° 2018409120935 del 19 de noviembre de 2018, en virtud de las declaraciones de un vocero de la comunidad en mención dadas a los medios de comunicación el día 26 de septiembre de 2018:

*"A su turno, Carlos Rivera- Coordinador equipo técnico del Resguardo indígena de Ipiales consideró que:*

*"Así mismo, (...) enviamos un documento al Doctor Louis Francois Kleyn López que es el Presidente Nacional de infraestructura de la ANI donde nosotros ya le damos a conocer todo lo que hemos encontrado en el trazado Rumichaca - Rosal de San Juan, 42 anotaciones que los mismos sabedores profesionales y comunidad han encontrado, entre ellos queremos unos retornos más cercanos, que no nos manden al Rosal de San Juan a dar la vuelta, queremos unas rotondas, queremos unos puentes peatonales, unos puentes vehiculares queremos unos pasa ganados una buena señalización para que haya libre*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*movilidad para la comunidad indígena y no indígena del nuestro municipio, departamento (...) es lo que buscamos nosotros”.*

Además reiteró que:

*“Para identificar los impactos que ya les había mencionado entonces esos estudios por ende tienen que seguir avanzando, pero ya lo han dicho los gobernadores si no hay una contestación precisa, que no solo no queremos el peaje, (...) hay unas básculas y hay unas zonas de servicio que van a aparecer aquí en nuestro Resguardo y nosotros hemos dicho no queremos peaje, no queremos básculas y no queremos áreas de servicio (...), nosotros hemos mandado derecho de petición, tenemos unos derechos legales vamos a esperar esas respuestas si no hay una respuesta concreta que se elimine lo que ya hemos dicho, entonces nosotros como equipo técnico de profesionales frenamos también los estudios”.*

Por acontecimientos pasados y por lo que se acaba de señalar, se hace patente entonces la voluntad de la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales de entorpecer el avance del Proyecto, no solo en caso de no observarse su exigencia en cuanto a la no instalación del peaje en la zona, sino también de no llegarse a atender otras demandas suyas. Más allá de los interrogantes que se generan en torno al futuro de la ejecución del sector comprendido entre el PR 0+940 y el PR 15+750, por el señalado proceder sistemático de la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales de condicionar repetidamente el avance del Proyecto a nuevas exigencias, en virtud del Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí No. 3, se plantea de manera real y concreta la posibilidad de que se reduzca el alcance del Contrato de Concesión en el referido sector, en caso de que, al cabo de un año, contado a partir de la cesación del precitado Evento Eximente de Responsabilidad, no se haya podido instalar allí la aludida estación de peaje por el accionar de la mencionada comunidad. Es de notar que ese plazo se encuentra corriendo y a la fecha le resta aproximadamente nueve meses y medio, sin que se avizore que la comunidad del Resguardo ceda en su hostilidad hacia la instalación del peaje en la zona.

Precisamente, muestra de la continuada oposición a la instalación del peaje en comento por parte de la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales y del nivel de la misma, es el Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí No. 3, según se expuso en su momento en el correspondiente Estudio de Conveniencia y Oportunidad:


*“(...) es de gran trascendencia para la ANI, que en el proyecto de otrosí quede expresado en forma explícita que, en caso que se supere el Evento Eximente de Responsabilidad, antes del aludido término de 24 meses, el Concesionario deberá*

	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*priorizar, en el Plan de Obras correspondiente, adicional a la ejecución de la unidad funcional completa, la construcción y acondicionamiento de dicho peaje. Igualmente, se expresa la necesidad de que se definan las condiciones y el plazo para la entrada en operación del peaje antes del tiempo inicialmente contemplado en el Contrato de Concesión. Lo precedente se explica, en tanto, entre las manifestaciones de la comunidad del Resguardo Indígena de Ipiales para justificar su negativa a permitir el ingreso del Concesionario a su territorio, se encuentra la oposición a la instalación del denominado Peaje de Ipiales, por lo que, la ANI, debe anticiparse a que dicha colectividad acceda a que las obras avancen y culminen, pero luego acuda a vías de hecho para evitar la construcción y operación de la caseta de peaje, quedando el proyecto sin una de las fuentes más importantes para el pago de la retribución al contratista”.*

Ante la posibilidad real de que se reduzca el alcance del Contrato de Concesión en el sector definido entre el PR 0+940 al PR 15+750, en virtud de lo estipulado en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí No. 3 al Contrato de Concesión, se plantea la necesidad de establecer el porcentaje o valor de las inversiones que no se ejecutarían en tal sector y el recálculo de la retribución, así como los valores y condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2). Comoquiera que el Contrato de Concesión no detalla cómo se debe efectuar el recálculo de la retribución, su definición queda al acuerdo de las Partes. Pues bien, la anotada circunstancia plantea el reto de que las partes puedan llegar a un acuerdo, sujeto a un proceso de negociación sobre el particular, que se anticipa desde ya como complejo y difícil, considerando la dinámica que se ha suscitado entre las partes tratando de definir apenas, en el proyecto de Otrosí, elementos básicos a tener en cuenta para el recálculo de la retribución.

En este orden de ideas, se resalta que en una negociación las partes tratan de llegar al mejor acuerdo posible para ellas. En el presente caso, lo acordado, sobre aspectos a tener en cuenta para el recálculo de la retribución, obedece a las preocupaciones que tiene una y otra parte, de que la modificación al Contrato sea la menor posible, en elementos que para cada una de las mismas les resultan importantes. Así, el Otrosí establece aspectos que son necesarios para que las partes al menos definan como van a proceder para realizar el cálculo de las inversiones que se podrían dejar de ejecutar en el Unidad Funcional 1, en caso de un recorte de su alcance, y el recalcu de la retribución que refleje dicha disminución. En consecuencia, teniendo en cuenta que en su momento las Partes llegaron a un acuerdo sobre el referido tema en la Cláusula Segunda del Otrosí No. 3, resulta útil y procedente retomar el contenido de lo pactado en aquel entonces, en la medida en que, en ese caso como en el que nos ocupa hoy, se contempla la posibilidad de que se recorte el alcance del Contrato de Concesión en el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750, así sea que ahora se trate de un escenario distinto al pasado, el cual estaba

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

previsto sobre la base de la persistencia de un Evento Eximente de Responsabilidad. En consecuencia, para el presente Otrosí se rescata la siguiente redacción sobre los aspectos a acordar:

*“(i) el valor o el porcentaje que representan las inversiones correspondientes al Sector del Proyecto comprendido entre los PR 0+940 al PR 15+750; (ii) los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g); y (iii) el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las intervenciones del sector en mención, de ser el caso. El recálculo de la Retribución se realizará sin afectar los Aportes ANI ni el VPIP8 ni el VPIP13. La modificación de estos valores, se realizará en estricto orden descendente, de manera tal, que se preserve la relación entre la Retribución e inversiones del Concesionario y se mantenga el balance económico del Proyecto”.*

Bajo la anotada perspectiva, con el ánimo de realizar el señalado ejercicio en el menor tiempo posible, se pretende a su vez retomar los avances alcanzados en las mesas de trabajo sostenidas en su momento, bajo el amparo de la Cláusula Segunda del Otrosí No. 3. En efecto, teniendo en cuenta que el contenido del ejercicio que se requiere hoy no difiere del que se planteó para cuando estaba vigente el Evento Eximente de Responsabilidad en el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750, resulta lógico aprovechar ahora los progresos que las Partes lograron al respecto en su oportunidad y partir del punto donde alcanzaron a llegar. Lo anterior permite pensar en un plazo de tres meses para tratar de arribar a un acuerdo en la materia, al considerar que dicha información se requerirá en caso de que, llegado el término contemplado en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Sexta del Otrosí No. 3, sin que se haya instalado la denominada “Estación de Peaje de Ipiales” y se proceda a recortar el alcance del Contrato de Concesión en el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750, para lo cual se tendrán que realizar los ajustes del caso al Contrato y contar oportunamente con la información requerida para el efecto. Se estima dicho plazo propuesto como suficiente, considerando la experiencia pasada, en relación con la ejecución de la Cláusula Segunda del Otrosí No. 3, y el tiempo que resta para lograr la instalación de la susodicha estación de peaje o, en su defecto, recortar el alcance del Contrato de Concesión. Se debe poner de presente además que, de no llegar las Partes a un acuerdo dentro del plazo propuesto, sobre el valor o porcentaje que representen las inversiones correspondientes al sector entre el PR 0+940 y el PR 15+750, el recálculo de la Retribución de VPIP y los mecanismos para la activación del porcentaje RP, será necesario acudir al correspondiente mecanismo de solución de controversias que es de naturaleza prolongada. Por lo tanto, ante el tiempo limitado disponible, no se quiere dedicar más del estrictamente necesario para acordar los aspectos antes mencionados porque, en lo posible, se quiere evitar un escenario en que haya lugar

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

a la aludida reducción del alcance del Contrato y no se tenga disponible la información requerida en materia de inversión, retribución y RPs.

Es de advertir que en el evento de una de controversia sobre el recalcu de la retribución, el valor o el porcentaje de las inversiones correspondientes al sector entre el PR 0+940 y el PR 15+750 y/o los valores y condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), se someterá la materia a un Tribunal de Arbitramento. Se descarta someter al Panel de Amigable Componedor tales posibles controversias porque, en este caso, se trata de aspectos que no están regulados en el Contrato de Concesión y éste establece, en la Sección 15.1 f (iii) de su Parte General del Contrato de Concesión establece, que el Amigable podrá interpretar el contenido del Contrato, pero en ningún caso podrá, con su decisión, subrogar, modificar, sustituir, aumentar, adicionar, complementar o derogar el contenido del mismo.


Ahora bien, en comunicación del 23 de noviembre de 2018 con radicado ANI 20184091230272, la Interventoría conceptuó sobre el presente proyecto de Otrosí:

*“En cuanto a los aspectos jurídicos:*

*El Otrosí No 4 pretende fijar un plazo para acordar entre las partes aspectos muy relevantes a ser aplicados en caso de darse una reducción de alcance y sobre los cuales no existía una regla contractual en el contrato inicial y en ese sentido, ante las situaciones descritas por el Concesionario, es indiscutible la relevancia que para las partes tiene el ejercicio que se pretende desarrollar y suplir de esta forma el vacío que existe en el contrato inicial.*

*Por otra parte, es de resalto que, el Contrato de Concesión, llama a las partes a resolver en primera instancia, cualquier situación de común acuerdo<sup>1</sup>, y en tal virtud, la Interventoría considera que la suscripción de otrosí para acordar un plazo para ponerse de acuerdo en los asuntos descritos en la Cláusula Segunda del borrador de Otrosí No. 4, se enmarca dentro del espíritu del Contrato de Concesión y es la opción que se debe explorar, previo a elevarlo a una controversia. Lo anterior, sumado a que no se pretende modificar aspectos esenciales del Contrato, ni de su objeto, que alteren las condiciones del mismo, ni los riesgos asociados a las partes.*

*Aunado a lo anterior, es de resalto que el ordenamiento jurídico colombiano reconoce la autonomía de la voluntad en los contratos Estatales (Artículo 40 entre otros) como un mecanismo que permite a las partes actuar de manera eficiente frente a las necesidades que surgen en el desarrollo del contrato.*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*Esta afirmación se encuentra sustentada de manera categórica en lo preceptuado por el artículo 40 de la ley 80 de 1993, que a la letra dispuso:*

*“ARTÍCULO 40.- Del Contenido del Contrato Estatal. Las estipulaciones de los contratos serán las que, de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta Ley, correspondan a su esencia y naturaleza”.*


*Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.*

*En los contratos que celebren las entidades estatales podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, la ley, el orden público y a los principios y finalidades de esta Ley y a los de la buena administración.”*

*De la lectura de este artículo se infiere claramente que el legislador, dentro de un contexto de fines estatales, otorga a las Entidades libertad para regular los contratos e incluir estipulaciones que considere necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a ninguna norma y que se enmarquen dentro de los fines de la contratación estatal y la buena administración, tal como en efecto, ocurriría con la modificación contenida en el borrador de Otrosí No 4.*

*En ese orden, jurídicamente, el Otrosí No. 4, se encuentra sustentado con hechos ciertos, no contraviene disposiciones normativas y es conveniente para las partes”.*

Para concluir, cabe señalarse que en caso de que se presente la mencionada reducción de alcance del Contrato de Concesión entre el PR 0+940 y el PR 15+750, las Partes deberán realizar los ajustes correspondientes al Contrato. En tal sentido, el proyecto de Otrosí No. 4 establece de manera general aspectos contractuales que se deberán ajustar en caso de la referida reducción de alcance del Contrato de Concesión, sin que se entienda que con ello está fijando una limitación a tales temas. Otros posibles aspectos son la definición del sector para reubicación del Peaje de Ipiales, ajuste al Plan de Obras de acuerdo a la nueva ubicación del peaje, modificación a la Licencia Ambiental del sector correspondiente, gestión predial y social de dicha reubicación, ajuste a Resolución de estructura tarifaria del Proyecto de acuerdo con la nueva ubicación y tarifas a aplicar en este punto, monto de los Valores del VIP 18 y 25 definidos en la Parte Especial del Contrato, Rebalanceo del % de participación de las Unidades Funcionales establecido en la Sección 4.1 Parte Especial del Contrato de Concesión, teniendo en cuenta la reducción de alcance, todas las tablas del Contrato y Apéndice Técnico 1 que establezcan alcance de la UF 1, aplicación de indicadores de nivel de servicio, revisión de las obras obligatorias para la UF 1, específicamente en el sector afectado. Vale precisar que, en el evento de la señalada

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

reducción de alcance del Contrato de Concesión, las actividades de Operación y Mantenimiento de la calzada existente continuarán a cargo del Concesionario en el sector entre el PR 0+940 y el PR 15+750.

Se observa que a través del citado Otrosí se introduce una regulación novedosa al Contrato de Concesión 015 de 2015 para tratar puntualmente una problemática particular que se presenta en el sector de Ipiales, con el fin de proveer una solución específica para el caso. Por lo tanto, el curso de acción a seguir, en virtud del Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión, se plantea como algo nuevo y singular que surge del acuerdo de las Partes en el marco de la ejecución del Proyecto Rumichaca-Pasto.

#### **La Actividad del Interventor Frente a lo Pactado en el Otrosí No. 4**


En este contexto, la Agencia Nacional de Infraestructura, mediante oficio con radicado ANI 20183040400241 del 30/11/2018, pone de presente que, en atención al Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión, precisa igualmente de un acompañamiento determinado del Interventor, según se señala en la comunicación en cuestión:

*“El pasado 22 de noviembre de 2018 fue enviado por correo electrónico el alcance de las actividades que requiere la Agencia por parte de la Interventoría para seguimiento y cumplimiento de los compromisos asumidos en el Otrosí N° 4 del Contrato de Concesión:*

*“(…)*

- *Revisar, validar y emitir concepto Técnico y Financiero sobre toda la información que sea presentada por la Concesionaria para definir: “i) el valor o el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al Sector del PR 0+940 al PR 15+750; ii) los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g); y iii) el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las Intervenciones del sector en mención, de ser el caso”. Se requiere que los conceptos que emita la Interventoría frente a la información revisada, sean claros, sustentados, expresando posiciones definidas aceptando o no los datos, criterios, argumentos, etc, presentados por el Concesionario.*
- *Participar en todas las mesas de trabajo que sean programadas en relación con los aspectos escritos en el numeral anterior.*
- *En la revisión de la información de carácter técnico y frente a la información de valoración de cantidades de obra en la Unidad Funcional 1 presentada por*



 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*el Concesionario, se solicita a la Interventoría informar a la ANI semanalmente los avances y novedades de la información revisada y validez por los profesionales de Interventoría, así mismo, se solicita que el Concesionario sea informado de las observaciones de las revisiones de manera oportuna.*

*Con el ánimo de agilizar el proceso de revisión, análisis, validación y discusión, se podrán realizar mesas de trabajo con el Concesionario para ajustes de ser necesario de la información por parte éste. De estas mesas de trabajo, deberá quedar el respectivo registro de acta de reunión.*

- *En el componente predial, la Interventoría deberá verificar y emitir concepto de la información presentada por el Concesionario, haciendo énfasis en validar el número de predios en el sector del PR 0+940 al PR 15+750 que no serán requeridos ante una eventual reducción de alcance. Para lo cual deberá verificar que el Concesionario realice al menos el siguiente ejercicio:*
  - *Montar la cartografía existente (IGAC) con los levantamientos prediales que ya tenga el concesionario.*
  - *Sobre los predios con fuente cartografía IGAC, el Concesionario indagará en la oficina de registro de instrumentos públicos la existencia de cantidad de folios de matrícula sobre el mismo.*
  - *En los casos que exista más de un folio de matrícula inmobiliario en el predio matriz del IGAC, el Concesionario deberá digitalizar de las ortofotos las divisiones materiales que se encuentren (según cantidad de folios).*

*Informe del estado de la gestión predial (número de fichas realizadas, número de fichas aprobadas, avalúos realizados, avalúos aprobados (etc.)*

- *Frente al componente Social y Socio Predial, dentro de las valoraciones financieras e información que presente el Concesionario, la Interventoría deberá verificar los posibles costos respecto a las obligaciones socio prediales que están o deben estar sujetas en el Plan de Compensaciones Socioeconómicas, las cuales se dejarían de ejecutar por la posible reducción del tramo en mención, lo anterior, en aras de tener claridad sobre dichos montos respecto de la subcuenta predial.*

*No obstante, en caso de identificarse implicaciones adicionales a las expresadas en el párrafo anterior en materia de las obligaciones sociales del*

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*Concesionario (en general), en la propuesta se deberá incluir lo anterior con la correspondiente justificación por parte de la Interventoría.*

- *En el aspecto Financiero, si bien la Agencia propuso la metodología a aplicar para reducir la retribución por medio de del recaudo de peajes, manteniendo las vigencias futuras y los DR 8 y 13, es necesario contar con el apoyo de la Interventoría, para validar los resultados obtenidos del ejercicio que se realice por el Concesionario y/o la ANI en su momento, cuando se cuente con el porcentaje de reducción de las inversiones en la Unidad Funcional, sin embargo, no se considera necesario asignar un total de 3 meses para el subdirector financiero y profesional financiero, ya que únicamente se podrá analizar el resultado del ejercicio cuando se defina y valide por el equipo técnico de Interventoría dicho porcentaje de inversiones y se aplique en la metodología de reducción de VPIP.*
- *Se solicita la presentación de un cronograma detallado de trabajo de la Interventoría, frente a tiempos de revisión, validación y emisión de conceptos sobre la información suministrada por el Concesionario.*
- *Se solicita a la Interventoría ajustar su propuesta de tal manera, que se dé cumplimiento con la entrega de los conceptos sobre la información presentada por el Concesionario y demás criterios definidos en el correo, de tal manera que se tenga una posición consolidada de la Interventoría al final del plazo previsto en la Cláusula Segunda del proyecto de Otrosí””.*

Por su parte el Interventor del Proyecto en comunicación con Radicado ANI 20184091277952 del 05/12/2018, ante el referido requerimiento de la Agencia, manifestó:

*“Con el propósito de atender lo solicitado por la Agencia Nacional de Infraestructura en el oficio del asunto, con la presente comunicación, se da alcance a la carta de la Interventoría HMV-2887-C200-1738 con radicado ANI 2018-409-124061-2 del 27 de noviembre de 2018, mediante la cual se presentó una propuesta técnica y económica encaminada a la revisión, validación y emisión de concepto Técnico, Jurídico y Financiero sobre la información que sea presentada por el Concesionario para definir: “i) el valor o el porcentaje que representen las inversiones correspondientes al Sector del PRO+940 al PR15+750; ii) los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g); y iii) el recálculo de la retribución, que refleje la modificación de las intervenciones del sector en mención, de ser el caso”*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

. Al respecto esta Interventoría complementa las justificaciones ya expuestas en la carta antes citada, de la siguiente manera (sic):

1. El contrato de Concesión en la sección 14.1, de la parte general reguló lo relacionado con la imposibilidad de terminación de una Unidad Funcional, una vez vencido el plazo previsto en el Plan de Obras para la terminación de la misma debido a un evento eximente de responsabilidad, previendo la posibilidad de suscribir un acta parcial de terminación de Unidad Funcional y poniéndola en servicio siempre que se cumplieran las condiciones relacionadas en los romanitos i, ii, iii, iv; se establece el pago de una compensación especial equivalente a una parte de la retribución que se hubiese causado de haberse completado totalmente la Unidad Funcional, la cual corresponderá al porcentaje que representa la porción entre la inversión realizada efectivamente y la que corresponda a la totalidad de la Unidad Funcional, multiplicado por la fracción que corresponda, de conformidad con la tabla que se lee posteriormente en el contrato.


En el Contrato de Concesión, no se regula la ocurrencia de un Evento Eximente de Responsabilidad antes de la Construcción de la Unidad Funcional, más aun, la Parte General en el Capítulo XIV Terminación Parcial de Unidad Funcional, Evento Eximente de Responsabilidad e Indemnidades, establece los tiempos en los cuales se puede prever una imposibilidad de Terminación por EER, según el numeral 14.1 así:

“(…)

- a) Si, vencido el plazo previsto en el Plan de Obras para la terminación de una Unidad Funcional, ésta no se hubiere completado por Eventos Eximentes de Responsabilidad o por razones imputables a la ANI, se suscribirá por las Partes un Acta de Terminación Parcial de Unidad Funcional y se pondrán en servicio las Intervenciones que se hayan realizado, siempre que se cumplan todas y cada una de las siguientes condiciones:

(…)”

- b) A partir del Acta de Terminación Parcial de Unidad Funcional comenzará a pagarse la Compensación Especial equivalente a una parte de la Retribución que se hubiese causado de haberse completado totalmente la Unidad Funcional, la cual corresponderá al porcentaje que represente la proporción entre la inversión realizada efectivamente y la que corresponde a la totalidad de la Unidad Funcional, multiplicado por la fracción que corresponda, de conformidad con la siguiente tabla:

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

<i>% Inversión efectivamente realizada</i>	<i>Fracción para establecer la Compensación Especial</i>
<i>Del 40% al 60%</i>	<i>0,75</i>
<i>Superior a 60% e inferior a 80%</i>	<i>0,80</i>
<i>Del 80% en adelante</i>	<i>0,90</i>

*El porcentaje de la inversión efectivamente realizada aquí aludido será definido por el mutuo acuerdo de las Partes o, de no ser ello posible, por el Amigable Componedor.*

*(...)"*

*El Plazo Contractual de ejecución de la Unidad Funcional 1 es de 48 meses, y siendo que el Contrato tan solo prevé una situación por EER a partir del vencimiento de este plazo, es decir, en este caso una vez terminada la Fase de Construcción, se comprueba que el ejercicio de determinar el porcentaje de inversión, por una parte se estimó posterior a la finalización de la Fase de Construcción y por otra parte se consideró realizarlo con información de inversiones efectivamente realizadas, situaciones éstas que difieren de las condiciones actuales descritas tanto en el Otrosí No.3 como en el borrador del Otrosí No.4 del Contrato de Concesión".*

Lo cierto es que para el caso particular que se presenta en el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, en virtud de los Otrosíes 3 y 4 al Contrato de Concesión, se incluye la posibilidad de recortar el alcance de dicho Contrato sin tener que esperar para el efecto hasta cuando se presenten las condiciones previstas en la Sección 14.1 (e) de la Parte General. Consecuencia de lo anterior, desde la perspectiva de la labor de interventoría, se introduce para este caso específico la verificación detallada de inversiones proyectadas para un tramo definido del Proyecto, distinto a lo que estaba contemplado en un principio tanto en el Contrato de Concesión como en el Contrato de Interventoría tendiente al seguimiento general de las inversiones efectuadas por el Concesionario. Más aún, se suma además el acompañamiento por parte del Interventor en la definición de los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2) y el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las Intervenciones del sector en mención, de ser el caso, aspectos estos que serían nuevos en la labor de interventoría al Contrato de Concesión. Así mismo, se requiere que la Interventoría genere unos productos concretos con unas características muy específicas en un plazo determinado, condiciones que deben ser fijadas

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

contractualmente porque tampoco están previstas ni en el Contrato de Concesión ni en el Contrato de Interventoría.

**El enfoque en torno al cual gira la ejecución de la Interventoría al Contrato de Concesión:**

Ante los argumentos expuestos por HMV Consultoría se destaca frente al Contrato de Interventoría 484 de 2015, que en el Anexo 4 “Metodología y Plan de Cargas de Trabajo” en el aparte de “Aspectos Preliminares y Ámbito de Aplicación” se señala:

*“En desarrollo de los principios y previsiones contenidos en la Constitución Política de Colombia, en las Leyes 80 de 1993, 105 de 1993 y 1150 de 2007, código contencioso administrativo y demás normatividad aplicable, el presente documento establece los parámetros generales que deben ser aplicados en la ejecución de las actividades de supervisión, seguimiento y control que deberá llevar a cabo la Interventoría, lo cual supone que deberá efectuarse una vigilancia general y permanente del cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones contractuales contenidas en el Contrato de Concesión bajo un Esquema de Asociación Público Privada de Iniciativa Pública que se derive del Proceso Licitatorio VJ-VE-IP-LP-014-2013 – CONCESIÓN RUMICHACA – PASTO.*

*En todo caso, el ejercicio de las actividades de control y seguimiento deberán ceñirse en un todo al correspondiente Contrato de Concesión. Por lo cual, será obligación del interventor conocer en detalle cada una de las estipulaciones contenidas en el Contrato de Concesión y todos los documentos que lo adicionen, modifiquen, complementen o interpreten.*

*Adicionalmente, el Interventor se regirá por el Contrato de Interventoría y sus anexos, en especial por la hoja de datos correspondiente a la concesión y por la presente metodología.*

*En el evento en que llegare a existir alguna diferencia o contradicción frente a la aplicación de las previsiones contenidas en el Contrato de Concesión, el contrato de Interventoría y sus anexos y la presente metodología, deberán aplicarse de manera prevalente las estipulaciones del Contrato de Concesión y de todos los documentos que lo adicionen, modifiquen, complementen o interpreten, si persisten las diferencias o contradicciones prevalecerán las estipulaciones contenidas en el Contrato de Interventoría y sus anexos.*

*A partir de los elementos esenciales y naturales implícitos en los contratos de concesión establecidos en el ordenamiento jurídico, en la presente metodología se encuentran previsiones generales que resultan aplicables a la Concesión referida anteriormente”.*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

Se observa así que, a partir de los elementos esenciales y naturales implícitos en los contratos de concesión establecidos en el ordenamiento jurídico y lo estipulado en el Contrato de Concesión 015 de 2015 en particular, HMV Consultoría deberá seguir la metodología pertinente para el ejercicio de las actividades de control y seguimiento del caso. En este sentido vale tener en cuenta la ilustrativa caracterización jurídica que la Corte Constitucional realiza de los contratos de concesión en Sentencia C-300 de 2012:

## *“2.7 CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE CONCESIÓN*

### *2.7.1 Elementos del contrato*

#### *2.7.1.1 El artículo 32.4 de la ley 80 de 1993 define los contratos de concesión así:*

*“Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden.”*

*Los contratos de concesión son entonces instrumentos a través de los cuales el Estado promueve el concurso de la inversión privada para el cumplimiento de sus fines. Estos contratos adquieren especial importancia en contextos en los que existen restricciones presupuestales, pues permiten la realización de importantes obras de infraestructura (vial, energética, de transporte, de telecomunicaciones, etc.) con el apoyo de los recursos y conocimientos privados; de este modo facilitan que los recursos públicos se enfoquen en otras necesidades de la actuación estatal. La doctrina expresa que una de las principales motivaciones de la participación privada en proyectos de concesión –especialmente de infraestructura- es obtener mayor valor por el dinero, es decir, mayores servicios por la misma cantidad de dinero, lo que hace que este tipo de proyectos redunde en ahorros para la entidad contratante y prácticas más eficientes.*

*El objeto de estos contratos, a grandes rasgos y según el artículo 32.4 de la ley 80, es delegar a una persona –concesionario- “(...) [i] la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o [ii] la*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o [iii] bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio". Sin embargo, la determinación del objeto en cada caso concreto depende de la manera cómo se estructuran las respectivas prestaciones en el contrato, todo ello en el marco de los parámetros legales.*


*La remuneración puede consistir "(...) en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue [al concesionario] en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual", entre otras posibilidades.*

*El plazo debe corresponder a un término razonable que concilie, de un lado, la expectativa del concesionario de amortizar la inversión y obtener una remuneración justa, y de otro, la obligación del Estado de no imponer restricciones a la competencia más allá de lo necesario.*

*El concesionario se compromete a desarrollar el objeto del contrato **por su cuenta y riesgo**, lo que comprende usualmente la asunción de la responsabilidad de las inversiones y el desarrollo de las obras, pero **bajo la vigilancia y control de la entidad contratante**.*

*La jurisprudencia constitucional ha entendido que el concepto "bajo la vigilancia de la entidad contratante" se refiere a la facultad que conserva la entidad de dar instrucciones en torno a la ejecución del contrato, particularmente sobre cómo se debe prestar el respectivo servicio público, construir la obra o explotar el bien. Como se indicó en la **sentencia C-250 de 1996**, esta facultad, que tiene fundamento en el artículo 365 superior, exige diferenciar entre "(...) los aspectos puramente contractuales (que son objeto del acuerdo de las partes), de los normativos del servicio (que corresponden siempre a la entidad pública)." La facultad de vigilancia se refiere solamente al primer aspecto. Adicionalmente, la vigilancia estatal debe dirigirse a impedir que el concesionario abuse de su posición dominante frente a los usuarios de la obra, bien o servicio.*

*De otro lado, sobre el concepto de desarrollo del objeto por el concesionario "bajo su cuenta y riesgo", la Corte ha señalado que hace referencia a la asunción del riesgo del fracaso o éxito por el concesionario, sin perjuicio del mantenimiento del equilibrio económico del contrato, de conformidad con los principios generales de la contratación estatal. Es por ello que bajo este tipo de transacciones, el contratista asume la mayor parte de la inversión que requiere la ejecución de la concesión, con la expectativa de amortizar la inversión y obtener su remuneración en el plazo del contrato.*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*Finalmente, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el contrato de concesión, por su finalidad, involucra la cláusula de reversión, así las partes no la pacten. Según esta cláusula, al finalizar el contrato, los elementos y bienes afectados para su desarrollo, se vuelven de propiedad de la entidad contratante, sin necesidad de remuneración adicional (artículos 14.2 y 19 de la ley 80). Por el contrario, antes de que termine el contrato, el concesionario mantiene el control y el derecho de uso de los bienes afectados por el contrato.*

*2.7.1.2 Recientemente, la ley 1508 de 2012 se ocupó nuevamente de la materia al introducir la denominación de las “asociaciones público privadas” proveniente de la literatura internacional. Su artículo 1° define estas asociaciones como “(...) un instrumento de vinculación de capital privado, que se materializan en un contrato entre una entidad estatal y una persona natural o jurídica de derecho privado, para la provisión de bienes públicos y de sus servicios relacionados, que involucra la retención y transferencia de riesgos entre las partes y mecanismos de pago, relacionados con la disponibilidad y el nivel de servicio de la infraestructura y/o servicio.” A continuación, el artículo 2° precisa que las concesiones -artículo 32.4 de la ley 80- son una modalidad de asociación público privada y que, por tanto, según el artículo 3 ibídem, se deben regir de forma específica por esta ley cuando su precio exceda los 6.000 smmlv.*

*En relación con la regulación del contrato, vale la pena destacar las siguientes disposiciones:*

*Respecto a la remuneración, el artículo 3 prevé que “[e]n estos contratos se retribuirá la actividad con el derecho a la explotación económica de esa infraestructura o servicio, en las condiciones que se pacte, por el tiempo que se acuerde, con aportes del Estado cuando la naturaleza del proyecto lo requiera.” Luego, el artículo 5 agrega que “[e]l derecho al recaudo de recursos por la explotación económica del proyecto, a recibir desembolsos de recursos públicos o a cualquier otra retribución, (...) estará condicionado a la disponibilidad de la infraestructura, al cumplimiento de niveles de servicio, y estándares de calidad en las distintas etapas del proyecto, y los demás requisitos que determine el reglamento”, con lo que se buscó incluir indicadores de calidad para evaluar el desempeño del contratista.*

*En materia de distribución de riesgos, el artículo 4 dispone que uno de los principios que debe guiar estas asociaciones es que los riesgos se repartan de forma eficiente, “(...) atribuyendo cada uno de ellos a la parte que esté en mejor capacidad de*



 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*administrarlos, buscando mitigar el impacto que la ocurrencia de los mismos pueda generar sobre la disponibilidad de la infraestructura y la calidad del servicio”.*

*Por último, sobre el plazo del contrato y las prórrogas, el artículo 6 zanjó la discusión mediante la fijación de un plazo máximo de 30 años, incluidas prórrogas, sin perjuicio de que se puedan establecer términos mayores, previo concepto favorable del CONPES”.*

Según se desprende del aparte transcrito de la Sentencia C-300 de 2012 de la Corte Constitucional, un factor determinante a tener en cuenta en un contrato de concesión es el riesgo que el concesionario asume en virtud de las obligaciones y responsabilidades que radican en cabeza suya para el desarrollo del objeto contractual. Es decir, el éxito o fracaso de la inversión del contratista depende de la gestión que él realice y de su experticia dentro de los parámetros que el contrato de concesión le brinda. En consecuencia, en el ámbito de este tipo de contratos, el concesionario goza de cierto margen para desarrollar su actividad sin la injerencia de la entidad contratante o de la interventoría correspondiente. Lo precedente se puede evidenciar para el Contrato de Concesión 015 de 2015 en su Sección 13.1 (a):

*“El Concesionario asume (A) el cumplimiento de las obligaciones a su cargo; y (B) los riesgos que le han sido asignados mediante este Contrato, así como los riesgos asociados a la ejecución de sus obligaciones. Lo anterior en tanto que el Concesionario declaró con la presentación de la Propuesta durante el Proceso de Selección, que había entendido y conocido el alcance de las obligaciones derivadas del presente Contrato, así como que había efectuado la valoración de los riesgos que le fueron asignados y entiende que está en la capacidad de asumirlos y administrarlos. El Concesionario, por consiguiente, reconoce que la Retribución incluye todos los costos y gastos, incluyendo el capital, costos financieros y de financiación, gastos de operación y mantenimiento, costos de administración, impuestos, tasas, contribuciones, imprevistos y utilidades del Concesionario, que surjan de la ejecución y liquidación del presente Contrato, del alcance de sus obligaciones como Concesionario. Dicho reconocimiento incluye la consideración de las condiciones operacionales, sociales, políticas, económicas, prediales, catastrales, topográficas, geotécnicas, geológicas, meteorológicas, ambientales, geográficas, de acceso y las limitaciones de espacio, de relaciones con las comunidades, la disponibilidad de materiales e instalaciones temporales, equipos, transporte, mano de obra relacionadas con la ejecución del Contrato. Por lo anterior, el Concesionario expresamente reconoce que no serán procedentes ajustes, compensaciones, indemnizaciones ni reclamos, por las causas señaladas o debidas o que tengan origen en esos factores, o a cualquier otra causa o factor que se produzca durante el desarrollo del Contrato con excepción hecha de las consecuencias que este*

	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*Contrato prevé de manera expresa cuando ocurran los riesgos asignados a la ANI. Por consiguiente, corresponde al Concesionario asumir los riesgos propios de la ejecución del presente Contrato puesto que el cumplimiento de las obligaciones de resultado del mismo es a riesgo del Concesionario”.*

Así pues, atendiendo a la naturaleza y características del correspondiente Contrato de Concesión, en el referido Anexo 4 “Metodología y Plan de Cargas de Trabajo” se indica que el enfoque que debe guiar la ejecución del Contrato de Interventoría 484 de 2015 descansa sobre la distribución y asignación de riesgos de la concesión:

#### **“5. METODOLOGÍA Y PLAN DE TRABAJO**

##### **5.1 ENFOQUE**

*El enfoque sobre el cual debe girar la ejecución del Contrato de Interventoría, es la revisión y vigilancia de las obligaciones a cargo del concesionario, sobre un principio básico y fundamental, que es la distribución y asignación de riesgos de cada concesión.*

*Para el efecto, el Interventor realizará un análisis detallado del Contrato de Concesión del que se deriva su Interventoría, y de todas las modificaciones del que este haya sido objeto, enfocado a identificar las obligaciones de cada una de las partes y la distribución de riesgos que tenga el Contrato de Concesión en el momento del inicio de la presente interventoría.*

*El interventor deberá presentar la distribución de los riesgos, que incluye pero no se limita a las siguientes áreas, según aplique al Contrato de Concesión: área técnica (para las etapas Preoperativa y de operación y mantenimiento), área predial, área social, área financiera, área ambiental, área comercial, área administrativa, área jurídica y regulatoria. Para esto deberá (i) listar cada uno de los riesgos; (ii) explicar en qué consiste cada uno de ellos, (iii) asignar la distribución de los riesgos con base en las obligaciones contenidas en el contrato de concesión, sus apéndices y modificaciones al momento del desarrollo del análisis, y (iv) las actividades que propone llevar a cabo para mitigar su ocurrencia y/o impacto desde su gestión como Interventor.*

*La justificación de los riesgos identificados, que pueden ser previsibles o no previsibles, debe estar asociada con las obligaciones contenidas en cada Contrato de Concesión, frente al objetivo de garantizar la viabilidad y continuidad del Contrato de Concesión. Este análisis de riesgos es esencial para entender las condiciones que rigen el Contrato de Concesión del que se deriva la respectiva interventoría y para el desarrollo de la metodología que se describe a continuación.*

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*En el caso en que el Contrato de Concesión carezca de matriz de riesgos, el interventor debe establecerla y presentarla a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA para su aprobación.*

## 5.2 METODOLOGÍA

*De acuerdo con las etapas y actividades definidas en el Contrato de Concesión y las actividades descritas en el numeral 5.3 siguiente, el Interventor dará aplicación a la siguiente metodología, como herramienta que garantice la correcta gestión en todas las actividades que ejecute el Contratista.*

*Esta Metodología está conformada por un componente inicial de Diagnóstico Estratégico y otro de acompañamiento técnico-operativo, jurídico y financiero que se prolongará por la duración del respectivo Contrato de Interventoría.*

*A partir de lo expuesto, se desarrollará un modelo de diagnóstico que toma en cuenta el enfoque, la realidad técnica, operativa, financiera y jurídica de la respectiva concesión, e introducirá la visión del Interventor y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, para producir una herramienta adecuada de medición de actividades, seguimiento y control. De esta forma, el diagnóstico se convertirá en una herramienta de gestión para el control de procesos y actividades, así como para la supervisión por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA de las obligaciones del Interventor, y del Interventor hacia el respectivo Contrato de Concesión”.*

Lo dicho también cobra importancia si se tiene en cuenta lo señalado, en el numeral 6.5 del Estudio de Conveniencia que soporta el proceso de contratación de la interventoría al Contrato de Concesión 015 de 2015, en cuanto al análisis para la estimación del valor del Contrato de Interventoría:

### **“6.5 EL ANALISIS QUE SOPORTA EL VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO, INDICANDO LAS VARIABLES UTILIZADAS PARA CALCULAR EL PRESUPUESTO DE LA RESPECTIVA CONTRATACIÓN**

*En cuanto al análisis realizado se contemplaron las variables mínimas para el cálculo de la respectiva contratación, la definición del alcance de las funciones del Interventor y del plazo del contrato de Interventoría, igualmente que el Contrato de Concesión objeto de la presente contratación se encuentra en proceso de adjudicación. Por lo cual, se han tenido en cuenta las obligaciones del Interventor en relación con el control técnico, económico, jurídico, administrativo, financiero, contable, operativo, legal, socio-predial y medio ambiental que deberá adelantar el*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*interventor que se contrate, con el fin de asociar a estas actividades el perfil de personal y equipos requeridos para realizar estas funciones, dentro del plazo de ochenta y cuatro (84) meses establecidos para el contrato”.*

#### **La Necesidad de Otrosí al Contrato de Interventoría No. 484 de 2015**


Ahora bien, se debe considerar que, para el presente caso, corresponde a HMV Consultoría adoptar un enfoque de Interventoría puntual y diferente del que se plantea en el Anexo 4 del Contrato 484 de 2015, en la medida en que, por la situación sui generis que se presenta en el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750, va a entrar a revisar, de forma sistemática y profunda, la proyección de inversión del Concesionario, hecho que no es usual en la ejecución de un contrato de concesión. Por todo lo anteriormente expuesto se concluye que las actividades de interventoría requeridas por la Agencia Nacional de Infraestructura mediante oficio con radicado ANI 20183040400241 del 30/11/2018, no están contratadas mediante el Contrato de Interventoría No. 484 de 2015. En consecuencia, se hace necesario establecer mediante Otrosí la manera en que la Interventoría debe realizar dichas actividades, dados los aspectos considerados en la Cláusula Segunda del Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión.

#### **5.3. FUNDAMENTOS DEL ÁREA FINANCIERA**

Frente a las dificultades presentadas en el sector de Ipiales con la comunidad del Resguardo Indígena, se puede establecer que las condiciones de una posible reducción de alcance en este sector se mantienen, a pesar de haberse superado el Evento Eximente de Responsabilidad que dio origen al Otrosí N° 3. Así mismo, en el párrafo segundo de la Cláusula Sexta se establece que de no ser posible la instalación del peaje en la ubicación contractual, se procedería con la reducción del alcance del Contrato en el sector del PR 0+940 al PR 15+750.

Por lo anterior, se requiere definir el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las Intervenciones del sector en mención de llegarse a reducir el alcance. A lo cual es preciso mencionar que se llevaron a cabo, como se mencionó anteriormente, diversas mesas de trabajo con la Interventoría y el Concesionario, en las cuales se propuso por parte de la Agencia una metodología que represente la relación entre las inversiones y la retribución. Esta metodología permitiría definir de una forma coherente la retribución correspondiente a las inversiones a realizar ante la reducción del alcance en la Unidad Funcional 1 en el sector mencionado.

Es así, como se propone aplicar un índice que contemple las variables existentes en el contrato de concesión y que permita determinar la proporcionalidad de los ingresos e

	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

dicha relación en la situación actual del proyecto donde se contemplan menores inversiones e intervenciones en la Unidad Funcional 1.

A continuación, se explica la metodología que más análisis ha generado por parte de la ANI, en la cual, se establece un delta del Valor Presente al Mes de Referencia del Recaudo de Peaje ( $\Delta VPIP$ ), mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$\Delta VPIP = VPIP - [(RRI \times VPCO_r) - VPVF]$$

Donde,

<i>VPIP</i>	Es el valor presente al Mes de Referencia del Recaudo de Peaje, cuyo monto se establece en la Parte Especial (\$1.172.495.183.405) Pesos del Mes de Referencia
<i>VPVF</i>	Oferta Económica presentada por el concesionario en el anexo 5 de la licitación pública. (Valor presente descontado con la TDI de las vigencias futuras establecidas en la sección 4.5 literal (d) del contrato de concesión No 015 de 2015 parte especial).
<i>RRI</i>	Es la relación de la retribución versus la inversión, y se obtiene aplicando la siguiente fórmula: $RRI = \frac{VPIP + VPVF}{VPCO_{ini}}$
<i>VPCO<sub>ini</sub></i>	Valor presente descontado con la TDI del Capex más el Opex inicial de acuerdo con lo establecido en el Apéndice Financiero y/o en el anexo del cierre financiero.
<i>VPCO<sub>r</sub></i>	Valor presente descontado con al TDI del Capex más el Opex teniendo en cuenta la reducción de alcance de la o las UFs a las que se les llevará a cabo la reducción.

Una vez calculado el Delta del Valor Presente al Mes de Referencia del Recaudo de Peaje ( $\Delta VPIP$ ), se procede a descontar este valor del Valor Presente al Mes de Referencia del Recaudo de Peaje ( $VPIP$ ), cuyo monto se establece en la Parte Especial del Contrato de Concesión, lo anterior para determinar el Valor Presente al Mes de Referencia del Recaudo de Peaje Ajustado, así:

$$VPIP_{aj} = VPIP - \Delta VPIP$$

Después de verificar los cálculos respectivos, y una vez el Concesionario obtenga este  $VPIP_{aj}$ , los recursos correspondientes al recaudo de peajes serán trasladados a la Subcuenta

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

Excedentes ANI hasta el cumplimiento del VPIP o la finalización del Contrato de Concesión, es decir, estos recursos no forman parte de la Retribución del Concesionario.

Con base a lo anterior, y con el fin de determinar el punto de partida de la metodología a utilizar, se tomó como insumo la información de CAPEX y OPEX del Apéndice Financiero y la oferta económica aportada por el Concesionario en el Cierre Financiero, adicional se tomaron los ingresos derivados del recaudo por peajes estimados por estructuración sobre los que se calculó el VPIP contractual.

Tabla 2: condiciones originales del contrato y cálculo del índice RRI

CONTRATO ORIGINAL		
UF	Valor Presente	Total
UF 1	499.602	823.585
UF 2	331.580	497.146
UF 3	230.706	358.871
UF 4	317.579	521.873
UF 5	249.633	422.825
	<b>1.629.100</b>	<b>2.624.300</b>
<b>VPIP Contrato</b>		<b>1.172.495</b>
<b>Oferta Económica</b>		<b>1.203.152</b>
<b>Rel. VP Ingresos /VP Cto</b>		<b>1,46</b>
Relación Valor presente Ingresos/Valor presente Costos, que traduce la cantidad de ingreso requerido por cada unidad de costo (capex+opex).		

Por lo expresado anteriormente, esta metodología requiere de un tiempo de análisis y validación por Parte del Concesionario como es expresado en la comunicación GG 468 -18 radicado ANI 2018-409-080991-2 del 10 de agosto de 2018: "(...) la ANI presentó una metodología para la valoración de la disminución en la retribución tomando como base el porcentaje de disminución de la inversión. Esta metodología fue requerida por la Concesionaria por escrito o en presentación para ser discutida con los prestamistas y sponsors, pero nunca fue entregada aduciendo que se requería de validaciones internas."

En razón a esto, se considera que definir un nuevo plazo permitiría que el Concesionario presente en su junta, para análisis, la metodología propuesta por la ANI y se logró llegar a un acuerdo con la misma.

Adicionalmente, si bien esta metodología fue planteada por la ANI, también es necesario que la interventoría realice los análisis y revisiones correspondientes frente a la aplicación

	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

de dicha metodología, con el fin que se auditen los parámetros, valores y cálculos utilizados, tanto en la estimación del CAPEX y OPEX inicial como en los ítems a los cuales se les aplicaría el porcentaje de reducción de alcance de la Unidad Funcional.

#### **5.4. CONCEPTO SOCIAL**

En razón a la realidad que se vive en el sector de Ipiales con las comunidades étnicas durante los ultimas vigencias, en el 2018 se han presentado una serie de circunstancias que han derivado en dificultades para el levantamiento de información primaria a fin de la elaboración de los estudios que son requisitos precedentes para el inicio de la etapa de construcción.

Lo anterior, de fundamenta en los siguientes hitos que son de conocimiento de las partes que interactúan dentro del presente contrato de concesión:

1. El Concesionario notificó mediante comunicación GG 173-17 con radicado ANI No. 2017-409-074080-2 del 13 de julio de 2017, la solicitud de declaratoria de Evento Eximente de Responsabilidad, por la imposibilidad de ingreso al territorio indígena, puntualmente del Resguardo indígena de Ipiales (los hechos se refieren en concreto en reunión sostenida con la comunidad indígena de Ipiales el 28 de junio de 2017). Toda vez que dentro de esta vigencia no fue posible además del ingreso la no apertura del proceso de consulta previa.
2. Después de solicitudes de información adicional hechas por la Agencia a la concesión, esta entidad aceptó mediante oficio con Radicado No. 2017-304-037832-1 del 22 de noviembre de 2017 la declaratoria del EER el cual se acotó del PR 0+940 al PR 15+750, la suspensión de obligaciones prediales, socio-prediales y arqueológicas.
3. Que a pesar de los esfuerzos realizados por la Concesionaria como por la ANI para buscar soluciones a la problemática en el tramo PR 0+940 al PR 15+750, lo que incluye la celebración de más de 20 reuniones con la comunidad del Resguardo que se encuentra relacionadas en los informes semanales del Evento Eximente de Responsabilidad, la Concesionaria mediante comunicación GG-872 con radicado ANI No. 2018-409-120935-2 del 20 de noviembre de 2018 señaló que, el equipo de profesionales y sabedores designados por el Resguardo Indígena de Ipiales para hacer el acompañamiento de la Concesionaria en las actividades y plan de trabajo para la recolección de información primaria, en Asamblea General del Resguardo Indígena de Ipiales manifestaron una posición intransigente de la comunidad sobre la instalación del Peaje y el surgimiento de nuevos requerimientos, según se describe a continuación:

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

- El Resguardo Indígena de Ipiales solicita una constancia escrita por la ANI, mediante la cual se certifique que la Estación de Peaje, ubicada dentro del Contrato de Concesión el en PR 11+100 del proyecto no se construirá.
- Exigen la modificación de la Resolución 1920 del 2015 expedida por el Ministerio de Transporte.
- Exigen la construcción de al menos 42 obras. Se precisa que dichas obras no se encuentran previstas en los diseños no objetados.
- Requieren que se realice por parte del Ministerio del Interior la reapertura del proceso de consulta previa.
- Exigen la construcción de un hospital de tercer nivel y la compensación de 3.000 mil hectáreas de tierra.

Lo expuesto a dejado entrever una situación inamovible por parte de las comunidades del sector de Ipiales frente a la ejecución de la obra, y, por el contrario, a pesar de las diferentes reuniones que ha liderado la concesión o la ANI con el acompañamiento institucional de orden local (Gobernación de Nariño y demás entidades del departamento), no ha sido posible generar nuevos avances que signifiquen o garanticen las obras en el sector mencionado.

En ese orden de ideas, esta supervisión encuentra viable la suscripción del otrosí que contéplene una posible una reducción de tramo mencionado, toda vez que, a pesar de hacerse afectado dicha reducción en materia constructiva, de acuerdo a lo manifestado en el presente otrosí, dicho tramo de llegarse a reducir el alcance de las intervenciones previstas para el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, quedaran sujetas a las actividades de **Operación y Mantenimiento de la calzada existente**, las cuales continuarán a cargo del Concesionario.

De presentarse una reducción, de mutuo acuerdo se deberá realizar los ajustes al Contrato de Concesión derivados de dicha reducción, como lo son inversiones en el sector, retribución del Contrato y alcance físico definido en el Contrato, se entendería entonces, que dichos ajustes dejarían al final el alcance de las intervenciones previstas para el sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1 a las actividades de **Operación y Mantenimiento de la calzada existente**.

Lo que implicaría por parte de la concesionaria seguir ejecutando sus obligaciones sociales descritas en la parte general del presente contrato de concesión y lo establecido en el apéndice 8 y las leyes vigentes que rigen la materia.

Conforme a lo dispuesto por la Sección 8.1 (a) de la Parte General, la Gestión Social y Ambiental **son obligaciones del CONCESIONARIO**, en los siguientes términos:



 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

*“La Gestión Social y Ambiental requeridas para la ejecución de las Intervenciones estará a cargo del Concesionario, quien desarrollará dicha labor atendiendo en un todo la distribución de obligaciones y responsabilidades establecidas en los Apéndices Técnicos 6 y 8 del presente Contrato, de conformidad con la ley 99 de 1993 y sus decretos reglamentarios, y demás normas concordantes y vigentes en la materia, así como la Constitución Política de Colombia -y las normas que la desarrollen- en lo relativo a consultas con comunidades indígenas y afrodescendientes, de acuerdo con la Ley Aplicable”.*

Esto mismo se articula con lo manifestado por la concesión el 10 de agosto de 2018 a través del radicado de entrada ANI No. 20184090809912 donde manifiesta que:

***“Gestiones ambientales y sociales.***

*En cumplimiento de las obligaciones contractuales, lo que incluye la Gestión Ambiental – amén de otras, la obtención del Estudio de Impacto Ambiental (EIA), sociales y de consulta previa se han venido realizando y continúan en ejecución por parte del Concesionario. Las mismas no variarán si el alcance de la UF1 es reducido, ya que las actividades las seguirá ejecutando la Concesionaria, independientemente que se trate de una doble calzada o del mantenimiento de una calzada [...]”. (Subrayado fuera del texto)*

Lo anterior, se debe mantenerse toda vez que dichos instrumentos sociales tiene una vigencia el cual, va hasta la terminación de la etapa de Operación y Mantenimiento por cuanto los programas benefician a la población en general y no son de aplicación exclusiva a las comunidades étnicas, toda vez que los mismos -Programas sociales-, contribuyen a fortalecer el diálogo y establecimiento de relaciones de credibilidad y confianza con las comunidades establecidas en el área del desarrollo del proyecto.

De acuerdo con lo descrito líneas arriba a la fecha la Interventoría deberá continuar cumpliendo con sus obligaciones de vigilancia y control frente al contrato de concesión y en concreto con las obligaciones sociales descritas en el apéndice 8.

Sin embargo, teniendo en cuenta lo expresado por la concesionaria a través de oficio del 10 de agosto de 2018 y la propuesta de la Interventoría para el acompañamiento del cálculo de intervenciones y obligaciones en el tramo PR 0+940 al PR 15+750 de la Unidad Funcional 1, se considera desde esta supervisión, que dentro de las valoraciones financieras se debe indicar y valorar los posibles costos respecto a las obligaciones socio prediales que están o deben estar, sujetas en el Plan de Compensaciones Socioeconómicas, las cuales se dejarían

	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

de ejecutar por la posible reducción del tramo en mención en aras de tener claridad sobre dichos montos respecto a la subcuenta predial.

No obstante, en caso de identificarse implicaciones distintas sobre las obligaciones sociales dicha propuesta deberá estar presentada a conformidad con la justificación por parte de esta Interventoría.


Frente a lo señalado por la Interventoría en la propuesta Técnica y Económica Otrosí N° 1 al Contrato de Interventoría, mediante comunicación HMV-2887-C200-1738 con radicado ANI 2018- 409-124061-2 donde señala:

“[...] En concepto de Interventoría el termino inversiones, hace referencia a todos los costos asociados no solo a las obras físicas, si no también a las actividades de operación y mantenimiento, a los costos por la compra de predios por las gestiones y costos de compensaciones sociales, prediales y ambientales, por tanto es necesario que el Concesionario complemente la información para la verificación según lo requerido por la ANI en el correo electrónico recibido el día jueves 22 de noviembre (...) en el que la ANI expone las actividades requeridas de la Interventoría. [...]”

Se considera que:

a. Dado que las actividades a desarrollar por el personal técnico (propuesto por la interventoría), es decir un profesional socio predial, se considera necesario el tiempo de dedicación del 50% durante tres (3) meses, el cual debe atender las necesidades de “indicar y valorar los posibles costos respecto a las obligaciones socio prediales que están o deben estar, sujetas en el Plan de Compensaciones Socioeconómicas, las cuales se dejarían de ejecutar por la posible reducción del tramo en mención en aras de tener claridad sobre dichos montos respecto a la subcuenta predial” y otras que la interventoría considere necesarias en aras de tener toda la información y claridad posible en materia socio-predial, esto como referencia de lo que establece en el numeral 5.1.2 del apéndice 8 del contrato de concesión “Planeación Previa a la Elaboración del Plan de Compensaciones Socioeconómicas”.

b. con relación a “[...] No obstante si el tiempo estimado sobrepasa los tres (03) meses presupuestados, se requerirá una ampliación de personal y recursos” se considera que la Interventoría debe tener en materia socio predial una serie de estimaciones que están completadas en el Plan de Adquisición Predial y que debió contar con la NO objeción de la interventoría, con base esto, con un ejercicio de planeación centrado y acorde a las realidades de las tareas a realizar, no podrá o podría justificar un plazo adicional al inicialmente contemplado.

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

En ese sentido se indica que, con la eventual suscripción del Otrosí a la interventoría no se interrumpen, ni se suspenden las obligaciones que en materia social tiene a cargo en concesionario para todo el corredor y principalmente para el sector del cual requiere la presente propuesta, al igual que no se interrumpen las obligaciones de vigilancia y control que tiene a su cargo esta interventoría de acuerdo con el Contrato N° 484 de 2015.

Por último y de acuerdo a lo manifestado en el concepto del área predial y jurídico predial del 29 de noviembre de 2018 con radicado interno ANI No. 20186060188983 donde manifiestan que "Finalmente, es pertinente señalar que lo aquí expuesto, esta supeditado al concepto que emita Gestión Jurídico Contractual de la Entidad, en el sentido de validar si el pronunciamiento solicitado a la Interventoría, por el equipo predial de la ANI, es una obligación adicional a las descritas en el contrato de Interventoría N°484 del 2015, y que consecuentemente requieren suscribir un otrosí".

En virtud que la actividad de acompañamiento socio predial es una actividad que inicia paralelo a la adquisición predial estas actividades de acuerdo al concepto de área jurídica, también se verían sujetas al pronunciamiento del área en mención.


#### **5.5. CONCEPTO DEL ÁREA PREDIAL**

Mediante Memorando con radicado 2018-606-018898-3 del 29 de noviembre de 2018, las Gerencias Predial y de Asesoría Jurídico Predial, emitieron su concepto del cual resaltamos lo siguiente:

*"De conformidad con el correo electrónico enviado el 22 de Noviembre de 2018 por parte de la Supervisión del Proyecto - Vicepresidencia de Gestión Contractual a la Interventoría en el cual se delimitaron las obligaciones que en materia de Gestión Predial deberían ser desarrolladas por el estamento Interventor, como parte del acompañamiento a los compromisos del proyecto de Otrosí N° 4 al Contrato de Concesión 015 de 2015, las cuales se describen así:*

*"En el componente predial, la Interventoría deberá verificar y emitir concepto de la información presentada por el Concesionario, haciendo énfasis en validar el número de predios en el sector del PR 0+940 al PR 15+750 que no serán requeridos ante una eventual reducción de alcance. Para lo cual deberá verificar que el Concesionario realice al menos el siguiente ejercicio:*

- *Montar la cartografía existente (IGAC) con los levantamientos prediales que ya tenga el concesionario.*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

- *Sobre los predios con fuente cartografía IGAC, el Concesionario indagará en la oficina de registro de instrumentos públicos la existencia de cantidad de folios de matrícula sobre el mismo.*
- *En los casos que exista más de un folio de matrícula inmobiliario en el predio matriz del IGAC, el Concesionario deberá digitalizar de las ortofotos las divisiones materiales que se encuentren (según cantidad de folios).*

*Informe del estado de la gestión predial (número de fichas realizadas, numero de fichas aprobadas, avalúos realizados, avalúos aprobados (etc.)”*

*(...)*

*Estas Coordinaciones, consideran que la Interventoría al realizar el análisis del sector y estimar las necesidades de personal y de recursos para dar cumplimiento a las tareas requeridas por la Entidad dentro del plazo establecido, dentro de un ejercicio juicioso y riguroso de planeación no podrían justificar un plazo adicional al inicialmente contemplado.*

*Ahora bien, frente a lo señalado por la Interventoría en la propuesta Técnica y Económica Otrosí N° 1 al Contrato de Interventoría, mediante comunicación HMV-2887-C200-1738 con radicado ANI 2018409-124061-2 donde señala:*

*“(...) En concepto de Interventoría el termino inversiones, hace referencia a todos los costos asociados no solo a las obras físicas, si no también a las actividades de operación y mantenimiento, a los costos por la compra de predios por las gestiones y costos de compensaciones sociales, prediales y ambientales, por tanto es necesario que el Concesionario complemente la información para la verificación según lo requerido por la ANI en el correo electrónico recibido el día jueves 22 de noviembre (...) en el que la ANI expone las actividades requeridas de la Interventoría. (...)”*

*Con relación a lo anterior, destacamos que el pronunciamiento solicitado a la Interventoría deberá hacer relación al **informe sobre el estado actual de la gestión y la validación del número de predios que eventualmente no serían requeridos en el citado sector, atendiendo en todo caso la metodología señalada en el correo enviado del 22 de noviembre de 2018**”.*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

## 5.6. CONCEPTO DEL ÁREA AMBIENTAL

La Gerencia Ambiental, emite su pronunciamiento frente al objeto y/o alcance del proyecto de Otrosí mediante el memorando ANI N° 2018-605-018938-3 del 29 de noviembre de 2018, del cual se puede resaltar lo siguiente:

“(…)

7. *Se recomendó en estudios de conveniencia del Otrosí N°4 del contrato de concesión, sean especificadas las inversiones y costos que acorde a lo establecido en el Contrato de Concesión y las ofertas de precalificación de la licitación, pretende el Concesionario que sean calculadas en el sector que posiblemente sea afectado y de esta manera se establezca de forma clara el alcance de la verificación de información adicional que sea aportada por el concesionario para enunciados cálculos.*

(…)


10. *(…) no se evidencias (sic) soportes de valores que puedan ser incluidos en una valoración para mencionada retribución a causa de la posible reducción de los sectores 1.1 y 1.2 de la Unidad Funcional 1, en consideración a lo que establece el contrato para la Gestión Ambiental.*

11. *En las diferentes mesas de trabajo para el cálculo de los valores de retribución no se han considerado aspectos ambientales acorde a lo indicado por el área contractual en el sector que se enuncia en el Otrosí N°3 y borrador del Otrosí N°4, por lo cual el área contractual da a conocer el 14 de noviembre del 2018 la repuesta del Concesionario al oficio de la ANI N°20183040235041 sobre la cual la ANI solicito:*

*“De manera paralela es necesario evaluar que incidencia pueden tener las actividades generadas con la gestión ambiental, social, predial, operación y mantenimiento en la evaluación del porcentaje de la inversión del sector en mención, para lo cual se requiere conocer el análisis que en estas materias tiene el Concesionario”.*

12. *La enunciada respuesta brinda por el concesionario el pasado 10 de agosto del 2018 mediante radicado ANI 20184090809912 indicó:*

*“Gestiones ambientales y sociales. En cumplimiento de las obligaciones contractuales, lo que incluye la Gestión Ambiental – amén de otras, la obtención del Estudio de Impacto Ambiental (EIA), sociales y de consulta previa se han venido realizando y continúan en ejecución por parte del Concesionario. Las mismas no variarán si el alcance de la UF1 es reducido, ya que las actividades las seguirá ejecutando la Concesionaria, independientemente que se trate de una doble calzada o del mantenimiento de una calzada [...]”. (Subrayado fuera del texto)*

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

13. A la fecha y teniendo en cuenta lo citado en el presente escrito es claro que la Gestión Ambiental es a cuenta, costo y riesgo del Concesionario por sus resultados, y por este motivo, no se considera para inclusión en los cálculos de retribución a los cuales refiere el Otrosí N°4, hasta tanto sean especificados y soportados en los respectivos contratos.

14. Los posibles cálculos de valores para el sector afectado, deben estar enfocados a; los costos por compensaciones ambientales que pudieran existir en el sector, para los cuales a la fecha no existen Autos Administrativos que los establezcan costos por compensaciones ambientales y por los cuales habría algún tipo de reconocimiento sobre la subcuenta ambiental”.

Así mismo, mediante radicado ANI N° 2018-605-019772-3 del 12 de diciembre de 2018, la Gerencia Ambiental manifiesta que: “se aclara que para los diferentes análisis que se requieran del valor o el porcentaje que representen las inversiones y el recálculo de la retribución, que refleje la modificación de las Intervenciones correspondientes al sector comprendido entre el PR 0+940 al PR 15+750 correspondiente a la Unidad Funcional 1, que dará lugar al otrosí No. 4 del Contrato de Concesión No. 015 de 2015 correspondiente al Proyecto en concesión Pasto - Rumichaca, es importante contar con el apoyo de la Interventoría Integral que incluya el componente ambiental, y que vele por el cumplimiento de las obligaciones ya establecidas para las partes en sus contratos.”

## **6. OBJETO Y JUSTIFICACIÓN**

De conformidad con todo lo antes expuesto, el presente documento contiene el análisis de los aspectos que sustentan la suscripción de un Otrosí al Contrato de Interventoría No. 484 de 2015, con el fin de definir un plazo para acordar: i) el valor o el porcentaje que representan las inversiones correspondientes al Sector del Proyecto comprendido entre los PR 0+940 al PR 15+750; (ii) los valores y las condiciones referentes a la activación del porcentaje de Recaudo de Peaje 1 y 2 (%RP1 y %RP2), definido en el Contrato de Concesión, Parte General, Sección 3.4 (g); y (iii) el recálculo de la Retribución, que refleje la modificación de las intervenciones del sector en mención. Lo anterior ante el escenario de una posible reducción de alcance del Contrato de Concesión en el sector mencionado.

## **7. ANÁLISIS DEL RIESGO**

Una vez revisada las comunicaciones con No de radicado ANI 2018409124061-2 27 de noviembre de 2018, además de la comunicación y 2018409127795-2 del 05 de diciembre de 2018 “Alcance al comunicado HMV-2887-C200-1738 Rad ANI 2018-409-124061-2 del 27 de noviembre de 2018 Actualización Propuesta técnica y económica Otrosí No.1 al Contrato de Interventoría, Respuesta a oficio radicado ANI 2018-304-040024-1 del 30 de noviembre de 2018”; el GIT Riesgos se permite mencionar lo siguiente:

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

1. La propuesta elevada por la interventoría, parte de la situación derivada de la suscripción del Otrosí 3 a el Contrato de Concesión y la necesidad planteada de cuantificar las inversiones del concesionario en el tramo contemplado entre el PRO+940 y PR15+750 de la Unidad Funcional 1 y su efecto sobre el VPIP del contrato. Por lo cual, se adelantó la suscripción de un otrosí 4 al Contrato de Concesión.
2. En los documentos presentados por la interventoría para adelantar el “acompañamiento” menciona aspectos técnicos, financieros, prediales, sociales y ambientales, que desde su perspectiva requerirían su revisión, validación y pronunciamiento, basados en los entregables que remita el Concesionario para tal fin.
3. Se considera que la Gestión de Riesgos del Proyecto en cuanto a la identificación y asignación de los riesgos está establecida para todo el Contrato de Concesión, en sus diferentes Etapas, por lo tanto, su seguimiento y control es indiferente a un tramo o Unidad Funcional en específico.
4. El seguimiento y control de los riesgos del Contrato de Concesión se realiza considerando la probabilidad de ocurrencia de eventos que pueden impactar el cumplimiento de las obligaciones del contrato y eventualmente generar obligaciones contingentes para la Entidad.
5. El alcance detectado en la Propuesta de la interventoría está asociado a obligaciones contractuales que eventualmente podrían variar el alcance del contrato de concesión, por lo tanto, se considera que desde la gestión de riesgos no hay un entregable plenamente identificado y por lo tanto un recurso adicional de la interventoría para esta actividad de acompañamiento en particular.
6. No obstante lo anterior, la suscripción de un otrosí al contrato de interventoría no lo exime de cumplir con las obligaciones contractuales a su cargo, entre otros aspectos porque la propuesta presentada esta mencionando recursos adicionales a los contractualmente requeridos para acometer este trabajo específico.
7. Se recomienda detallar el cronograma de trabajo presentado por la interventoría en su propuesta.
8. Finalmente, se recomienda adelantar como equipo de supervisión un plan de trabajo para validar los productos presentados por la interventoría en los tiempos planteados en su propuesta.

En conclusión, se considera que los riesgos asignados en el contrato de interventoría no se modifican con la suscripción del Otrosí planteado.

 Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

## 8. LAS CONDICIONES DE LA MODIFICACIÓN

El otrosí planteado adicionaría el Contrato de Interventoría No. 484 de 2015 en un valor de CUATROCIENTOS TREINTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$431.245.270) antes de IVA, el valor de IVA corresponde a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS (\$68.999.243) para un total de QUINIENTOS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS TRECE PESOS (\$500.244.513), para efectuar las actividades descritas en la oferta de la Interventoría presentada a la ANI con comunicación HMV-2887-C200-1761 radicado ANI N° 2018-409-127795-2 del 5 de Diciembre de 2018 encaminadas a apoyar a la ANI en la obtención de los resultados previstos en la Cláusula segunda del Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión No. 15 de 2015. Estos valores están expresados en pesos del mes de referencia del Contrato de Interventoría (diciembre de 2013).

El Plazo para realizar las actividades objeto del Otrosí N° 1 sería de 3 meses a partir de la suscripción del Otrosí. En cuanto al plazo de ejecución del objeto principal de la Interventoría continúa siendo el mismo término al inicialmente fijado en el contrato, conservando plena y total, vigencia y validez.

## 9. CONTROL Y SEGUIMIENTO

El control y seguimiento de la ejecución del Contrato de Interventoría N° 484 de 2015, continuará estando a cargo de la Gerencia de Estrategia Contractual y Permisos de la Vicepresidencia de Gestión Contractual.

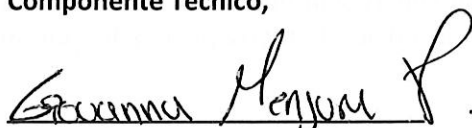
## 10. NIVEL DE EXTENSÓN DE LOS AMPAROS

La Interventoría remitirá para aprobación de la ANI el certificado expedido por la Aseguradora en el que conste que la Entidad emisora de las garantías conoce y acepta la modificación del Contrato.

Dado en Bogotá a los Doce (12) días de diciembre de 2018.

**Elaboraron**

**Componente Técnico,**



**GIOVANNA MENJURA PÁRRA**

Líder del equipo de Apoyo a la Supervisión

**Revisaron**



**FRANCISCO ORDUZ BARÓN**

Gerente de Proyectos G9



 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

**Componente Legal,**

  
**CARLOS FELIPE REY.**  
 Asesor.

  
**PRISCILA SÁNCHEZ SANABRIA**  
 Gerente de Gestión Contractual 2

**Componente Financiero,**

  
**MAURICIO MARTÍN MUÑOZ.**  
 Apoyo de Financiero


  
**OSCAR LAUREANO ROSERO JIMENEZ**  
 Gerente Grupo Financiero – VGC

**Componente Predial,**

  
**LUIS ARIEL ROMERO PALACIO.**  
 Apoyo Técnico Predial.

  
**XIOMARA PATRICIA JURIS JIMENEZ**  
 Coordinadora GIT Predial VPRE

**Componente Jurídico - Predial,**

  
**JAVIER ALEJANDRO VERA GÓMEZ.**  
 Apoyo Jurídico Predial.

  
**DELIA ALEXANDRA RODRIGUEZ Z.**  
 Coordinadora GIT Jurídico Predial VPRE

 <b>ANI</b> Agencia Nacional de Infraestructura	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		<b>Código:</b> GCOP-F-026
	<b>PROCESO</b>	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	<b>Versión:</b> 002
	<b>FORMATO</b>	ESTUDIO PREVIO	<b>Fecha:</b> 20/04/2018

**Componente Ambiental,**

  
**DIANA MARCELA PERDOMO SIERRA.**  
 Apoyo Ambiental.

  
**BEATRIZ/EUGENIA OROZCO GIL**  
 Coordinadora GIT Ambiental VPRE

**Componente Riesgos,**

  
**CARLOS ANDRÉS BARRERA PESCA**  
 Apoyo GIT Riesgos

  
**ANDRÉS ALBERTO HERNÁNDEZ FLORIAN.**  
 Gerente GIT de Riesgos

**Componente Social**

  
**JAVIER ANDRÉS RIAÑO TORRES**  
 Apoyo social

  
**MAOLA BARRIOS ARRIETA**  
 Gerente GIT Social

**Aprobó,**

  
**LUIS EDUARDO GUTIERREZ DIAZ**  
 Vicepresidente Gestión Contractual