



**Construcciones
EL CONDOR S.A.**
Ingeniería de Infraestructura e Inversiones

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Rad No. 2013-409-043054-2
Fecha: 24/10/2013 10:05:57->703
OEM: CONSTRUCCIONES EL CONDOR S.A.
Anexos: SIN FOLIAR



Nit. 890.922.447 - 4

Señores:

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI

Calle 26 No. 59 – 51 y/o Calle 24 A No. 59-42 Piso 2.Torre 4

Bogotá D.C.

Colombia

Correo electrónico: invitacionapp01-2013@ani.gov.co

Referencia: Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013

CONSTRUCCIONES EL CONDOR S.A, en calidad de integrante del manifestante plural P.S.F. CONCESION GUATAQUI, precalificado para participar en el proceso de contratación del asunto, de manera respetuosa y encontrándonos dentro de la debida oportunidad, presentamos las siguientes preguntas o solicitud de aclaración al pliego de condiciones y matriz de riesgos de la referencia. (se adjunta Anexo 10. Modelo Observaciones con las preguntas incluidas)

1. GENERALES

El pasado 20 de septiembre de 2013 fue enviada a las 4:22 pm y posteriormente reenviada a las 5:11 pm, vía correo electrónico, una comunicación a la dirección electrónica invitacionapp01-2013@ani.gov.co, la cual incluía en formatos Word y Pdf, observaciones a los prepliegos de condiciones que no fueron respondidos por la entidad en sus documentos de respuesta a observaciones publicados el pasado 21 de octubre en el Secop. Al respecto solicitamos a la ANI de manera muy respetuosa, darnos respuesta a nuestra solicitud, para lo cual anexamos copia impresa de los mensajes enviados con sus respectivos anexos.

2. MATRIZ DE RIESGOS

Como quiera que la gestión de riesgos son un asuntos trascendental y crítico en las concesiones llamadas de cuarta generación y considerando que tanto las entidades públicas, como los posibles contratistas nos encontramos en una etapa de adaptación y entendimiento a la forma como se debe plasmar desde el punto de vista contractual esas obligaciones relativas a la gestión de riesgos, nos permitimos presentar las siguientes observaciones, confiados que el estudio que por parte de la ANI se haga a las mismas, se harán de manera profunda, clara y que al contrario de lo que ha sucedido en muchos procesos de selección, no tendremos respuestas generales o ambiguas sobre este tema.

Para efectos ilustrativos, dividiremos las observaciones de la siguiente forma:

2.1. OBSERVACIONES GENERALES A LA TIPIFICACIÓN, ASIGNACIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LOS RIESGOS.



De manera general, nos permitimos anotar que la matriz de asignación y tipificación de riesgos, denota un distanciamiento de ciertos preceptos legales, especialmente al tipificar y trasladar al contratista riesgos abiertamente considerados como "imprevisibles", olvidando que solo deben incluirse aquellos que sean previsibles.

Sobre este último punto, conforme a lo establecido en el Art. 4º de la ley 1150 de 2007, en concordancia con Artículo 2.1.2 del decreto 0734 de 2012, la ley 1508 de 2012 artículo 4 y el decreto 1467 de 2012 en su artículo 35 los pliegos de condiciones deben incluir una "estimación, tipificación y asignación de riesgos previsibles involucrados en la contratación..."

De acuerdo con la definición contenida en el artículo 2.1.2. del decreto 0734 de 2012, los riesgos previsibles involucrados en la contratación, son todas aquellas circunstancias que de presentarse durante el desarrollo y ejecución del contrato, tienen la potencialidad de alterar el equilibrio económico del contrato, pero que dada su previsibilidad se regulan en el marco de las condiciones inicialmente pactadas en los contratos y se excluyen así del concepto de imprevisibilidad de que trata el artículo 27 de la Ley 80 de 1993 e indica que el riesgo será previsible en la medida que el mismo sea identificable y cuantificable en condiciones normales.

Con base en lo anteriormente expuesto, la entidad debe tipificar los riesgos que puedan presentarse en el desarrollo del contrato, con el fin de cuantificar la posible afectación de la ecuación financiera del mismo, y señalará el sujeto contractual que soportará total o parcialmente, la ocurrencia de la circunstancia prevista en caso de presentarse, o la forma en que se recobrará el equilibrio contractual, cuando se vea afectado por la ocurrencia del riesgo, así las cosas, el objetivo de la matriz de riesgos, no es otro más que definir:

- Los riesgos del contrato que sean de naturaleza previsible,
- dentro de los riesgos previsibles, identificar aquellos que sean identificables y cuantificables en condiciones normales,

En este orden de ideas, se debe dejar por fuera de la matriz de definición de riesgos, los que tengan naturaleza imprevisible, que la doctrina y la jurisprudencia han depurado (para efectos de entender lo que es previsible) definiéndolo con base en tres criterios: "1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo" (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 23 de junio de 2000; exp.: 5475)".

Así las cosas y en primer lugar, sobre la matriz recientemente publicada queremos se aclare lo siguiente:

2.1.1.No se evidencia dentro del análisis de riesgos los pasos de la "CONTEXTUALIZACIÓN", la "EVALUACIÓN Y CUALIFICACIÓN", la "VALORACIÓN" ni la "MITIGACIÓN" de los riesgos:



En efecto, la matriz de riesgos es el resultado de un análisis cualitativo y cuantitativo de los riesgos y que implica:

	ETAPA	ALCANCE	INSTRUMENTO
1	CONTEXTUALIZACIÓN	Verificar el cumplimiento de las disposiciones básicas en la etapa de planeación y precontractual del proyecto que justifiquen la evaluación de los riesgos y obligaciones contingentes.	PARÁMETROS DE BUENAS PRÁCTICAS PARA LA CONTRATACIÓN.
2	IDENTIFICACIÓN PREASIGNACIÓN	Determinar cuáles son los factores de riesgo más importantes en la unidad de análisis.	MATRIZ O MAPA DE RIESGO
3	EVALUACIÓN -CUALIFICACIÓN	Valoración cualitativa y transferencia contractual de los riesgos.	MAPA DE RIESGO
4	VALORACIÓN	Estimar la probabilidad y el nivel de impacto de los riesgos que han sido cualificados y que por su materialidad requieran una valoración cuantitativa.	MODELOS PARAMÉTRICOS O DE SIMULACIÓN
5	MITIGACIÓN	Toma de decisiones respecto al manejo óptimo de los riesgos.	PLIEGOS/CONTRATOS/ FONDO DE PASIVOS CONTINGENTES

Se solicita a la entidad, entregar claramente todos los anteriores pasos.

2.1.2. Con relación a la valoración: Si bien se establece una calificación cualitativa de la probabilidad y el impacto, cuyo sustento tampoco aparece, aquello no puede considerarse "VALORACIÓN CUANTITATIVA" del riesgo.

Se solicita por tanto se entregue la valoración cuantitativa del riesgo en términos monetarios o porcentuales o expresados en salarios mínimos legales mensuales vigentes. Solicitamos nos entreguen la forma o método utilizado para llegar a esa valoración, así como los soportes de la misma.

Entendemos que muchos de esos riesgos no es posible valorarlos cuantitativamente, por lo que a la luz del decreto 734 artículo 2.1.2, si no es posible cuantificar, aquel riesgo no podrá ser previsible y no podrá por lo tanto ser objeto de asignación a ninguna de las partes.

2.1.3. Con relación a los riesgos que total o parcialmente asume la entidad: Si bien en la minuta del contrato se indica en algunos apartes que algunos de los riesgos que son asumidos por la entidad serán con cargo a: Recursos remanentes de la Subcuenta Recaudo Peaje, una vez se haya obtenido el VPIP, siempre que i) se trate de gastos cuya causación ya haya ocurrido para dicho momento y ii) que no haya recursos disponibles ni en el Fondo de Contingencias ni en la Subcuenta Excedentes ANI para atender dichos gastos.



Solicitamos a la entidad entregar el plan de aportes al Fondo de Contingencias, así como la respectiva autorización emitida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público conforme las disposiciones vigentes

2.2. SOBRE LOS RIESGOS ESPECÍFICOS

2.2.1. Predial. Se imputa en su totalidad al Privado los efectos de las demoras en la disponibilidad de predios derivados de la gestión predial, al respecto solicitamos a la entidad compartir parcialmente dicho riesgo con el privado, en consideración a que no en todas las situaciones la causa de estas demoras son atribuible directamente al privado.

2.2.2. Sobrecostos por adquisición (incluyendo expropiación) y compensaciones socioeconómicas, en la Minuta del Contrato, Parte General, numeral 7.4 literal (h) se dice que: *"Si la Fuerza Mayor Predial genera la necesidad de adquirir Predios adicionales, el riesgo de los costos asociados a dicha adquisición, se manejará de conformidad con lo previsto en la Sección 7.2 de esta Parte General."*

Por su lado el numeral 7.2 del mismo documento dice, *"Si el Valor Estimado de Predios y Compensaciones Socioeconómicas llegare a ser insuficiente para completar los pagos a los propietarios de los Predios y para la aplicación del Plan de Compensaciones Socioeconómicas, los recursos adicionales serán aportados de la siguiente manera:*

- i. *Entre el cien por ciento (100%) y el ciento veinte por ciento (120%) inclusive, el Concesionario asumirá en su totalidad los costos adicionales al Valor Estimado de Predios y Compensaciones Socioeconómicas.*
- ii. *Superior al ciento veinte por ciento (120%) y hasta el doscientos por ciento (200%) inclusive, el Concesionario aportará el treinta por ciento (30%) y la ANI el setenta por ciento (70%).*
- iii. *Superior al doscientos por ciento (200%) será a cargo de la ANI."*

Por su lado en misma matriz que se observa se dice que es un riesgo que asume la entidad el de "Fuerza mayor en la adquisición predial ocasionada por eventos eximentes de responsabilidad".

Al respecto se pregunta, Cuál es la diferencia material, es decir, sustancial, entre los riesgo de "Sobrecostos por adquisición (incluyendo expropiación) y compensaciones socioeconómicas" y el de "Fuerza mayor en la adquisición predial ocasionada por eventos eximentes de responsabilidad", más allá de la diferencia en la asignación, y cuál es la forma como se debe entender el riesgo por sobrecostos en la adquisición y que sea diferente a la fuerza mayor, es decir, qué determina la diferencia de escenarios si es que se consideraran ambos riesgos como distintos.



Se solicita a la entidad, en caso que los riesgos sea similares o regulen situaciones diferentes, eliminar el de "Sobrecostos por adquisición (incluyendo expropiación) y compensaciones socioeconómicas"

2.2.3. Sobrecostos por compensaciones ambientales. Dice el mismo documento en su numeral 8.1, literal e), subnumeral (iv): *"Si la Fuerza Mayor Ambiental genera la necesidad de realizar erogaciones adicionales bajo los conceptos señalados en la Sección 1.29 de esta Parte General, el riesgo de dichos costos se manejará de conformidad con lo previsto en la Sección 8.1(c) de esta Parte General."*

Por su lado, la sección 1.29 y 1.30 dice sobre las compensaciones ambientales y sociales:

"1.29 "Compensaciones Ambientales"

Corresponde a los requerimientos incluidos dentro de los actos administrativos específicos al Proyecto adoptados por las Autoridades Ambientales competentes, correspondientes a i) pérdida de biodiversidad, ii) uso y aprovechamiento de los recursos naturales, y iii) Plan de Reasentamientos, según estos conceptos se precisan en el Apéndice Técnico 6 y en el Apéndice Técnico 8. Las Compensaciones Ambientales se ejecutarán y financiarán según lo dispuesto en el presente Contrato, en especial en la Sección 8.1(c) de esta Parte General."

"1.30 "Compensaciones Socioeconómicas"

Corresponde al catálogo de reconocimientos a ciertas personas, que deberán hacerse por parte del Concesionario y que se otorgarán de conformidad con la Resolución 545 de 2008 expedida por el INCO (hoy ANI) –o las normas que la modifiquen, complementen o sustituyan– para mitigar los impactos socioeconómicos específicos, causados por razón de la adquisición de Predios para el Proyecto."

Así mismo, dice la sección 8.1 literal (c), *"Si el Valor Estimado de Compensaciones Ambientales llegare a ser insuficiente para cumplir con las Compensaciones Ambientales, los recursos adicionales serán aportados de la siguiente manera:*

- (1) Entre el cien por ciento (100%) y hasta el ciento veinte por ciento (120%) inclusive, el Concesionario asumirá en su totalidad los costos adicionales al Valor Estimado para Compensaciones Ambientales.*
- (2) Superior al ciento veinte por ciento (120%) y hasta el doscientos por ciento (200%) inclusive, el Concesionario aportará el treinta por ciento (30%) y la ANI el setenta por ciento (70%).*
- (3) Superior al doscientos por ciento (200%) será a cargo de la ANI."*

Esta misma regla se establece para las compensaciones sociales en el ya citado numeral 7.2 del contrato.



Al respecto se pregunta, cuál es la diferencia material, es decir, sustancial, entre los riesgos de "Sobrecostos por compensaciones socio ambientales" y la fuerza mayor social y ambiental establecida en el contrato, y si es correcto entender que el valor y alcance del riesgo que le corresponde al Estado es el definido en las secciones 8.1 literal "c" y 7.2 literal "c" del Contrato.

2.2.4. Predial. Se menciona en la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal a) numeral (viii), que se asigna al Privado *"Los efectos favorables o desfavorables derivados de los costos de a Gestión Predial, toda vez que es obligación de resultado del Concesionario gestionar y adquirir por cuenta de la ANI, en los términos del Capítulo VII de esta Parte General, los Predios necesarios para adelantar las Intervenciones."*

Más adelante en el mismo documento, en el numeral 13.3 Riesgos de la ANI, en el literal e), la entidad asigna *"Parcialmente"* este riesgo al público, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.2 del mismo documento.

Por lo anterior solicitamos a la entidad ajustar el documento cuestionado a la condición real establecida para tal fin, indicando como en otros numerales del mismo documento, la expresión *"Salvo por las coberturas a cargo de la ANI expresamente previstas en el presente Contrato, ..."*

2.2.5. Ambiental y Social. Al igual que en el caso anterior se distribuye al privado la totalidad de los efectos causados por la demoras en la obtención de licencias o permisos, solicitamos a la ANI compartir parcialmente este riesgo, en el sentido que en algunas situaciones la causa de esta demora no es atribuible al privado.

Es así como en la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.3 Riesgos de la ANI, en el literal h), la entidad asigna *"Parcialmente, los efectos favorables y desfavorables de las decisiones de la Autoridad Ambiental en la medida que la asunción de este riesgo conlleva, exclusivamente, la obligación de la ANI de cumplir con lo previsto por las Secciones 8.1(e), 8.1(f), 8.1(g) y 8.1(h) de esta Parte General."*

2.2.6. Ambiental y Social. Para el riesgo denominado Invasión del derecho de vía, la entidad asigna la totalidad de este al privado, sin tener en consideración que para esta actividad el privado solo puede cumplir funciones de medio y no de resultado, ya que no cuenta con la autoridad jurídica para ejercer la función requerida.

Como quiera que el riesgo se asigna conforme lo dice la ley 1502, artículo 4, se a quien esté en "mejor capacidad de administrarlos", y entendiendo que la capacidad del Concesionario no va más allá de poner en marcha las acciones o mecanismos policivos o judiciales que busquen mantener el derecho de vía, no pudiendo hacerlo por su



propia mano o voluntad, se sugiere que la asignación corresponda a esa parte que cuenta con tales mecanismos, esto es el Estado, y dejar clara la obligación del Concesionario de velar por que no se presenten tales invasiones y ejercer las acciones policivas correspondientes.

Así las cosas sugerimos a la entidad modificar el tipo de riesgo y denominarlos como Gestión del Concesionario en los eventos de Invasión del derecho de vía.

2.2.7.Comercial. Para los riesgos denominados menores ingresos por disminución o elusión del recaudo de peajes, la entidad acertadamente los asigna al Público. Al revisar la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal a) numeral (vii), la entidad manifiesta que *"Salvo por las coberturas a cargo de la ANI expresamente previstas en el presente Contrato, los efectos desfavorables derivados del riesgo de insuficiencia del Valor Estimado de Predios y Compensaciones Socioeconómicas."*

Solicitamos a la ANI aclarar que dentro de las llamadas insuficiencia del valor estimado de compensaciones socioeconómicas incluidas en el presente numeral, no se incluye con la disminución o elusión del recaudo de peajes.

2.2.8.Comercial. Adicionalmente en el mismo documento, en el numeral (xiv), la entidad le asigna *"En general, los efectos favorables o desfavorables de las variaciones de los componentes económicos y técnicos necesarios para cumplir con las obligaciones del Concesionario necesarias para la cabal ejecución de este Contrato, relacionadas con la consecución de la financiación, la elaboración de sus propios Estudios de Detalle y Estudios de Trazado y Diseño Geométrico, la contratación de los Contratistas, la contratación de personal, las labores administrativas, los procedimientos constructivos utilizados, los equipos y materiales requeridos, el manejo ambiental y social, el manejo del tráfico, entre otros."*

De la misma manera solicitamos a la entidad aclarar en el documento en mención, que dentro de los componentes económicos necesarios para la cabal ejecución de este Contrato, no se incluyen los relacionados con la disminución o elusión del recaudo de peajes.

2.2.9.En la matriz de riesgos no se incluye el riesgo derivado de los efectos favorables o desfavorables derivados de las condiciones de la infraestructura correspondiente al Proyecto en el estado en que sea entregada por la ANI, situación que si está presente en la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal a) numeral (i).



Al respecto además de solicitar la inclusión de dicho riesgo dentro de la matriz, de manera muy respetuosa solicitamos revisar y ajustar la asignación de este riesgo, no solo en lo referente a las condiciones físicas de entrega, sino también con respecto a los tiempos que destine la entidad para ello, incluyendo dentro de los casos de fuerza mayor y/o caso fortuito, los efectos originados por eventos que por su naturaleza no fueron capaces de resistir.

- 2.2.10. Cambio en la Normatividad. Este riesgo es asignado en su totalidad al privado. Al respecto observamos a la entidad que si los riesgos a asignar son los "previsibles", solicitamos se nos informe cuáles normas están previstas que cambien y cuál es la forma como se llegó a esa previsión, es decir, la metodología empleada.

Ese tipo de fenómenos hoy hacen parte a la luz de la doctrina del Consejo de Estado como teoría de la imprevisión que tiene por esencia la imprevisibilidad. No puede desconocer la entidad que su obligación es asignar los riesgos "previsibles" y no aquellos "imaginables".

Solicitamos además a la entidad, indicar cuál es el valor asignado a ese riesgo y la forma como llegó a ese cálculo.

- 2.2.11. Fuerza Mayor. Manifiesta el documento que "Fuerza mayor por demoras en más de un 150% del tiempo máximo establecido por la normatividad vigente para la expedición de la licencia ambiental por causas no imputables al concesionario". Al respecto solicitamos inicialmente a la entidad ajustar la redacción aclarando que la demora estipulada corresponde a un exceso en un 50% del tiempo máximo establecido, es decir que el tiempo total de expedición sea 1.5 veces el tiempo máximo.

Adicional a lo anterior, si bien las normas legales establecen unos tiempos en los cuales se realizan los trámites de licencias ambientales, al consultar a diversas entidad sobre el "máximo establecido por la ley", encontramos que este es un concepto ambiguo y que por falta de tal claridad hace de difícil aplicación el evento escrito, por lo que solicitamos a la entidad definir conjuntamente con el Concesionario estos tiempos previo al inicio de cada trámite.

- 2.2.12. Interferencia de Redes. Dice la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal (i): *"Si la Fuerza Mayor por Redes genera la necesidad de incurrir en costos adicionales para el traslado o manejo constructivo de las Redes, el riesgo de dichos costos, se manejará de conformidad con lo previsto en las Secciones 8.2(c), 8.2(d), 8.2(e), 8.2(f), 8.2(g) y 8.2(h) de esta Parte General."*

Por su lado el numeral 8.2 del mismo documento dice en su literal d): *"Si el Valor Estimado de Redes llegare a ser insuficiente, los recursos adicionales serán aportados de la siguiente manera:*



(i) Entre el cien por ciento (100%) y hasta el ciento veinte por ciento (120%) inclusive, el Concesionario asumirá en su totalidad los costos adicionales al Valor Estimado de Redes.

(ii) Superior al ciento veinte por ciento (120%) y hasta el doscientos por ciento (200%) inclusive, el Concesionario aportará el treinta por ciento (30%) y la ANI el setenta por ciento (70%).

(iii) Superior al doscientos por ciento (200%) será a cargo de la ANI."

Nuestra inquietud sería ¿Cuál es la diferencia material, es decir, sustancial, entre los riesgos de "Sobrecostos por interferencia de redes" y la "Fuerza mayor por interferencia de redes en el corredor considerado como evento eximente de responsabilidad" establecida en la matriz de riesgos del contrato? Es correcto entender que el valor y alcance del riesgo por redes es el que está contenido en el numeral 8.2, literal "d", del contrato?

3. APENDICES TECNICOS

3.1. APENDICE TECNICO 1. ALCANCE DEL PROYECTO

3.1.1. En el numeral 2.5 Alcance de las Unidades Funcionales, con respecto a las características mínimas descritas y requeridas para la ejecución de las diferentes obras del proyecto, en especial en lo referente a las llamadas Intersecciones y Conexiones que debe desarrollar el Concesionario, se solicita definir los parámetros técnicos exigidos que definan los tipos y alcances mínimos de obra que se deben implementar para cada caso particular.

3.1.2. Para el mismo numeral y en consideración a lo que para en algunas Unidades Funcionales se incluye en las tablas de UF# Generalidades y Subsectores de la Unidad Funcional, en la columna Observaciones, con el texto "Incluye los Pasos Urbanos", solicitamos tener en cuenta las condiciones de subnormalidad en que se han desarrollado la mayoría de nuestras poblaciones y con base en ello, permitir que en algunos sitios específicos, en que por estas condiciones sea imposible desarrollar el proyecto cumpliendo todos y cada uno de los requisitos técnicos exigidos en las tablas de UF# Características Geométricas y Técnicas de entrega de cada Subsector para vías a cielo abierto, puentes y viaductos, se permitan zonas de excepción, más allá de los porcentajes establecidos como normas de excepción, previo acuerdo con la Interventoría y la ANI, y posterior a un estudio detallado de cada caso en particular.

3.1.3. En el numeral 3.4 Sistemas de comunicación y postes SOS, teniendo en cuenta que la tendencia mundial en la actualidad es eliminar el inoperante sistema de comunicación basado en postes SOS en los proyectos de Concesiones Viales, en la medida que su utilización ha sido totalmente reemplazada por la utilización de líneas de destinación exclusiva y acceso gratuito en telefonía celular, tipo asterisco (*) o numeral (#) seguido



de un número de 3 dígitos, solicitamos a la ANI eliminar y reemplazar el sistema inicialmente previsto, por uno que realmente sea utilizado por los usuarios y evite detrimentos patrimoniales ocasionados por inversiones inoficiosas del estado.

3.1.4.A continuación del numeral 3.6, aparece un numeral llamado 2.12 *Paneles LED (Avisos electrónicos inteligentes)*, en donde en su literal (b) donde manifiesta, "Los paneles LED que instale el Concesionario deberán tener como mínimo las siguientes características:", pero no se indican las características exigidas para dichos elementos.

3.1.5.En el numeral 4.3 Alcance de las obligaciones en la Fase de Construcción, al revisar su contenido, se encuentran incluidas varias de las actividades que se deben ejecutar durante la etapa de Preconstrucción. Teniendo en cuenta lo anterior, solicitamos revisar y ajustar el alcance de dicho numeral, en concordancia con lo realmente definido, o en su defecto ajustar el título del numeral como: Alcance de las obligaciones en la Fase Preoperativa.

3.1.6.En el numeral 5.1 Ciclorruta, su tres últimos párrafos se refieren a la evaluación e incumplimiento de sus indicadores. Al respecto se refieren a que "En el evento en que el Concesionario no obtuviese el nivel de servicio señalado en la tabla anterior, se iniciará el proceso de imposición de multas al que se refieren las secciones 10.2 y 10.3 de la Parte General del Contrato, siendo el Periodo de Cura en cada caso el señalado en la tabla para cada nivel. En este caso, la multa causada será la dispuesta en el numeral 6.1(l) de la Parte Especial."

Al revisar el literal (l) del numeral 6.1 del documento en mención, vemos que se refiere a Multas por incumplimiento de Especificaciones Técnicas, situación que difiere totalmente de la condición de Operación y Mantenimiento en que se encuentra la estructura. Por tal razón sugerimos que para la evaluación de este indicador se remita mejor al literal (j) que regula las Multas por Incumplimientos recurrentes de los Indicadores.

3.2. APENDICE 2 TECNICO – CONDICIONES PARA LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO:

3.2.1.En el numeral 2.1 Servicios de Carácter Obligatorio, se relacionan los servicios que de manera obligatoria deberán ser prestados por el Concesionario, entre otros se incluye en el literal v) Postes SOS. Al respecto y en consideración a la observación presentada en el numeral anterior, solicitamos modificar dicho requerimiento, ajustado a las condiciones reales requeridas, en el momento de ser aceptada la modificación propuesta.

3.2.2.Respecto al numeral 3.3.1 Operación de la Vía durante la Etapa Preoperativa, en diferentes partes del texto de la tabla parte del numeral, denominada Tabla 1 Niveles de Servicio para Etapa Preoperativa, se hace referencia al término multa del segmento prevista. Al respecto solicitamos modificar dicha expresión por una que además de



adecuarse mejor al contexto de su función, no termine en generar las consecuencias que implica tener una o varias multas en un contrato, por lo que sugerimos a la entidad modificar el término utilizados por el de descuento del segmento previsto.

Por otro lado, si se considerara que la disminución de ingresos es una "multa" estaríamos en presencia de una doble sanción por un mismo hecho, en la medida en que además de la disminución de los ingresos, aquella conducta se asemejaría en sus efectos a los de las multas que sin perjuicio de los efectos económicos que tiene, también tiene unas consecuencias jurídicas importantes.

Adicional a lo anterior, si se mantienen los pliegos con esa consideración, la entidad pública al momento de entrar a valorar y sancionar una conducta de estas se encontraría en presencia de dos procedimientos diferentes con las consecuencias para el debido proceso de los contratista.

3.2.3. Así mismo, en todos los ítems incluidos en la tabla, en la columna Nivel de Servicio esperado, se menciona que *"El incumplimiento del valor puntual generará la multa del segmento prevista en la Sección 6.1(l) de la Parte Especial."*

Al respecto vemos como el literal remite al mismo texto que refiere a Multas por incumplimientos de especificaciones técnicas, situación que difiere de la que realmente se presenta. Para tal fin se encuentra en el mismo numeral, el literal (k) Multa por Incumplimientos recurrentes de las Obligaciones de Operación y Mantenimiento durante la Etapa Preoperativa, el cual se refiere a situaciones correspondientes a las evaluadas, pero considerando el incumplimiento reiterado de uno o varios indicadores, por lo que su aplicación se debe dar solo en las condiciones de incumplimiento en el reguladas.

3.2.4. En el numeral 3.3.3.1.1 Bases de Operación, el documento indica que para efectuar el monitoreo de la vía y disponer la atención de incidentes, accidentes y emergencias, el Concesionario dispondrá de Bases de Operaciones, las cuales deben, entre otros disponer de f) 1 Cama baja para todo el proyecto. Al respecto y en consideración con las funciones y/o actividades para las que se encuentra diseñada una cama-baja, que se limitan exclusivamente al movimiento y/o traslado de maquinaria pesada, que no puede o no tiene autorización para trasladarse por sus propios medios, encontramos totalmente inoperante la exigencia de un equipo de esta índole en el proyecto, razón por la cual solicitamos sea retirado como requisito en el documento.

Nuestra anterior solicitud está conforme con la descripción que en el mismo documento se presenta en el numeral 3.3.3.1.3 Equipo para Auxilio Mecánico, en el cual solo se hace referencia a las grúas tanto para vehículos livianos como para vehículos pesados, como el equipo requerido y suficiente para prestar este servicio.

3.2.5. Respecto al numeral 3.3.3.1.4 Personal y Equipo de Atención Médica, el documento



indica que *"Para proporcionar los servicios de atención médica, el Concesionario dispondrá de ambulancias propias o subcontratadas, en la cantidad y ubicación señalada en el numeral 3.3.1 de este Apéndice"*. Al buscar en numeral citado no se hace referencia en detalle a la información que se menciona, razón por la cual solicitamos se revise y aclare esta situación.

Igualmente en el tercer párrafo del numeral 3.3.3.1.4 se hace referencia al personal de atención especializado que debe incluir cada ambulancia para su operación. Al respecto solicitamos confirmar si dicho personal debe estar disponible durante las 24 horas del día, tal como se exige para el personal dedicado a las demás actividades de atención de usuarios del proyecto.

3.2.6. En el numeral 3.3.3.2.4 Paneles LED se indica que *"El Concesionario deberá contar con pantallas de información y señalización e información dinámica de tipo LED de diferentes tamaños y capacidades (Avisos Electrónicos Inteligentes) para presentar información en la vía a los diferentes usuarios, conductores y demás viajeros, que también ofrecen asistencia de seguridad en la conducción."* Al respecto se solicita definir si se cuenta con alguna especificación detallada de las características mínimas que deben cumplir estos elementos, o cuales son en detalle las funciones requeridas mínimas que deben cumplir para catalogarlos como aceptables para el proyecto.

3.2.7. Referente al numeral 3.3.7 Seguridad Vial, el documento manifiesta que *"El Concesionario será responsable de procurar por la mejora en las condiciones de seguridad vial, sin perjuicio de su obligación de cumplir con los Indicadores que para la seguridad vial se definen en el Apéndice 4"*.

De acuerdo con la descripción que se hace en la introducción del apéndice 4, éste y los demás indicadores *"serán aplicables a las Intervenciones ejecutadas por el Concesionario y a la Operación de la vía una vez terminada la Fase de Construcción de cada una de las Unidades Funcionales"*.

La finalidad de estos indicadores es servir de base para *"el cálculo del Índice de Cumplimiento que será aplicable para determinar el valor de la Retribución del Concesionario, lo cual incluye el procedimiento para el cálculo de las Deducciones"*.

Los indicadores allí establecidos se refieren claramente situaciones que se encuentran bajo el control del futuro concesionario, tales como el IRI, el ahuellamiento, las fisuras, la textura, los baches, los hundimientos, el estado de los drenajes, las condiciones de la señalización, etc.

Cosa diferente ocurre con el *"índice de mortalidad"* que se incluyó en el citado apéndice y que se describe como *"la relación entre el número de accidentes mortales anual de cada sector y su número de vehículos-km"*, pues en este caso se trata de una situación que no guarda relación de causalidad entre la actividad del futuro



concesionario y el resultado objeto de la medición.

Como la finalidad de estos indicadores es realizar deducciones al concesionario como consecuencia de no lograrse el índice esperado, es claro que se trata de una especie de sanción impuesta como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones del concesionario relacionadas con la operación de la vía.

Con este indicador, al contrario de lo que se pretende con los demás, se afectan los ingresos del concesionario por la ocurrencia de accidentes mortales sin importar si hubo o no relación de causalidad entre una conducta o una omisión del concesionario y el resultado fatal.

Podemos citar a manera de ejemplo, el resultado de un informe elaborado por la Dirección de Transporte y Tránsito de Bogotá para el año 2010 (citado en www.carroya.com), en el cual se mencionan las siguientes causas de accidentes de tránsito:

Causas de accidentes de tránsito	Número de Accidentes
No mantener distancia de seguridad entre vehículos.	2.551
Desobedecer las señales de tránsito.	1.091
Adelantar carros cerrando.	1.029
Cambio de carril sin direccionales.	430
No respetar prelación.	410
Dar reversa imprudentemente.	379
Adelantar invadiendo vía.	171
Exceso de velocidad.	168
Arrancar sin precaución.	142
Conducir en estado de embriaguez o drogado	139

Como puede observarse, todas estas causas son imputables a los conductores y por tanto ajenas al control de los operadores de la vía, siendo entonces evidente que éstos pueden ser sancionados con la reducción de sus ingresos por la ocurrencia de situaciones ajenas ellos, lo cual incluso podría dar lugar a la caducidad del contrato.

En consecuencia, le solicitamos eliminar el indicador citado anteriormente, toda vez que la ocurrencia de accidentes mortales no es un hecho que pueda ser controlado por el Concesionario, y por tanto no se trata de un indicador que mida el cumplimiento de las obligaciones del futuro concesionario.

Digamos finalmente que si lo que la ANI busca es la reducción de accidentes, debería implementar junto con el Ministerio de Transporte mayores y mejores campañas.



3.2.8. En el numeral 3.3.9 Policía de Carreteras, define que "el Concesionario estará obligado a entregar a la Policía de Carreteras los bienes, insumos y recursos que se especifican en el convenio [*] suscrito entre ésta y la ANI, el cual obra como Anexo al presente Apéndice".

Al respecto y con el objeto de evaluar en detalle el requerimiento, solicitamos a la entidad publicar copia del mencionado anexo.

3.2.9. En el mismo numeral a renglón seguido, el documento incluye que "La determinación de la cantidad de bienes, equipos e insumos se dejará explícita en el convenio que suscriban la Policía y el Concesionario y en todo caso corresponderá, como mínimo, a la que se derive de la aplicación de lo previsto en el convenio Anexo, considerando la longitud del Proyecto", y a continuación se publica la denominada Tabla 3: Equipo mínimo a ser puesto a disposición de la Policía de Carreteras, tabla de la cual nos permitimos presentar la primera parte, a continuación:

DESCRIPCION	UNIDAD	CANTIDAD	VIDA ÚTIL
MATERIALES Y EQUIPOS			
VEHICULOS Y MOTOS			
Patrulla tipo panel	UN	10	5
Motos 650 Enduro	UN	20	5
ELEMENTOS VEHICULOS Y MOTOS			
Alistamiento de patrullas	UN	10	5
Alistamiento de Motos	UN	20	5
DOTACION LOGISTICA PERSONAL DITRA		0	
Cascos Abatibles	UN	45	3
Chalecos reflectivos	UN	75	3
Impermeables	UN	75	3
Brazaletes	UN	75	3
Guantes de Regulación	UN	75	3
Guantes de Conducción para Motocicleta	UN	75	3
Chaquetas Reflectivas	UN	180	3
Gafas	UN	75	3

Al revisar este documento con encontramos que la entidad solicita un total de 10 patrullas tipo Vehículo y 20 tipo Motocicleta, requerimiento que es idéntico para todos los corredores en Concesión que hasta la fecha la ANI ha publicados documentos de licitación, indiferente de las longitudes y características geométricas de los tramos. Por lo anterior solicitamos a la entidad revisar y ajustar las cantidades a las condiciones reales requeridas y definidas para el proyecto específico.



3.3. APENDICE 3 TECNICO – ESPECIFICACIONES GENERALES:

3.3.1. En el numeral 2.1 Estudios y Diseños, en el literal a) se hace referencia a que *“el Concesionario deberá cumplir con todas las especificaciones y/o normas técnicas que de acuerdo con la Ley Aplicable vigente al momento de la presentación de la Oferta sean obligatorias para la ejecución de estas actividades, en particular, pero sin limitarse, con las identificadas en el siguiente listado.”*. En la lista en mención no se incluyen los siguientes documentos:

- xiv. *CÓDIGO COLOMBIANO DE DISEÑO SÍSMICO DE PUENTES de 1995 (CCP-200-94) y el Adendo No. 1 de 1996 adoptado mediante Resolución 3600 de 1996 del INVÍAS*
- xv. *Especificaciones Generales para la Construcción de Carreteras. Invías 2007*

3.3.2. A continuación en el mismo numeral 2.1 Estudios y Diseños, en su literal b) se hace referencia a que *“El Concesionario estará obligado a cumplir, también, con las especificaciones y/o normas técnicas de carácter internacional listadas a continuación:*

- i. *AASHTO. AASHTO GUIDE FOR DESIGN OF PAVEMENT STRUCTURES. 1993.*
- ii. *PCA. THICKNESS DESIGN FOR CONCRETE HIGHWAYS AND STREET PAVEMENTS. 1984.*
- iii. *AASHTO. GEOMETRIC DESIGN OF HIGHWAYS AND STREETS. 2004*
- iv. *EUROCÓDIGO 1: ACCIONES EN ESTRUCTURAS (Partes 1 y 2).*
- v. *EUROCÓDIGO 2: DISEÑO DE ESTRUCTURAS DE CONCRETO*
- vi. *EUROCÓDIGO 3: DISEÑO DE ESTRUCTURAS DE ACERO*
- vii. *EUROCÓDIGO 4: DISEÑO DE ESTRUCTURAS DE ACERO Y CONCRET”*

Al respecto solicitamos a la ANI revisar y ajustar la especificación definida para las estructuras de concreto, las cuales vemos está regulado por el Eurocódigo. Lo anterior en consideración a que esta disciplina en nuestro país ya se encuentra regulada por el llamado CÓDIGO COLOMBIANO DE DISEÑO SÍSMICO DE PUENTES de 1995 (CCP-200-94) y el Adendo No. 1 de 1996 adoptado mediante Resolución 3600 de 1996 del INVÍAS.

3.3.3. Más adelante en el mismo numeral 2.1 Estudios y Diseños, en su literal d) se hace referencia a que *“El contenido y alcance de los Estudios de Trazado y Diseño Geométrico y los Estudios de Detalle, junto con su respectiva metodología, deberán desarrollarse cumpliendo, como mínimo, lo establecido por el INVÍAS para diseños Fase III, como resultado de la Consultoría con la Sociedad Colombiana de Ingenieros, que obra como Anexo 1 del presente Apéndice”*.

Al respecto y con el objeto de estudiar y revisar el alcance propuesto solicitamos se publique el anexo en mención.



3.3.4. Con referencia al numeral 2.2 Intervenciones, el documento en su literal b) indica que *"El Concesionario estará obligado a cumplir, también, con las especificaciones y/o normas técnicas de carácter internacional listadas a continuación:*

- i. *ASTM INTERNATIONAL en los códigos de construcción.*
- ii. *LCPC, "VIZIR, méthode assistée par ordinateur pour l'estimation des besoins de entretien d'un réseau routier", Paris, Décembre 1991*
- iii. *ASTM, "Standard practice for roads and parking lots pavement condition index surveys. Designation D6433-03", West Conshohocken, PA*
- iv. *SAYERS M.W., GILLESPIE T.D. & QUEIROZ C.A.V, "The international road roughness experiment.", World Bank, Technical Paper Number 45, Washington, 1986*

Al respecto solicitamos a la entidad modificar la redacción inicial del literal en el sentido que los documentos enunciados se encuentran referenciados en los estudios que se hacen para evaluación de pavimentos, y por lo tanto son referenciales y no de obligatorio cumplimiento, situación que llevaría a un gran número de contradicciones al ser documentos regulatorios y de aplicación en diferentes condiciones en diferentes lugares del mundo.

3.3.5. Esta misma observación la hacemos extensiva a los demás numerales y literales del apéndice, en donde se obliga al Concesionario a cumplir adicional a los documentos regulatorios diseñados y adaptados para nuestro país, un sin número de documentos regulatorios definidos para otras nacionalidades, para los cuales su principal función es de servir de apoyo o referencia en caso en que nuestra regulación no sea suficiente para cubrir algunos escenarios especiales.

3.4. APENDICE TÉCNICO 4 – INDICADORES

3.4.1. Al respecto y como observación general para el apéndice de manera muy respetuosa solicitamos a la entidad revisar y ajustar la aplicabilidad de cada uno de los indicadores, en pro de convertirlos en más que un mecanismo de descuento del valor de la remuneración del Concesionario, en un método que le permita obtener a este un mejoramiento constante y continuo en pro de prestar cada día un mejor servicio al usuario. Para ello la entidad podría incluso en crear mecanismos no solo de descuentos, sino también un programa de incentivos para los Concesionarios que superen las expectativas mínimas que la ANI espera sobre la prestación de los servicios al usuario.

4. PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO

4.1. Se debe omitir el amparo de 3.1.2.1. Buen Manejo y Correcta Inversión del Anticipo

4.2. En la SECCIÓN I, numeral 4. AMPARO DE ESTABILIDAD DE LAS OBRAS Y CALIDAD Y CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS BIENES Y EQUIPOS SUMINISTRADOS, se indica que la



vigencia de esta garantía comenzará "A PARTIR DE LA EXPEDICIÓN DEL ACTA DE TERMINACIÓN DE LA FASE DE CONSTRUCCIÓN, CON LA RESPECTIVA CONSTANCIA DE RECIBO A SATISFACCIÓN POR LA ANI". Al respecto solicitamos a la ANI aclarar, si además del Acta de Terminación de la Fase de Construcción, se deberá suscribir un documento adicional donde conste la constancia de recibo a satisfacción por la ANI de las obras y bienes que se entregan. Debería ser suficiente con el acta de recibo, pues en ésta es donde las partes dejan constancia de la aceptación de las obras entregadas objeto del contrato. Aclarar entonces a qué se refiere con la "respectiva constancia de recibo" y si ésta es un documento adicional, en qué momento del contrato deberá suscribirse.

- 4.3. En el numeral 2. EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA, de la SECCIÓN III del documento, se indica que para lograr la efectividad de la garantía, debe agotarse el debido proceso. Se solicita aclarar que cuando se habla de debido proceso, se refiere al procedimiento establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 para la imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento, el cual es el aplicable para el efecto.
- 4.4. En la SECCIÓN III, numeral 17, se establece para la aseguradora la facultad de VIGILANCIA así: "LA ASEGURADORA tiene derecho a ejercer la vigilancia del contratista en la ejecución del contrato, para lo cual LA ANI le prestará la colaboración necesaria. En los casos en los cuales el contrato tenga por objeto asuntos relacionados con el orden público y la seguridad nacional, LA ANI podrá prohibir o limitar esta facultad a LA ASEGURADORA".

Al respecto, consideramos que es una facultad que no se compadece con la naturaleza del contrato de seguro y que no cuenta con ningún fundamento normativo; la función de vigilancia del contrato con la ANI, se encuentra en cabeza de la Interventoría y/o supervisor del contrato, por lo que no es coherente darle también esta función a la aseguradora, cuya función dentro del contrato con la ANI no es de vigía sino de garante de las obligaciones del contratista. No se niega que la aseguradora tenga derecho a recibir informes cuando ésta lo requiera para estar al tanto de la evolución del contrato, pero darle funciones de vigilancia es empoderarla de funciones que extralimitan su papel en el contrato.

Solicitamos entonces se elimine este numeral o en su defecto se modifique en el sentido de referirse a la facultad que tiene la aseguradora de solicitar informes sobre el avance del contrato.

5. PLIEGO DE CONDICIONES.

- 5.1. Con respecto a lo incluido en el Literal b) Numeral 2.6., se insiste en la solicitud contenida en la pregunta No. 48 incluida en la Respuesta a observaciones Jurídicas, en el sentido de que al igual que como la ANI lo reguló para el Concesionario, así mismo regule dentro de sus declaraciones, una relacionada con el conocimiento e investigación pleno de los riesgos asociados con el Proyecto y que cuenta y ha apropiado los recursos para asumir los riesgos que ha retenido.

- 5.2. Con respecto a lo incluido en el literal aa) del numeral 4.2, en el literal aa) del numeral 4.2 se regula en detalle las obligaciones que el Concesionario debe cumplir en relación con el buen gobierno de la SPV que se constituya, en la respuesta a la pregunta 62 del documento Respuesta de Observaciones Jurídicas, la ANI justifica tales requerimientos explicando que uno de los objetivos clave de 4G es el aumento de transparencia en la forma en que se toman decisiones en las concesiones, de la manera más respetuosa solicitamos a la Entidad revisar tales requerimientos, pues algunos de ellos no aplican para una SPV como la que se constituiría en temas como por ejemplo derecho de los accionistas minoritarios o independencia de miembros de Junta Directiva.

Esto teniendo en cuenta que no puede la entidad por un lado pretender, regular y obligar a las personas que concurren a la constitución de la sociedad a garantizar obligaciones de dicha sociedad, tal como ocurre con el diligenciamiento de El Acuerdo de Garantía y el Acuerdo de Permanencia, y por el otro lado pretender que solo existe transparencia si ese mismo socio que está respondiendo de manera irrevocable y no subordinada, deba abstenerse de participar en la Junta para darle paso a un independiente, que puede no tener el conocimiento del negocio que precisamente tiene el socios que concurre a aportar su experiencia y a constituir la sociedad.

Por tal motivo, medidas como la indicada en el numeral 4, 5, 8, del i) del literal aa), las encontramos desproporcionadas e incluso inconvenientes para proyectos como el presente. Llegando al absurdo, que quien tiene una participación del 10% o menor en la SPV, va a tener el derecho a designar al 25% de los miembros de la Junta Directiva.

6. MINUTA DEL CONTRATO

- 6.1. Con respecto a lo incluido en el literal aa) del numeral 4.2, en el literal aa) del numeral 4.2 se regula en detalle las obligaciones que el Concesionario debe cumplir en relación con el buen gobierno de la SPV que se constituya, en la respuesta a la pregunta 62 del documento Respuesta de Observaciones Jurídicas, la ANI justifica tales requerimientos explicando que uno de los objetivos clave de 4G es el aumento de transparencia en la forma en que se toman decisiones en las concesiones, de la manera más respetuosa solicitamos a la Entidad revisar tales requerimientos, pues algunos de ellos no aplican para una SPV como la que se constituiría en temas como por ejemplo derecho de los accionistas minoritarios o independencia de miembros de Junta Directiva.

Esto teniendo en cuenta que no puede la entidad por un lado pretender, regular y obligar a las personas que concurren a la constitución de la sociedad a garantizar obligaciones de dicha sociedad, tal como ocurre con el diligenciamiento de El Acuerdo de Garantía y el Acuerdo de Permanencia, y por el otro lado pretender que solo existe transparencia si ese mismo socio que está respondiendo de manera irrevocable y no subordinada, deba abstenerse de participar en la Junta para darle paso a un independiente, que puede no tener el conocimiento del negocio que precisamente tiene el socios que concurre a aportar su experiencia y a constituir la sociedad.



Por tal motivo, medidas como la indicada en el numeral 4, 5, 8, del i) del literal aa), las encontramos desproporcionadas e incluso inconvenientes para proyectos como el presente. Llegando al absurdo, que quien tiene una participación del 10% o menor en la SPV, va a tener el derecho a designar al 25% de los miembros de la Junta Directiva.

- 6.2. Con respecto a lo incluido en el literal aa) i) del numeral 4.2, en la respuesta a la pregunta 84 del documento Respuesta de Observaciones Jurídicas, la ANI explica que los documentos de gobierno corporativo deben entregarse a la Entidad y al Interventor para revisión, al respecto solicitamos se regule en el contrato el alcance de dicha revisión, tal como se regula cual es el alcance de la revisión del contrato de fiducia.
- 6.3. Con respecto a lo incluido en el Numeral 4.8. literal f), Numeral 4.17, literal c) subliteral i), en algunos apartes del contrato, como son el literal f) del Numeral 4.8. y el numeral 4.17, literal c) subliteral i) se establece que el silencio de la ANI se entenderá como una respuesta negativa.

La justificación que esgrime la ANI frente a tal disposición es se encuentra en la respuesta a la pregunta 64 del documento Respuesta de Observaciones Jurídicas, indicando que es una manifestación de su autonomía de la voluntad.

En este punto nos permitimos insistir que la respuesta debe entenderse como positiva y que si la ANI posteriormente tiene reparos a la misma ella podrá acudir al Amigable Componedor, única forma de darle seguridad a la ejecución del contrato en temas trascendentales como aprobación a modificaciones al Plan de Obra y verificación de las intervenciones.

Esta petición no es caprichosa, se trata de no premiar la falta de un funcionario que prefiere por no comprometer su responsabilidad guardar silencio a sabiendas que ese silencio puede generar un efecto económico perverso en el contrato, pues se trata precisamente de que no se entienden verificadas las obras y por consiguiente no se podrá suscribir el Acta de Terminación de las Unidad Funcional.

- 6.4. Con respecto a lo incluido en el Numeral 14.2. literal h (iii), se establecen los requisitos para que exista un reconocimiento por un Evento Eximente de Responsabilidad, en la respuesta a la pregunta 73, en la cual se hacía notar a la entidad que el literal A era ambiguo y podría prestarse para interpretaciones la Entidad responde que dicho literal determina el alcance o la magnitud del efecto para determinar la procedencia del reconocimiento por un evento eximente de responsabilidad.

Al respecto solicitamos a la Entidad revisar tal decisión pues ocurrido un evento eximente de responsabilidad debe haber un reconocimiento de los recursos ociosos que no hayan podido ser utilizados para ninguna actividad relacionada con el Contrato sin que sea necesario constatar además que se impide la ejecución de la totalidad o una parte sustancial de las

Intervenciones.

- 6.5. Con respecto a lo incluido en el literal aa) del numeral 4.2, en los pliegos de condiciones se ha incluido la obligación del Concesionario de "Diseñar y entregar a la ANI y al Interventor para revisión dentro de los primeros noventa (90) Días de esta Fase" un manual de buen gobierno corporativo "que será aplicado por el Concesionario durante todo el plazo de la Concesión", manual que según los lineamientos previstos en los pliegos le impone al concesionario una serie de exigencias que afectan seriamente su autonomía en la administración y ejecución del contrato.

Frente a las preguntas que los diferentes interesados han formulado con relación a esta exigencia, la ANI se ha limitado a contestar que "Uno de los objetivos clave de 4G es el aumento de la transparencia en la forma en que se toman decisiones en las concesiones".

Esta afirmación no resulta satisfactoria pues genera más inquietudes que claridades por las razones que pasamos a exponer:

Los manuales de buen gobierno corporativo constituyen un instrumento de gestión empresarial que en unos casos se acoge voluntariamente y en otros por exigencia de las normas que regulan algunos sectores específicos.

Es así, por ejemplo, como la ley 964 de 2005 autoriza expresamente al Gobierno Nacional para intervenir en las actividades del mercado de valores, así como en las demás actividades a que se refiere esta ley, por medio de normas de carácter general para, entre otras cosas, "Dictar normas relacionadas con el gobierno corporativo de las bolsas de valores, de los sistemas de negociación de valores, de las bolsas de futuros y opciones, de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, de los depósitos centralizados de valores y de las cámaras de riesgo central de contraparte" (artículo 4 literal k)

Este tipo de autorizaciones para la intervención del Estado en la economía deben estar contenidas de manera expresa en una norma especial dado que el artículo 334 de la Constitución Política, dispone que, aunque la dirección de la economía está en cabeza del Estado, "este intervendrá, por mandato de la ley" en los temas mencionados expresamente en este artículo.

Esto resulta concordante con los artículos 84 y 333 de la Constitución Nacional que restringen la posibilidad de los servidores públicos de establecer exigencias o requisitos para el ejercicio de determinadas actividades. Recordemos el contenido de estas normas:

"ARTICULO 84. Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.



ARTICULO 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley..."

Las exigencias que está haciendo la ANI por vía de los pliegos de condiciones sobre la obligación que tendrían las sociedades concesionarias de tener un manual de gobierno corporativo con un contenido específico, que incluso va más allá que las exigencias previstas en la ley para las empresas inscritas en el Registro Nacional de Valores y Emisores, van más allá de lo que razonablemente pueden contener los pliegos de condiciones.

Realmente nunca se había visto hasta ahora que a través de los pliegos de condiciones (en este caso de la minuta del contrato incorporada a los mismos), una entidad estatal pretendiera regular adicionalmente el funcionamiento de la sociedad concesionaria pues esto genera una evidente intromisión en la administración y la autonomía del concesionario.

Es de anotar que resulta contradictorio que el contrato de concesión se fundamente en el principio según el cual el concesionario asume la ejecución del contrato por su cuenta y riesgo, concepto que incluso ha llevado a que equivocadamente se asignen riesgos exagerados a cargo del concesionario, pero por otro lado se limite su nivel de autonomía a través de la imposición de gravosas cargas administrativas so pretexto de un incomprensible concepto de transparencia que se aplicaría a las actividades del sector privado como si su gestión fuera equiparable a la del sector público.

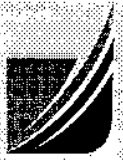
Teniendo en consideración lo anterior nos permitimos formularle las siguientes preguntas:

- i. Cuál es el fundamento normativo en el que se basa la ANI para exigirle a los concesionarios la adopción de reglas de gobierno corporativo, que van más allá de las exigencias previstas en la ley para el funcionamiento de una sociedad comercial.
- ii. Cuál es el alcance del concepto de "transparencia" que la ANI quiere imponer para las concesiones de cuarta generación.
- iii. Cuál es el fundamento normativo en el que se basa la ANI para exigirle a una empresa privada la adopción de principios de "transparencia", para la administración normal de sus actividades regulares.

6.6. Sección 4.2 Principales Obligaciones del Concesionario en la Etapa de Preconstrucción Literal i), se establece en relación con la entrega de información, lo siguiente: *".....Lo anterior incluye la entrega de documentos cumpliendo la circular 0013 de la ANI."*

Al respecto se solicita publicar la citada circular la cual no se encuentra relacionada dentro de los documentos que por normatividad tiene la ANI publicados en su página web.

6.7. Sección 4.2 Principales Obligaciones del Concesionario en la Etapa de Preconstrucción, obligación que se replica para las siguientes Etapas se establece la obligación de presentar a la ANI y al Interventor, más tardar dentro de los primeros cinco días calendario del mes de



mayo de cada año, los estados financieros auditados del Concesionario y del Patrimonio Autónomo, a 31 de diciembre y 30 de junio y no auditados en forma trimestral, regulándose expresamente que la auditoría de dichos estados financieros deberá ser efectuada por un auditor independiente que preste sus servicios a nivel internacional es decir que preste sus servicios en por lo menos dos países diferentes a Colombia. Al respecto se solicita reevaluar tal requisito respecto a las calidades del Auditor, el cual, además de desproporcionado es injustificado teniendo en cuenta que el hecho de prestar servicios en países diferentes de Colombia no es garantía de calidad o experiencia.

6.8. Sección 4.2 Principales Obligaciones del Concesionario en la Etapa de Preconstrucción Literal t), se establece la obligación de salir en defensa jurídica de los bienes que conforman la infraestructura entregada en concesión y de los derechos que se le han conferido; especialmente la defensa y protección del Corredor del Proyecto y la protección de la destinación legal de las Fajas. Se sugiere modificar por: Poner en conocimiento de las autoridades competentes, las infracciones contra los bienes que conforman la infraestructura vial y el derecho de vía, para que estas inicien las acciones correspondientes.

6.9. Sección 4.4. Condiciones Precedentes para el Inicio de la Fase de Construcción, Respecto de los Predios, se establece como condición precedente para el inicio de la Fase de Construcción haber adquirido; o demostrar que se tiene disponibilidad sobre el ochenta por ciento (80%) de la longitud efectiva de los Predios necesarios para la ejecución de las Unidades Funcionales que deben acometerse al inicio de la Fase de Construcción. Al respecto se solicita revisar dicho porcentaje y disminuirlo.

6.10. Capítulo XIII titulado "ecuación contractual" y "asignación de riesgos", numeral 13.1, se afirma en el numeral 13.1. que la "ecuación contractual estará conformada por los siguientes factores" y se enuncian a continuación que el concesionario "asume las obligaciones a su cargo" y "los riesgos que le han sido asignados mediante este Contrato, así como los riesgos asociados a la ejecución de sus obligaciones".

Más adelante se enuncian los riesgos asumidos por el concedente. Con relación a al concepto que la ANI desarrolla en este numeral es evidente que están mencionándose solamente las cargas que debe asumir el concesionario pero no se mencionan los derechos que le asisten, como si la ecuación contractual estuviera conformada sólo por obligaciones mas no por derechos. De esta manera se desconoce el mandato legal establecido en el artículo 27 de la ley 80 de 1993 que rodene que dispone lo siguiente:

"Artículo 27º.- De la Ecuación Contractual. En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso". En este orden de ideas, si la ANI considera necesario hacer una descripción de la ecuación contractual, le solicitamos que lo haga de manera técnica incluyendo no solo las obligaciones que tiene el concesionario sino también los derechos pues no puede entenderse una ecuación contractual en la cual sólo se tengan en cuenta los aspectos negativos (las cargas) de la relación contractual.



De considerarse que no es necesario desarrollar el concepto de ecuación contractual por tratarse de un tema que ha sido desarrollado por la ley y por la jurisprudencia, el capítulo XIII debería limitarse a describir la "asignación de riesgos".

6.11. Distribución de riesgos imprevisibles, La ley 1508 de 2012 quiso que existiera coherencia entre el régimen de las asociaciones público privadas con las normas generales del Estatuto General de la Contratación Estatal; por tal motivo dispuso en su artículo 9 que en lo previsto en esta ley, se aplicaría lo dispuesto en el Estatuto General de Contratación Estatal. En el tema específico de la distribución de riesgos, el artículo 23 dispuso que la tipificación, estimación y asignación definitiva de los riesgos del proyecto se hará atendiendo los criterios establecidos en la ley 80 de 1993, la ley 448 de 1998, la ley 1150 de 2007, los documentos CONPES y las normas que regulan la materia. Esta regla, aunque esté ubicada en el capítulo correspondiente a los proyectos de iniciativa privada, tiene que ser aplicable a los proyectos de iniciativa pública pues no tendría sentido que las reglas de distribución de riesgos fueran diferentes dependiendo de quién tiene la iniciativa en el proyecto. De hecho, la regla contenida en el artículo 4 de la ley 1508 se aplica indistintamente a todo tipo de APP cuando expresa lo siguiente:

"Estos instrumentos deberán contar con una eficiente asignación de riesgos, atribuyendo cada uno de ellos a la parte que esté en mejor capacidad de administrarlos, buscando mitigar el impacto que la ocurrencia de los mismos pueda generar sobre la disponibilidad de la infraestructura y la calidad del servicio".

La ley 1150 de 2007, en su artículo 4, al regular el sistema de distribución de riesgos en los contratos estatales, dispuso de manera expresa que los riesgos que son objeto de distribución son aquellos riesgos "previsibles" involucrados en la contratación; recordemos el contenido de esta norma:

"ARTÍCULO 4o. DE LA DISTRIBUCIÓN DE RIESGOS EN LOS CONTRATOS ESTATALES. Los pliegos de condiciones o sus equivalentes deberán incluir la estimación, tipificación y asignación de los riesgos previsibles involucrados en la contratación".

A pesar de lo anterior, observamos que en la distribución de riesgos que se hace en el proyecto de pliego de condiciones se incluyen riesgos que evidentemente tienen las características de riesgos imprevisibles, los cuales, por naturaleza, deben ser retenidos por el Estado. Adicionalmente, dado el carácter de imprevisibilidad que tienen muchos de los riesgos asignados al futuro concesionario, sus efectos no pueden ser adecuadamente valorados e incorporados en la estructura de costos del proyecto y como tales tampoco pueden ser adecuadamente administrados.

Esto amerita una revisión del esquema de distribución de riesgos utilizado en los pliegos de condiciones puesto que de la lectura de los mismos pareciera entenderse que la totalidad de los riesgos están asignados al futuro concesionario y el CONCEDENTE sólo asume el papel de



"colaborador" frente algunos riesgos imprevisibles (que por naturaleza debieron haber sido retenidos por el Estado) cuando estos se vuelven excesivos.

Por tal motivo solicitamos hacer una revisión integral del esquema de distribución de riesgos para lo cual sugerimos la utilización de los siguientes parámetros:

Dado que en la matriz de distribución de riesgos la asignación de los mismos se hace al participe público, al privado o a ambos, deberían incluirse tres capítulos (riesgos del concesionario, riesgos del concedente y riesgos compartidos) en vez de dos (riesgos asignados al concesionario y riesgos asignados al concedente).

En los riesgos que son asumidos de manera conjunta, debe limitarse el riesgo que le corresponde a la parte privada a un margen razonable. En la mayoría de los casos de riesgos compartidos se dispone que el concesionario no sólo asume el costo previsible sino adicionalmente un margen adicional que supera el 20% que para el legislador es el valor de lo que se considera razonable (recuérdese por ejemplo que el artículo 16 de la ley 80 dispone que el contratista podrá renunciar a la ejecución del contrato cuando se produce una modificación unilateral que supera el 20% del valor inicialmente previsto). En los pliegos se le asigna incluso un 30% del exceso entre el 120% y el 200%, lo arroja un riesgo adicional del 24%, lo que para determinados rubros contractuales como lo es la adquisición de predios o las redes de servicios públicos, puede significar valores descomunales. Si a esto se le suma la obligación que se le asigna al concesionario de financiar con sus propios recursos los costos que debe asumir la ANI, tema que desarrollaremos en el numeral anterior, se concluye que la distribución de riesgos genera una excesiva onerosidad para el concesionario, generando situaciones que romperán el equilibrio económico del contrato.

Los riesgos que asume el concedente deben ser asumidos con todas sus consecuencias, incluyendo las relacionadas con la disponibilidad de los recursos. Debe insistirse en que es querer del legislador que el riesgo se le asigne a quien mejor esté en condiciones de administrarlo; esta regla se rompe cuando se le exige al concesionario que además de haber soportado parcialmente un riesgo y hasta determinada proporción, adicionalmente se le pide que financie de manera indefinida la carencia de recursos de la administración pública, sin siquiera reconocerle tasas de interés comercial y sin garantizarle un margen de intermediación entre los créditos que deba contratar para cubrir las obligaciones de la ANI y lo que la entidad ofrece pagarle. Solicitamos entonces que se elimine la exigencia de financiar los recursos que el concedente debe aportar al proyecto cuando se concrete un riesgo que le corresponde.

Dado que se está asignando al concesionario el riesgo legislativo, podemos entender que para la ANI se trata de un riesgo previsible pues sólo estos son los que pueden ser objeto de distribución entre las partes contratantes. Por tal motivo les solicitamos se sirvan comunicar que información tiene la ANI sobre posibles cambios legislativos en los próximos 20 años en materia tributaria, regulatoria, laboral, de seguridad social, etc., que deba ser tomada en cuenta para efectos de prever esos eventuales cambios en la estructura de costos del



proyecto.

6.12. Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías, Clausula 12.2, hacen referencia al Apéndice Financiero 3, estableciendo que las pólizas debe ser expedidas conforme a los términos previstos en ese Apéndice, revisando los documentos que hacen parte integrante del contrato, encontramos que dicho Apéndice no existe, y que el documento que establece los términos de las pólizas es el anexo 3, por tanto les solicitamos corregir dicha remisión.

6.13. Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías, Numeral 12.4, al hablar de la aprobación de las garantas, amablemente solicitamos incluir la siguiente disposición:

"La ANI dispondrá de diez (10) Días Hábiles para objetar o aprobar las garantías y pólizas presentadas por el Concesionario, contados a partir del Día Hábil siguiente a la fecha de entrega de la misma por parte del Concesionario, transcurrido ese término sin pronunciamiento por parte de la ANI, se entenderá que la misma es aceptada, y sólo podrá ser revisada con posterioridad atendiendo a cambios de circunstancias ajenas a las que han debido ser estudiadas en el plazo inicial".

6.14. Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías, Calidad de bienes y equipos suministrados, respecto a este amparo solicitamos se modifique para establecer que el periodo de vigencia será de 5 años a partir de la terminación de la respectiva unidad funcional a la cual dichos bienes y equipos este asociada.

6.15. Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías, Numeral 12.6, literal d), se establece que el valor de la garantía de calidad de bienes y equipos suministrados se señalará en la Parte Especial del Contrato, no obstante en la Parte Especial no se indica el valor para este amparo, razón por la cual solicitamos establecerlo en la parte Especial al tenor de lo indicado en el Manual del Anexo 3, es decir por un porcentaje equivalente al 10% del Valor de los equipos y/o bienes suministrados en cada etapa.

6.16. Garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados, en primer lugar vemos que está exigiéndose que se otorguen garantías sobre bienes y equipos que superan con creces las garantías propias de cada uno de los equipos: basta citar que difícilmente en el mercado puede lograrse que frente a equipos electrónicos o de cómputo el fabricante otorgue una garantía superior a un año. En contravía de lo anterior, la ANI está exigiendo que se otorgue una garantía inicial de cinco años contados a partir de la entrega del equipo (que se realizará al momento de la terminación de la unidad funcional) y que se prorrogue sucesivamente hasta el momento de la reversión y en este momento se amplíe por otros cinco años. Esto significaría que, si por ejemplo la primera unidad funcional se termina en el segundo año, las garantías tendrían que prorrogarse durante más de 25 años, incluso sobre equipos que seguramente ya han sido cambiados por obsolescencia o por desgaste natural. Consideramos que lo razonable es solicitar una garantía de calidad de bienes y equipos suministrados con una vigencia igual a la otorgada por su fabricante o a falta de esta, por la garantía presunta, para ser concordante con lo establecido en el artículo 8 de la ley 1480 de



2011 que dice:

"Artículo 8°. Término de la garantía legal. El término de la garantía legal será el dispuesto por la ley o por la autoridad competente. A falta de disposición de obligatorio cumplimiento, será el anunciado por el productor y/o proveedor. El término de la garantía legal empezará a correr a partir de la entrega del producto al consumidor."

De no indicarse el término de garantía, el término será de un año para productos nuevos. Tratándose de productos perecederos, el término de la garantía legal será el de la fecha de vencimiento o expiración.

6.17. Garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados, subnumeral (ii) del literal A del 12.8, solicitamos eliminar la exigencia que quien elabore el estudio deba demorar haber elaborado al menos 3 estudios similares para proyectos de igual o mayor valor al del Proyecto.

6.18. Garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados, Numeral 12.8 literal a) subliterales (ii) y (iii), favor revisar porque la Parte general Numeral 12.8 literal a) subliterales (ii) y (iii), establecen que el valor para la póliza de Obras civiles se calculará con base en el estudio de pérdida probable, no obstante en la Parte Especial numeral 7.5. literal b), subliteral ii) se establece que el valor del amparo será el equivalente al valor del Contrato de Construcción, al respecto les solicitamos corregir la Parte Especial para ajustarlo a lo regulado en la Parte General, que regula con técnica que el valor asegurado debe corresponder a un estudio de pérdida máxima probable.

6.19. Garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados, Numeral 7.1 literal b) subliterales (iv), se solicita ajustar el valor asegurado, pues se trata de extender la garantía de cumplimiento que venía vigente (la de operación y mantenimiento) hasta que ocurra la reversión, por lo cual no tiene razón alguna que se aumente el valor a asegurar estableciéndolo como un porcentaje del valor total del contrato y no de la última de las etapas que estaba ejecutando el concesionario antes de proceder a la reversión.

6.20. Capítulo XIV Eventos Eximentes De Responsabilidad, Numeral 12.8, literal a), numeral (iv), se establece lo siguiente:

"(iv) De conformidad con lo previsto en la Sección 14.2(i)(i) de esta Parte General, y salvo por los hechos que se listan en la Sección 14.2(i)(ii), cualquier pérdida o daño sufrido por la infraestructura y no cubierto por esta garantía serán asumidos enteramente por el Concesionario, lo cual incluye infraseguros y deducibles."

Por su parte, el numeral 14.2, literal (i), subliterales (i) y (ii), se regulan el tema de las reparaciones Necesarias por Evento Eximente de Responsabilidad, estableciendo que:

"(i) En caso de Evento Eximente de Responsabilidad, los gastos que demanden las



reparaciones, reconstrucciones o reposiciones de las obras, bienes o equipos que hagan parte del Proyecto correrán por cuenta y riesgo del Concesionario para lo cual deberá contar con los seguros contra todo riesgo que el Concesionario considere suficientes (aunque por lo menos con los seguros a que se refiere la Sección 12.8 de esta Parte General). Cualquier costo que no sea asumido con cargo a los seguros contratados por el Concesionario, será asumido por el Concesionario."

La asignación al concesionario de la carga de hacerse cargo de "cualquier costo que no sea asumido con cargo a los seguros contratados", por la ocurrencia de eventos que no quedan amparados por la garantía de obras civiles o por la ocurrencia de eventos eximentes de responsabilidad, afecta los principios que rigen la distribución de riesgos en la contratación estatal, pues traslada al concesionario un riesgo que éste no puede administrar o controlar, riesgo que se le asigna a pesar de que pudiera ser provocado por circunstancias constitutivas de fuerza mayor, que como tales tienen la característica de riesgos imprevisibles, los cuales por naturaleza deben permanecer radicados en cabeza del dueño de la obra. Por las razones mencionadas, solicitamos eliminar lo resaltado.

- 6.21. Capítulo XV Solución de Controversias, solicitamos a la Entidad que establezca que cualquier diferencia que surja entre las partes derivadas de la ejecución de este contrato, excepto aquellos asuntos sometidos por ley al ejercicio de las facultades exorbitantes de la ANI, podrán ser sometidas al mecanismo de la amigable composición y no restringirlo como aparece en la minuta a las expresas indicadas en el contrato.
- 6.22. Capítulo XV Solución de Controversias, solicitamos que se establezca como requisito precedente para el acta de inicio la designación del amigable componedor
- 6.23. Capítulo XV Solución de Controversias, respecto a la designación del amigable componedor y considerando entre otros factores que el mismo es colegiado e interdisciplinario, solicitamos a la Entidad que regule que su selección no debe ser uno por cada parte, sino todos de mutuo acuerdo.
- 6.24. Capítulo XV Solución de Controversias, en este mismo punto debe establecerse que si le corresponde a la Cámara de Comercio de Bogotá la designación de los amigables componedores, esta podrá solicitar a la Sociedad Colombiana de Ingenieros o a otras asociaciones profesionales listas de ingenieros o profesionales que cumplan con las condiciones establecidas para efectos de la realización del sorteo, en caso de no contar con listas propias.
- 6.25. Capítulo XIX Varios, numeral 19.1 Obras Menores no Previstas, solicitadas por Autoridades Gubernamentales o por comunidades, Literal (a): Durante la ejecución del presente Contrato la ANI podrá decidir que se ejecuten obras menores no previstas ni en las Especificaciones Técnicas de este Contrato ni en la Licencia Ambiental y/u otros permisos o concesiones ambientales, solicitadas por las Autoridades Gubernamentales del orden nacional, departamental o municipal o por comunidades ubicadas dentro del área de



influencia directa del Proyecto y que resulten indispensables para la normal ejecución del Proyecto.

Al respecto se pregunta: ¿Cuáles serán los criterios que utilizará la entidad para definir qué obras resultan indispensables para la normal ejecución del Proyecto? Es decir, basados en qué se entenderá que una obra solicitada por estas entidades o grupos, es o no indispensable para la "normal" ejecución del Proyecto.

6.26. Capítulo XIX Varios, Literal (c), En el literal (c) se establece que en el caso de que no se logre el acuerdo anterior o si, en cada caso particular, no se logra un acuerdo en cuanto al costo de cada obra de manera previa a su ejecución, las obras serán ejecutadas por un tercero que deberá ser contratado por el Concesionario, al respecto se solicita modificarlo para que sea el Concedente quien las contrate.

6.27. Capítulo XIX Varios, Sección 19.2, literal (h), el costo de las Obras Complementarias y –de ser el caso– el mayor costo por la operación y el mantenimiento de las mismas, será asumido completamente por la ANI, al respecto se pregunta: ¿Con cargo a qué recursos serán asumidos por la ANI los costos de estas obras y de la operación y mantenimiento?

6.28. Capítulo XIX Varios, Sección 19.4, literal (b), *"...En todo caso, la ANI se reserva el derecho a solicitar al Concesionario cambiara al (los) subcontratista (s) incluyendo los Contratistas, cuando, a su juicio, éste (os) no cumpla (n) con las calidades mínimas necesarias para la ejecución del (las) labor (es) subcontratadas."*

Al Respecto se solicita definir en la minuta las calidades mínimas necesarias que debe cumplir el subcontratista, con base en las cuales la ANI pueda objetivamente solicitar el cambio? Consideramos que en caso de que la ANI ejerza la facultad de solicitar este cambio, debe fundamentarse en razones objetivas y claras.

Atentamente

ANA MARIA JAILLIER CORREA
Representante Legal
Construcciones El Cóndor S.A.
(Miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)

Anexo: lo enunciado en 57 folios

ANEXO 10
MODELO OBSERVACIONES

No.	EMPRESA QUE OBSERVA	OBSERVACIÓN REALIZADA	RESPUESTA AGENCIA (ESTRUCTURADOR)	DOCUMENTO O SECCIÓN QUE SE OBSERVA	TIPO DE OBSERVACIÓN (TÉCNICA, JURÍDICA, FINANCIERA, ETC.)
1	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En la definición 1.4.16: "Contrato" o "Contrato de Concesión", les solicitamos precisar que el contrato está conformado por una Parte general y una Especial y la forma como una prima sobre la otra.		Pliego de Condiciones. El Numeral 1.4.16	Jurídica
2	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el numeral 3.2. del proyecto de pliego de condiciones, relacionado con la verificación de requisitos habilitantes, concordante con el numeral 7.6., relacionado con el rechazo de las oferta, se hace referencia al conflicto de intereses, en un caso como un asunto que puede ser objeto de verificación para determinar si la propuesta está habilitada, y en el otro como una causal de rechazo de la oferta.</p> <p>Consultado el contenido de la ley 80 de 1993 (estatuto general de la Contratación Estatal), de la ley 1150 de 2007 (que reformó la ley 80 de 1993), de la ley 1508 de 2012 (reglamentaria de las asociaciones público privadas) y la ley 1474 de 2011 (estatuto anticorrupción), podemos concluir que ninguna de ellas consagra el conflicto de intereses como causal para inhabilitar o rechazar una propuesta. Incluso la norma que fue citada en la invitación a precalificar (numeral 3.3.1.6. del decreto 734 del 2012), si bien se prevé una regla de conducta (prevenir el conflicto de intereses), no se establece que la consecuencia de una eventual violación de esta regla sea la generación de una inhabilidad o incompatibilidad.</p> <p>Al contrario, lo que se encuentra en la normatividad antes mencionada es una regulación estricta del régimen de inhabilidades e incompatibilidades que como bien es sabido, debe ser interpretada de manera estricta y no de manera amplia o extensiva. También es sabido que el tema relacionado con las causales de inhabilidad o de incompatibilidad es un asunto de reserva legal, sin que las entidades administrativas, a través de pliegos de condiciones o decretos reglamentarios, puedan invadir el campo propio del legislador.</p> <p>Vemos que la regulación prevista en el proyecto de pliego de condiciones establece la posibilidad de que la ANI rechace propuestas por la existencia de supuestos conflictos de intereses, lo que abre la puerta para la aplicación de criterios subjetivos dado que no existe normatividad alguna que defina con claridad qué debe entenderse por conflicto de intereses en materia de contratación estatal.</p> <p>Por tal motivo, les solicitamos que eliminen la referencia al conflicto de intereses como causal de requisito habilitante o como causal de rechazo de una propuesta.</p>		Pliego de Condiciones. El Numeral 3.2	Jurídica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

3	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>El literal f) del numeral 3.1.2. establece que "Serán requisitos para la evaluación de la Oferta Económica y Oferta Técnica", "La presentación de la Declaración de Beneficiarios Reales y Origen de sus Recursos de la cual trata el numeral 3.6 de este Pliego de Condiciones". Igualmente, en el numeral 5.3.1., al regular el contenido de los sobres, se dispone que estos deben contener el documento al que se refiere el numeral 3.6.</p> <p>Consultado el numeral 3.6. de los pliegos de condiciones encontramos lo siguiente:</p> <p>"3.6.1. En el caso de miembros nuevos del Oferente, Fondos de Capital Privados Nuevos y cuando los beneficiarios reales que hayan sido declarados en el Sistema de Precalificación hayan sido modificados, los Oferentes o los miembros de la Estructura Plural deberán realizar una declaración que se entienda prestada bajo la gravedad de juramento en la cual se identifiquen plenamente a las personas naturales o jurídicas que a título personal o directo sean Beneficiarias Reales en caso de resultar Adjudicatarios del futuro Contrato, así como el origen de sus recursos. Para la identificación de los Beneficiarios Reales del Oferente y del origen de sus recursos, se deberá utilizar el Anexo 6 de acuerdo con las instrucciones establecidos en el mismo".</p> <p>Frente a este requisito tenemos la siguiente observación:</p> <p>De acuerdo con lo previsto en el numeral 3.6.1., este requisito sólo debe ser cumplido en los casos en los cuales haya habido alguna modificación en la estructura del proponente o cuando los beneficiarios reales que hayan sido declarados en la precalificación, hayan sido modificados; sin embargo, por la forma como se describen en el numeral 3.1.2. los requisitos que deben ser cumplidos para que la propuesta sea evaluada, pudiera generarse la interpretación de que esta declaración debe ser presentada nuevamente, a pesar de que ya hubiera sido previamente aportada en el proceso de precalificación.</p> <p>Les sugerimos entonces, para evitar futuras discusiones, que se precise con claridad en el numeral 3.1.2. si esta exigencia sólo procede en los casos expresamente previstos en el numeral 3.6.1. o si es necesaria en todos los casos.</p> <p>Esta aclaración resulta fundamental, puesto que en la etapa de precalificación no existía un modelo de formulario para suministrar la información sobre los beneficiarios reales, motivo por el cual no hubo uniformidad en el contenido de las declaraciones de los diferentes proponentes; esto podría dar lugar a discusiones durante la etapa de evaluación de las ofertas, con relación a si la información inicial era o no la adecuada.</p>	<p>Pliego de Condiciones. El literal f) del numeral 3.1.2.</p>	
---	--	--	--	--

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

4	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>El numeral 3.8.7, literal d, del proyecto de pliegos respecto a la cobertura de la Garantía de Seriedad que la misma amparará los perjuicios derivados del "cumplimiento de los requisitos previstos en el Contrato para la suscripción del Acta de Inicio de ejecución", al respecto sugerimos precisar lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. Los literales del numeral 3.8.7. con excepción del d) enumera los eventos que se consideran incumplimiento por parte del Adjudicatario, razón por la cual no se entiende la redacción incluida en el citado literal d). b. Esta causal no está incluida dentro de los eventos que el Anexo 3, de los mismos pliegos cita deben ser objeto de cobertura bajo esta Garantía de Seriedad. c. El incumplimiento de los requisitos previstos en el Contrato para la suscripción del Acta de Inicio de ejecución del respectivo contrato, es una cobertura propia de la garantía de cumplimiento contractual, no de la de seriedad de la oferta. d. 		<p>Pliego de Condiciones El numeral 3.8.7, literal d</p>	<p>Jurídica</p>
5	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>En el literal xii, numeral 5.3.1. se establece que el Oferente individual o cada uno de los Miembros de la Estructura Plural, según corresponda, deberá aportar certificación (Anexo 12) bajo la gravedad de juramento, que se entiende prestado con la presentación del documento, suscrita por el revisor fiscal o contador, en la que acredite, que la empresa cumple con los requisitos establecidos en el artículo 2º de la Ley 905 del 2 de agosto de 2004 y el Decreto 0734 del 13 de abril de 2012 y demás normas vigentes y aplicables sobre la materia.</p> <p>Al respecto se solicita se precise que este Anexo solo deben diligenciarlo quienes se presenten como MYPIMES, igualmente se solicita se precise que requisitos del Decreto 0734 del 13 de abril de 2012, deben acreditarse se cumplen por los Oferentes?</p>		<p>Pliego de Condiciones El literal xii, numeral 5.3.1</p>	<p>Jurídica</p>

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VI-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

6	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>Dice la matriz de riesgos al regular el riesgo regulatorio que el riesgo en el Cambio de Normatividad es un riesgo que debe asumir el privado, al respecto nos permitimos solicitar su exclusión, teniendo en cuenta que los fenómenos de cambios legislativos típicamente han hecho parte de las doctrinas jurisprudenciales de la imprevisión o del hecho del príncipe que tienen por esencia la imprevisibilidad del evento, es decir, a la luz de la doctrina jurisprudencial actual esos fenómenos se han considerado como imprevisibles.</p> <p>En este punto no puede desconocer la entidad que su obligación es asignar los riesgos "previsibles" y no aquellos "imaginables"</p> <p>Sobre lo anterior, dijo por ejemplo la Consejera de Estado Susana Montes:</p> <p>"No es posible trasladar al contratista aquellos riesgos no cuantificables o que no sean medibles o definibles (riesgos cambios legislativos-fiscal, imprevisión, etc.), pues por ese sólo hecho se convertiría la naturaleza del contrato en aleatorio (la incertidumbre de ganancia o pérdida es la característica esencial de este tipo de contratos artículo 1498 Código Civil), pero además como lo ha establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado, no puede obligarse al contratista a renunciar, en forma general, al derecho a la indemnización (restablecimiento del equilibrio económico o financiero del contrato), que proviene tanto de la Constitución (artículos 13 y 58) como de la ley sobre contratación estatal"</p> <p>Ahora, de insistirse en el riesgo, quisiéramos se precise cuáles normas están previstas que cambien, indicando claramente el artículo o estipulación específica que se espera cambie y cuál es la forma como se llegó a esa previsión, es decir, la metodología empleada, lo anterior considerando que en la misma matriz al explicar el porqué de la calificación de probabilidad e impacto simplemente se limitan a concluir para justificar su inclusión que "a partir de la experiencia de las concesiones ejecutadas desde la primera generación, no se ha evidenciado la existencia de un cambio de ley que modifique los términos contractuales de manera sustancial ni influya de manera negativa en el equilibrio económico del contrato."</p>	Matriz de Riesgos	Financiera y Jurídica
---	--	---	-------------------	-----------------------

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

7	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>En el encabezado del anexo 6 del proyecto de pliegos de condiciones, se dice que la información sobre los beneficiarios reales está siendo entregada "en cumplimiento de lo estipulado en el artículo 23 de la ley 1508 de 2012". Es importante que se haga claridad en el sentido de que esta información no sólo se entrega "en cumplimiento" de la norma citada, sino sobre todo con el exclusivo propósito de "prevenir actividades u operaciones de lavado de activos", que es la finalidad para la cual la ley estableció tal exigencia.</p> <p>Esta precisión es fundamental puesto que la información que se entregue en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 23 de la ley 1508 de 2012, no debe ser utilizada para nada diferente a los fines previstos en la ley, es decir, para efectos de prevenir actividades u operaciones de lavado de activos.</p>		Pliego de Condiciones Anexo 6	Jurídica
8	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>El Apéndice C del proyecto de Contrato de Concesión establece un indicador definido de la siguiente manera: La relación entre el Número de accidentes mortales anual de cada sector y su Número de Vehículos-Km De acuerdo con la descripción que se hace en la introducción del apéndice 4, éste y los demás indicadores "serán aplicables a las Intervenciones ejecutadas por el Concesionario y a la Operación de la vía una vez terminada la Fase de Construcción de cada una de las Unidades Funcionales". La finalidad de estos indicadores es servir de base para "el cálculo del Índice de Cumplimiento que será aplicable para determinar el valor de la Retribución del Concesionario, lo cual incluye el procedimiento para el cálculo de las Deducciones". Los indicadores allí establecidos se refieren claramente situaciones que se encuentran bajo el control del futuro concesionario, tales como el IRI, el ahuellamiento, las fisuras, la textura, los baches, los hundimientos, el estado de los drenajes, las condiciones de la señalización, etc. Cosa diferente ocurre con el "índice de mortalidad" que se incluyó en el citado apéndice y que se describe como "la relación entre el número de accidentes mortales anual de cada sector y su número de vehículos-km" pues en este caso se trata de una situación que no guarda relación de causalidad entre la actividad del futuro concesionario y el resultado objeto de la medición. Como la finalidad de estos indicadores es realizar deducciones al concesionario como consecuencia de no lograrse el índice esperado, es claro que se trata de una especie de sanción impuesta como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones del concesionario relacionadas con la operación de la vía. Con este indicador, al contrario de lo que se pretende con los demás, se afectan los ingresos del concesionario por la ocurrencia de accidentes mortales sin importar si hubo o no relación de causalidad entre una conducta o una omisión del concesionario y el resultado fatal.</p>		Pliego de Condiciones Apéndice C	Técnica, Financiera y Jurídica

Podemos citar a manera de ejemplo, el resultado de un informe elaborado por la Dirección de Transporte y Tránsito de Bogotá para el año 2010 (citado en www.carroya.com), en el cual se mencionan las siguientes causas de accidentes de tránsito:

Causas de accidentes de tránsito	Número de accidentes
No mantener distancia de seguridad entre vehículos.	2.551
Desobedecer las señales de tránsito.	1.091
Adelantar carros cerrando.	1.029
Cambio de carril sin direccionales.	430
No respetar prelación.	410
Dar reversa imprudentemente.	379
Adelantar invadiendo vía.	171
Exceso de velocidad.	168
Arrancar sin precaución.	142
Conducir en estado de embriaguez o drogado.	139

Como puede observarse, todas estas causas son imputables a los conductores y por tanto ajenas al control de los operadores de la vía, siendo entonces evidente que éstos pueden ser sancionados con la reducción de sus ingresos por la ocurrencia de situaciones ajenas ellos, lo cual incluso podría dar lugar a la caducidad del contrato.

En consecuencia, le solicitamos eliminar el indicador citado anteriormente, toda vez que la ocurrencia de accidentes mortales no es un hecho que pueda ser controlado por el Concesionario, y por tanto no se trata de un indicador que mida el cumplimiento de las obligaciones del futuro concesionario.

Digamos finalmente que si lo que la ANI busca es la reducción de accidentes, debería implementar junto con el Ministerio mayores campañas.

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VI-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

9	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Del numeral 7.1. Valor y Vigencia del Amparo de Cumplimiento, inciso (a) (ii) de la Etapa de Operación y Mantenimiento: La vigencia de la garantía de cumplimiento para cada uno de los períodos, se entiende que supera por los meses adicionales requeridos, el plazo de 5 años, lo cual se pudiera convertir en una limitación del mercado asegurador y reasegurador, en sus políticas de suscripción. Se solicita a la ANI hacer la claridad que el periodo máximo de vigencia de estas garantías, será de hasta 5 años, renovables por periodos iguales hasta la terminación del contrato.		Minuta del Pliego Parte Especial, Capítulo VII GARANTIAS Numeral 7.1, inciso (a) (ii)	Jurídica - Técnica
10	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Del numeral 7.1. Valor y Vigencia del Amparo de Cumplimiento, inciso (b) (i) de la Etapa Pre operativa: El valor asegurado de acuerdo al inciso (b) (i) es de \$237.256.000.000 que incluye las dos fases de Pre construcción y Construcción. Se solicita a la ANI, revisar el mecanismo y los parámetros bajo los cuales se determinó el valor asegurado de esta garantía, que resulta considerablemente elevado puntualmente en lo que respecta a la fase de Pre construcción, que se estima dure un año y en donde el valor real de esta fase y la exposición amparable por la garantía, pudiesen resultar inferiores al valor asegurado de la garantía para este primer año del contrato. <u>Se solicita revisar y ajustar el pliego, a la conveniencia para las partes</u>		Minuta del Pliego Parte Especial, Capítulo VII GARANTIAS Numeral 7.1, inciso (b) (i)	Jurídica - Técnica
11	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Del numeral 7.2. Valor y Vigencia del Amparo de Pago de Salarios y Prestaciones Sociales, inciso (a) (i) de la Etapa Pre operativa: La vigencia de la garantía de Pago de Salarios y Prestaciones Sociales para la etapa de Pre operativa claramente sobrepasa los 5 años, lo que puede ser una limitación del mercado asegurador y reasegurador a la hora de expedir las garantías por en sus políticas de suscripción. Se solicita a la ANI hacer la claridad que el periodo máximo de vigencia de estas garantías, será de hasta 5 años, renovables por periodos iguales hasta la terminación del contrato.		Minuta del Pliego Parte Especial, Capítulo VII GARANTIAS Numeral 7.2, inciso (a) (i)	Jurídica - Técnica
12	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Del numeral 7.2. Valor y Vigencia del Amparo de Pago de Salarios y Prestaciones Sociales, inciso (a) (ii) de la Etapa de Operación y Mantenimiento: La vigencia de la garantía de Pago de Salarios y Prestaciones Sociales para la etapa de Operación y Mantenimiento, claramente sobrepasa los 5 años, lo que puede ser una limitación del mercado asegurador y reasegurador a la hora de expedir las garantías por en sus políticas de suscripción. Se solicita a la ANI hacer la claridad que el periodo máximo de vigencia de estas garantías, será de hasta 5 años, renovables por periodos iguales hasta la terminación del contrato.		Minuta del Pliego Parte Especial, Capítulo VII GARANTIAS Numeral 7.2, inciso (a) (ii)	Jurídica - Técnica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

13	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Del numeral 7.3. Valor y Vigencia para los amparos de calidad, inciso (a) (i) de la Etapa Pre operativa: Se solicita a la ANI, dejar claridad que la cobertura de estabilidad y calidad serán correspondientes a cada unidad funcional con el respectivo valor asegurado y vigencia a partir de la entrega de las mismas individualmente consideradas, ya que la estructura técnica y cobertura de la garantía, comienza precisamente con la entrega de las obras objeto del seguro y bajo el entendido que cada unidad funcional será terminada y entregada en diferentes momentos a lo largo de la etapa Pre operativa.		Minuta del Pliego Parte Especial, Capítulo VII GARANTIAS Numeral 7.3, inciso (a) (i)	Jurídica - Técnica
14	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Del numeral 7.3. Valor y Vigencia para los amparos de calidad, inciso (b) (i) de la Etapa de reversión: Se solicita a la ANI hacer claridad que la cobertura de estabilidad y calidad serán correspondientes a cada unidad funcional con su respectivo valor asegurado y vigencia a partir de la entrega de las mismas, ya que la estructura técnica de la garantía comienza precisamente con la entrega de las obras objeto del seguro y bajo el entendido que cada unidad funcional será terminada y entregada en diferentes momentos.		Minuta del Pliego Parte Especial, Capítulo VII GARANTIAS Numeral 7.3, inciso (b) (i)	Jurídica - Técnica
15	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Del numeral 7.3. Valor y Vigencia para los amparos de calidad de los bienes y equipos, inciso (c) (i) de la Etapa pre operativa: Se solicita a la ANI hacer claridad que la cobertura de estabilidad y calidad serán correspondientes a cada unidad funcional con el respectivo valor asegurado y vigencia a partir de la entrega de las mismas, en consideración que la estructura técnica de la cobertura de estabilidad comienza con la entrega de las obras objeto del seguro.		Minuta del Pliego Parte Especial, Capítulo VII GARANTIAS Numeral 7.3, inciso (c) (i)	Jurídica - Técnica
16	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	El pasado 20 de septiembre de 2013 fue enviada a las 4:22 pm y posteriormente reenviada a las 5:11 pm, vía correo electrónico, una comunicación a la dirección electrónica invitacionapp01-2013@ani.gov.co , la cual incluía en formatos Word y Pdf, observaciones a los prepliegos de condiciones que no fueron respondidos por la entidad en sus documentos de respuesta a observaciones publicados el pasado 21 de octubre en el Secop. Al respecto solicitamos a la ANI de manera muy respetuosa, darnos respuesta a nuestra solicitud, para lo cual anexamos copia impresa de los mensajes enviados con sus respectivos anexos.		Pliego de Condiciones Generales	Jurídica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VI-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

17	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>De manera general, nos permitimos anotar que la matriz de asignación y tipificación de riesgos, denota un distanciamiento de ciertos preceptos legales, especialmente al tipificar y trasladar al contratista riesgos abiertamente considerados como "imprevisibles", olvidando que solo deben incluirse aquellos que sean previsibles.</p> <p>Sobre este último punto, conforme a lo establecido en el Art. 4° de la ley 1150 de 2007, en concordancia con Artículo 2.1.2 del decreto 0734 de 2012, la ley 1508 de 2012 artículo 4 y el decreto 1467 de 2012 en su artículo 35 los pliegos de condiciones deben incluir una "estimación, tipificación y asignación de riesgos previsibles involucrados en la contratación..."</p> <p>De acuerdo con la definición contenida en el artículo 2.1.2. del decreto 0734 de 2012, los riesgos previsibles involucrados en la contratación, son todas aquellas circunstancias que de presentarse durante el desarrollo y ejecución del contrato, tienen la potencialidad de alterar el equilibrio económico del contrato, pero que dada su previsibilidad se regulan en el marco de las condiciones inicialmente pactadas en los contratos y se excluyen así del concepto de imprevisibilidad de que trata el artículo 27 de la Ley 80 de 1993 e indica que el riesgo será previsible en la medida que el mismo sea identificable y cuantificable en condiciones normales.</p> <p>Con base en lo anteriormente expuesto, la entidad debe tipificar los riesgos que puedan presentarse en el desarrollo del contrato, con el fin de cuantificar la posible afectación de la ecuación financiera del mismo, y señalará el sujeto contractual que soportará total o parcialmente, la ocurrencia de la circunstancia prevista en caso de presentarse, o la forma en que se recobrará el equilibrio contractual, cuando se vea afectado por la ocurrencia del riesgo, así las cosas, el objetivo de la matriz de riesgos, no es otro más que definir:</p> <p>-Los riesgos del contrato que sean de naturaleza previsible, -dentro de los riesgos previsibles, identificar aquellos que sean identificables y cuantificables en condiciones normales,</p> <p>En este orden de ideas, se debe dejar por fuera de la matriz de definición de riesgos, los que tengan naturaleza imprevisible, que la doctrina y la jurisprudencia han depurado (para efectos de entender lo que es previsible) definiéndolo con base en tres criterios: "1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo" (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 23 de junio de 2000; exp.: 5475)".</p>	Matriz de Riesgos	Jurídica – Técnica- financiera
			<p>Tipificación, asignación y cuantificación de los riesgos.</p>	

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

18	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>No se evidencia dentro del análisis de riesgos los pasos de la "CONTEXTUALIZACIÓN", la "EVALUACIÓN Y CUALIFICACIÓN", la "VALORACIÓN" ni la "MITIGACIÓN" de los riesgos: En efecto, la matriz de riesgos es el resultado de un análisis cualitativo y cuantitativo de los riesgos y que implica:</p> <table border="1" data-bbox="412 331 916 842"> <thead> <tr> <th>ETAPA</th> <th>ALCANCE</th> <th>INSTRUMENTO</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1 CONTEXTUALIZACIÓN</td> <td>Verificar el cumplimiento de las disposiciones básicas en la etapa de planeación y precontractual del proyecto que justifiquen la evaluación de los riesgos y obligaciones contingentes.</td> <td>PARÁMETROS DE BUENAS PRÁCTICAS PARA LA CONTRATACIÓN.</td> </tr> <tr> <td>2 IDENTIFICACIÓN- PREASIGNACIÓN</td> <td>Determinar cuáles son los factores de riesgo más importantes en la unidad de análisis.</td> <td>MATRIZ O MAPA DE RIESGO</td> </tr> <tr> <td>3 EVALUACIÓN -CUALIFICACIÓN</td> <td>Valoración cualitativa y transferencia contractual de los riesgos.</td> <td>MAPA DE RIESGO</td> </tr> <tr> <td>4 VALORACIÓN</td> <td>Estimar la probabilidad y el nivel de impacto de los riesgos que han sido cuantificados y que por su materialidad requieran una valoración cuantitativa.</td> <td>MODELOS PARAMÉTRICOS O DE SIMULACIÓN</td> </tr> <tr> <td>5 MITIGACIÓN</td> <td>Toma de decisiones respecto al manejo óptimo de los riesgos.</td> <td>PLEGOS/CONTRATOS/ FONDO DE PASIVOS CONTINGENTES</td> </tr> </tbody> </table> <p>solicita a la entidad, entregar claramente todos los anteriores pasos.</p>	ETAPA	ALCANCE	INSTRUMENTO	1 CONTEXTUALIZACIÓN	Verificar el cumplimiento de las disposiciones básicas en la etapa de planeación y precontractual del proyecto que justifiquen la evaluación de los riesgos y obligaciones contingentes.	PARÁMETROS DE BUENAS PRÁCTICAS PARA LA CONTRATACIÓN.	2 IDENTIFICACIÓN- PREASIGNACIÓN	Determinar cuáles son los factores de riesgo más importantes en la unidad de análisis.	MATRIZ O MAPA DE RIESGO	3 EVALUACIÓN -CUALIFICACIÓN	Valoración cualitativa y transferencia contractual de los riesgos.	MAPA DE RIESGO	4 VALORACIÓN	Estimar la probabilidad y el nivel de impacto de los riesgos que han sido cuantificados y que por su materialidad requieran una valoración cuantitativa.	MODELOS PARAMÉTRICOS O DE SIMULACIÓN	5 MITIGACIÓN	Toma de decisiones respecto al manejo óptimo de los riesgos.	PLEGOS/CONTRATOS/ FONDO DE PASIVOS CONTINGENTES		Matriz de Riesgos Tipificación, asignación y cuantificación de los riesgos.	Jurídica – Técnica- financiera
ETAPA	ALCANCE	INSTRUMENTO																					
1 CONTEXTUALIZACIÓN	Verificar el cumplimiento de las disposiciones básicas en la etapa de planeación y precontractual del proyecto que justifiquen la evaluación de los riesgos y obligaciones contingentes.	PARÁMETROS DE BUENAS PRÁCTICAS PARA LA CONTRATACIÓN.																					
2 IDENTIFICACIÓN- PREASIGNACIÓN	Determinar cuáles son los factores de riesgo más importantes en la unidad de análisis.	MATRIZ O MAPA DE RIESGO																					
3 EVALUACIÓN -CUALIFICACIÓN	Valoración cualitativa y transferencia contractual de los riesgos.	MAPA DE RIESGO																					
4 VALORACIÓN	Estimar la probabilidad y el nivel de impacto de los riesgos que han sido cuantificados y que por su materialidad requieran una valoración cuantitativa.	MODELOS PARAMÉTRICOS O DE SIMULACIÓN																					
5 MITIGACIÓN	Toma de decisiones respecto al manejo óptimo de los riesgos.	PLEGOS/CONTRATOS/ FONDO DE PASIVOS CONTINGENTES																					
19	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Con relación a la valoración: Si bien se establece una calificación cualitativa de la probabilidad y el impacto, cuyo sustenta tampoco aparece, aquello no puede considerarse "VALORACIÓN CUANTITATIVA" del riesgo.</p> <p>Se solicita por tanto se entregue la valoración cuantitativa del riesgo en términos monetarios o porcentuales o expresados en salarios mínimos legales mensuales vigentes. Solicitamos nos entreguen la forma o método utilizado para llegar a esa valoración, así como los soportes de la misma.</p>		Matriz de Riesgos Tipificación, asignación y cuantificación de los riesgos.	Jurídica – Técnica- financiera																		
20	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Con relación a los riesgos que total o parcialmente asume la entidad: Si bien en la minuta del contrato se indica en algunos apartes que algunos de los riesgos que son asumidos por la entidad serán con cargo a: Recursos remanentes de la Subcuenta Recaudos Peaje, una vez se haya obtenido el VPIP, siempre que i) se trate de gastos cuya causación ya haya ocurrido para dicho momento y ii) que no haya recursos disponibles ni en el Fondo de Contingencias ni en la Subcuenta Excedentes ANI para atender dichos gastos.</p> <p>Solicitamos a la entidad entregar el plan de aportes al Fondo de Contingencias, así como la respectiva autorización emitida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público conforme las disposiciones vigentes</p>		Matriz de Riesgos Tipificación, asignación y cuantificación de los riesgos.	Jurídica – Técnica- financiera																		

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

21	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Predial. Se imputa en su totalidad al Privado los efectos de las demoras en la disponibilidad de predios derivados de la gestión predial, al respecto solicitamos a la entidad compartir parcialmente dicho riesgo con el privado, en consideración a que no en todas las situaciones la causa de estas demoras son atribuible directamente al privado.</p>		<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos</p>	<p>Jurídica - Técnica- financiera</p>
22	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Sobrecostos por adquisición (incluyendo expropiación) y compensaciones socioeconómicas</p> <p>En la minuta del Contrato, numeral 7.4 literal "h" se dice que:</p> <p>"Si la Fuerza Mayor Predial genera la necesidad de adquirir Predios adicionales, el riesgo de los costos asociados a dicha adquisición, se manejará de conformidad con lo previsto en la Sección 7.2 de esta Parte General."</p> <p>Por su lado el 7.2 dice:</p> <p>"Si el Valor Estimado de Predios y Compensaciones Socioeconómicas llegare a ser insuficiente para completar los pagos a los propietarios de los Predios y para la aplicación del Plan de Compensaciones Socioeconómicas, los recursos adicionales serán aportados de la siguiente manera:</p> <p>(i) Entre el cien por ciento (100%) y el ciento veinte por ciento (120%) inclusive, el Concesionario asumirá en su totalidad los costos adicionales al Valor Estimado de Predios y Compensaciones Socioeconómicas.</p> <p>(ii) Superior al ciento veinte por ciento (120%) y hasta el doscientos por ciento (200%) inclusive, el Concesionario aportará el treinta por ciento (30%) y la ANI el setenta por ciento (70%).</p> <p>(iii) Superior al doscientos por ciento (200%) será a cargo de la ANI."</p> <p>Por su lado en misma matriz que se observa se dice que es un riesgo que asume la entidad el de "Fuerza mayor en la adquisición predial ocasionada por eventos eximentes de responsabilidad"</p> <p>Se pregunta:</p> <p>Cuál es la diferencia material, es decir, sustancial, entre los riesgos de "Sobrecostos por adquisición (incluyendo expropiación) y compensaciones socioeconómicas" y el de "Fuerza mayor en la adquisición predial ocasionada por eventos eximentes de responsabilidad", más allá de la diferencia en la asignación.</p> <p>Cuál es la forma como se debe entender el riesgo por sobrecostos en la adquisición y que sea diferente a la fuerza mayor, es decir, qué determina la diferencia de escenarios si es que se consideraran ambos riesgos como distintos.</p> <p>Se solicita a la entidad, en caso que los riesgos sea similares o regulen situaciones diferentes, eliminar el de "Sobrecostos por adquisición (incluyendo expropiación) y compensaciones socioeconómicas"</p>		<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos</p> <p>Mínuta del Contrato, numeral 7.4, literal "h"</p>	<p>Jurídica - Técnica- financiera</p>

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

23	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>“Sobrecostos por compensaciones ambientales.” Dice el numeral 8.1, literal “e”, subnumeral “iv”</p> <p>“Si la Fuerza Mayor Ambiental genera la necesidad de realizar erogaciones adicionales bajo los conceptos señalados en la Sección 1.29 de esta Parte General, el riesgo de dichos costos se manejará de conformidad con lo previsto en la Sección 8.1(c) de esta Parte General.”</p> <p>Por su lado, la sección 1.29 y 1.30 dice sobre las compensaciones ambientales y sociales:</p> <p>“1.29 “Compensaciones Ambientales” Corresponde a los requerimientos incluidos dentro de los actos administrativos específicos al Proyecto adoptados por las Autoridades Ambientales competentes, correspondientes a i) pérdida de biodiversidad, ii) uso y aprovechamiento de los recursos naturales, y iii) Plan de Reasentamientos, según estos conceptos se precisan en el Apéndice Técnico 6 y en el Apéndice Técnico 8. Las Compensaciones Ambientales se ejecutarán y financiarán según lo dispuesto en el presente Contrato, en especial en la Sección 8.1(c) de esta Parte General.”</p> <p>“1.30 “Compensaciones Socioeconómicas” Corresponde al catálogo de reconocimientos a ciertas personas, que deberán hacerse por parte del Concesionario y que se otorgarán de conformidad con la Resolución 545 de 2008 expedida por el INCO (hoy ANI) –o las normas que la modifiquen, complementen o sustituyan– para mitigar los impactos socioeconómicos específicos, causados por razón de la adquisición de Predios para el Proyecto.”</p> <p>Así mismo, dice la sección 8.1 literal “c”:</p> <p>Si el Valor Estimado de Compensaciones Ambientales llegare a ser insuficiente para cumplir con las Compensaciones Ambientales, los recursos adicionales serán aportados de la siguiente manera:</p> <p>(1) Entre el cien por ciento (100%) y hasta el ciento veinte por ciento (120%) inclusive, el Concesionario asumirá en su totalidad los costos adicionales al Valor Estimado para Compensaciones Ambientales.</p> <p>(2) Superior al ciento veinte por ciento (120%) y hasta el doscientos por ciento (200%) inclusive, el Concesionario aportará el treinta por ciento (30%) y la ANI el setenta por ciento (70%).</p> <p>(3) Superior al doscientos por ciento (200%) será a cargo de la ANI.</p> <p>Esta misma regla se establece para las compensaciones sociales en el ya citado numeral 7.2 del contrato.</p> <p>Se pregunta:</p> <p>Cuál es la diferencia material, es decir, sustancial, entre los riesgos de “Sobrecostos por compensaciones socio ambientales” y la fuerza mayor social y ambiental establecida en el contrato.</p> <p>Es correcto entender que el valor y alcance del riesgo que le corresponde al Estado es el definido en las secciones 8.1 literal “c” y 7.2 literal “c” del Contrato?</p>	<p style="text-align: center;">Matriz de Riesgos</p> <p style="text-align: center;">Riesgos Específicos Numeral 8.1, literal “e”, subnumeral “iv”</p>	<p style="text-align: center;">Jurídica – Técnica- financiera</p>
----	--	---	---	---

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

24	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>Predial. Se menciona en la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal a) numeral (viii), que se asigna al Privado "Los efectos favorables o desfavorables derivados de los costos de a Gestión Predial, toda vez que es obligación de resultado del Concesionario gestionar y adquirir por cuenta de la ANI, en los términos del Capítulo VII de esta Parte General, los Predios necesarios para adelantar las intervenciones."</p> <p>Más adelante en el mismo documento, en el numeral 13.3 Riesgos de la ANI, en el literal e), la entidad asigna "Parcialmente" este riesgo al público, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.2 del mismo documento.</p> <p>Por lo anterior solicitamos a la entidad ajustar el documento cuestionado a la condición real establecida para tal fin, indicando como en otros numerales del mismo documento, la expresión "Salvo por las coberturas a cargo de la ANI expresamente previstas en el presente Contrato, ..."</p>	<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos Predial. Minuta del Contrato, Capítulo XIII</p>	<p>Jurídica - Técnica- financiera</p>
25	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>Ambiental y Social. Al igual que en el caso anterior se distribuye al privado la totalidad de los efectos causados por la demoras en la obtención de licencias o permisos, solicitamos a la ANI compartir parcialmente este riesgo, en el sentido que en algunas situaciones la causa de esta demora no es atribuible al privado.</p> <p>Es así como en la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.3 Riesgos de la ANI, en el literal h), la entidad asigna "Parcialmente, los efectos favorables y desfavorables de las decisiones de la Autoridad Ambiental en la medida que la asunción de este riesgo conlleva, exclusivamente, la obligación de la ANI de cumplir con lo previsto por las Secciones 8.1(e), 8.1(f), 8.1(g) y 8.1(h) de esta Parte General."</p>	<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos Ambiental y Social.</p>	<p>Jurídica - Técnica- financiera</p>
26	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>Ambiental y Social. Para el riesgo denominado Invasión del derecho de vía, la entidad asigna la totalidad de este al privado, sin tener en consideración que para esta actividad el privado solo puede cumplir funciones de medio y no de resultado, ya que no cuenta con la autoridad jurídica para ejercer la función requerida.</p> <p>Como quiera que el riesgo se asigna conforme lo dice la ley 1502, artículo 4, se a quien esté en "mejor capacidad de administrarlos", y entendiéndose que la capacidad del Concesionario no va más allá de poner en marcha las acciones o mecanismos policivos o judiciales que busquen mantener el derecho de vía, no pudiendo hacerlo por su propia mano o voluntad, se sugiere que la asignación corresponda a esa parte que cuenta con tales mecanismos, esto es el Estado, y dejar clara la obligación del Concesionario de velar por que no se presenten tales invasiones y ejercer las acciones policivas correspondientes.</p> <p>Así las cosas sugerimos a la entidad modificar el tipo de riesgo y denominarlos como Gestión del Concesionario en los eventos de Invasión del derecho de vía.</p>	<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos Ambiental y Social.</p>	<p>Jurídica - Técnica- financiera</p>

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

27	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Comercial. Para los riesgos denominados menores ingresos por disminución o elusión del recaudo de peajes, la entidad acertadamente los asigna al Público. Al revisar la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal a) numeral (vii), la entidad manifiesta que <i>"Salvo por las coberturas a cargo de la ANI expresamente previstas en el presente Contrato, los efectos desfavorables derivados del riesgo de insuficiencia del Valor Estimado de Predios y Compensaciones Socioeconómicas."</i></p> <p>Solicitamos a la ANI aclarar que dentro de las llamadas insuficiencia del valor estimado de compensaciones socioeconómicas incluidas en el presente numeral, no se incluye con la disminución o elusión del recaudo de peajes.</p>		<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos Comercial</p>	Jurídica – Técnica- financiera
28	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Comercial. Adicionalmente en el mismo documento, en el numeral (xiv), la entidad le asigna <i>"En general, los efectos favorables o desfavorables de las variaciones de los componentes económicos y técnicos necesarios para cumplir con las obligaciones del Concesionario necesarias para la cabal ejecución de este Contrato, relacionadas con la consecución de la financiación, la elaboración de sus propios Estudios de Detalle y Estudios de Trazado y Diseño Geométrico, la contratación de los Contratistas, la contratación de personal, las labores administrativas, los procedimientos constructivos utilizadas, los equipos y materiales requeridos, el manejo ambiental y social, el manejo del tráfico, entre otros."</i></p> <p>De la misma manera solicitamos a la entidad aclarar en el documento en mención, que dentro de los componentes económicos necesarios para la cabal ejecución de este Contrato, no se incluyen los relacionados con la disminución o elusión del recaudo de peajes.</p>		<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos Comercial</p>	Jurídica – Técnica- financiera
29	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En la matriz de riesgos no se incluye el riesgo derivado de los efectos favorables o desfavorables derivados de las condiciones de la infraestructura correspondiente al Proyecto en el estado en que sea entregada por la ANI, situación que si está presente en la Minuta del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal a) numeral (i).</p> <p>Al respecto además de solicitar la inclusión de dicho riesgo dentro de la matriz, de manera muy respetuosa solicitamos revisar y ajustar la asignación de este riesgo, no solo en lo referente a las condiciones físicas de entrega, sino también con respecto a los tiempos que destine la entidad para ello, incluyendo dentro de los casos de fuerza mayor y/o caso fortuito, los efectos originados por eventos que por su naturaleza no fueron capaces de resistir.</p>		<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Específicos Comercial</p>	Jurídica – Técnica- financiera

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

30	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Cambio en la Normatividad. Este riesgo es asignado en su totalidad al privado. Al respecto observamos a la entidad que si los riesgos a asignar son los "previsibles", solicitamos se nos informe cuáles normas están previstas que cambien y cuál es la forma como se llegó a esa previsión, es decir, la metodología empleada.</p> <p>Ese tipo de fenómenos hoy hacen parte a la luz de la doctrina del Consejo de Estado como teoría de la imprevisión que tiene por esencia la imprevisibilidad. No puede desconocer la entidad que su obligación es asignar los riesgos "previsibles" y no aquellos "imaginables".</p> <p>Solicitamos además a la entidad, indicar cuál es el valor asignado a ese riesgo y la forma como llegó a ese cálculo.</p>	<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Especificos Comercial</p>	<p>Jurídica – Técnica- financiera</p>
31	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Fuerza Mayor. Manifiesta el documento que "Fuerza mayor por demoras en más de un 150% del tiempo máximo establecido por la normatividad vigente para la expedición de la licencia ambiental por causas no imputables al concesionario". Al respecto solicitamos inicialmente a la entidad ajustar la redacción aclarando que la demora estipulada corresponde a un exceso en un 50% del tiempo máximo establecido, es decir que el tiempo total de expedición sea 1.5 veces el tiempo máximo.</p> <p>Adicional a lo anterior, si bien las normas legales establecen unos tiempos en los cuales se realizan los trámites de licencias ambientales, al consultar a diversas entidad sobre el "máximo establecido por la ley", encontramos que este es un concepto ambiguo y que por falta de tal claridad hace de difícil aplicación el evento escrito, por lo que solicitamos a la entidad definir conjuntamente con el Concesionario estos tiempos previo al inicio de cada trámite.</p>	<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Especificos Comercial</p>	<p>Jurídica – Técnica- financiera</p>
32	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Interferencia de Redes. Dice la Mínutu del Contrato, Parte General, en el capítulo XIII Ecuación Contractual y Asignación de Riesgos, en el numeral 13.2 Riesgos asignados al Concesionario, en el literal (i): "Si la Fuerza Mayor por Redes genera la necesidad de incurrir en costos adicionales para el traslado o manejo constructivo de las Redes, el riesgo de dichos costos, se manejará de conformidad con lo previsto en las Secciones 8.2(c), 8.2(d), 8.2(e), 8.2(f), 8.2(g) y 8.2(h) de esta Parte General."</p> <p>Por su lado el numeral 8.2 del mismo documento dice en su literal d): "Si el Valor Estimado de Redes llegare a ser insuficiente, los recursos adicionales serán aportados de la siguiente manera:</p> <p>(i) Entre el cien por ciento (100%) y hasta el ciento veinte por ciento (120%) inclusive, el Concesionario asumirá en su totalidad los costos adicionales al Valor Estimado de Redes.</p> <p>(ii) Superior al ciento veinte por ciento (120%) y hasta el doscientos por ciento (200%) inclusive, el Concesionario aportará el treinta por ciento (30%) y la ANI el setenta por ciento (70%).</p> <p>(iii) Superior al doscientos por ciento (200%) será a cargo de la ANI."</p> <p>Nuestra inquietud sería ¿Cuál es la diferencia material, es decir, sustancial, entre los riesgo de "Sobrecostos por interferencia de redes" y la "Fuerza mayor por interferencia de redes en el corredor considerado como evento eximente de responsabilidad" establecida en la matriz de riesgos del contrato? Es correcto entender que el valor y alcance del riesgo por redes es el que está contenido en el numeral 8.2, literal "d", del contrato?</p>	<p>Matriz de Riesgos</p> <p>Riesgos Especificos Comercial</p>	<p>Jurídica – Técnica- financiera</p>

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

33	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Se omite el amparo de 3.1.2.1. Buen Manejo y Correcta Inversión del Anticipo		póliza de seguro de cumplimiento	Jurídica - Financiera
34	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En la SECCIÓN I, numeral 4. AMPARO DE ESTABILIDAD DE LAS OBRAS Y CALIDAD Y CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS BIENES Y EQUIPOS SUMINISTRADOS, se indica que la vigencia de esta garantía comenzará "A PARTIR DE LA EXPEDICIÓN DEL ACTA DE TERMINACIÓN DE LA FASE DE CONSTRUCCIÓN, CON LA RESPECTIVA CONSTANCIA DE RECIBO A SATISFACCIÓN POR LA ANI". Al respecto solicitamos a la ANI aclarar, si además del Acta de Terminación de la Fase de Construcción, se deberá suscribir un documento adicional donde conste la constancia de recibo a satisfacción por la ANI de las obras y bienes que se entregan. Debería ser suficiente con el acta de recibo, pues en ésta es donde las partes dejan constancia de la aceptación de las obras entregadas objeto del contrato. Aclarar entonces a qué se refiere con la "respectiva constancia de recibo" y si ésta es un documento adicional, en qué momento del contrato deberá suscribirse.		póliza de seguro de cumplimiento Sección I, numeral 4	Jurídica - Financiera
35	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En el numeral 2. EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA, de la SECCIÓN III del documento, se indica que para lograr la efectividad de la garantía, debe agotarse el debido proceso. Se solicita aclarar que cuando se habla de debido proceso, se refiere al procedimiento establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 para la imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento, el cual es el aplicable para el efecto.		póliza de seguro de cumplimiento Sección III, numeral 2	Jurídica - Financiera
36	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En la SECCIÓN III, numeral 17, se establece para la aseguradora la facultad de VIGILANCIA así: "LA ASEGURADORA tiene derecho a ejercer la vigilancia del contratista en la ejecución del contrato, para lo cual LA ANI le prestará la colaboración necesaria. En los casos en los cuales el contrato tenga por objeto asuntos relacionados con el orden público y la seguridad nacional, LA ANI podrá prohibir o limitar esta facultad a LA ASEGURADORA". Al respecto, consideramos que es una facultad que no se compadece con la naturaleza del contrato de seguro y que no cuenta con ningún fundamento normativo; la función de vigilancia del contrato con la ANI, se encuentra en cabeza de la Interventoría y/o supervisor del contrato, por lo que no es coherente darle también esta función a la aseguradora, cuya función dentro del contrato con la ANI no es de vigía sino de garante de las obligaciones del contratista. No se niega que la aseguradora tenga derecho a recibir informes cuando ésta lo requiera para estar al tanto de la evolución del contrato, pero darle funciones de vigilancia es empoderarla de funciones que extralimitan su papel en el contrato. Solicitamos entonces se elimine este numeral o en su defecto se modifique en el sentido de referirse a la facultad que tiene la aseguradora de solicitar informes sobre el avance del contrato.		póliza de seguro de cumplimiento Sección III, numeral 17	Jurídica - Financiera

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

37	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En el numeral 2.5 Alcance de las Unidades Funcionales, con respecto a las características mínimas descritas y requeridas para la ejecución de las diferentes obras del proyecto, en especial en lo referente a las llamadas Intersecciones y Conexiones que debe desarrollar el Concesionario, se solicita definir los parámetros técnicos exigidos que definan los tipos y alcances mínimos de obra que se deben implementar para cada caso particular.		apéndice técnico 1. alcance del proyecto numeral 2.5	Técnica
38	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Para el mismo numeral y en consideración a lo que para en algunas Unidades Funcionales se incluye en las tablas de UF# Generalidades y Subsectores de la Unidad Funcional, en la columna Observaciones, con el texto "Incluye los Pasos Urbanos", solicitamos tener en cuenta las condiciones de subnormalidad en que se han desarrollado la mayoría de nuestras poblaciones y con base en ello, permitir que en algunos sitios específicos, en que por estas condiciones sea imposible desarrollar el proyecto cumpliendo todos y cada uno de los requisitos técnicos exigidos en las tablas de UF# Características Geométricas y Técnicas de entrega de cada Subsector para vías a cielo abierto, puentes y viaductos, se permitan zonas de excepción, más allá de los porcentajes establecidos como normas de excepción, previo acuerdo con la Interventoría y la ANI, y posterior a un estudio detallado de cada caso en particular.		apéndice técnico 1. alcance del proyecto numeral 2.5	Técnica
39	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En el numeral 3.4 Sistemas de comunicación y postes SOS, teniendo en cuenta que la tendencia mundial en la actualidad es eliminar el inoperante sistema de comunicación basado en postes SOS en los proyectos de Concesiones Viales, en la medida que su utilización ha sido totalmente reemplazada por la utilización de líneas de destinación exclusiva y acceso gratuito en telefonía celular, tipo asterisco (*) o numeral (#) seguido de un número de 3 dígitos, solicitamos a la ANI eliminar y reemplazar el sistema inicialmente previsto, por uno que realmente sea utilizado por los usuarios y evite detrimentos patrimoniales ocasionados por inversiones ineficaces del estado.		apéndice técnico 1. alcance del proyecto numeral 3.4	Técnica
40	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	A continuación del numeral 3.6, aparece un numeral llamado 2.12 Paneles LED (Avisos electrónicos inteligentes), en donde en su literal (b) donde manifiesta, "Los paneles LED que instale el Concesionario deberán tener como mínimo las siguientes características:", pero no se indican las características exigidas para dichos elementos.		apéndice técnico 1. alcance del proyecto numeral 3.6	Técnica
41	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En el numeral 4.3 Alcance de las obligaciones en la Fase de Construcción, al revisar su contenido, se encuentran incluidas varias de las actividades que se deben ejecutar durante la etapa de Preconstrucción. Teniendo en cuenta lo anterior, solicitamos revisar y ajustar el alcance de dicho numeral, en concordancia con lo realmente definido, o en su defecto ajustar el título del numeral como: Alcance de las obligaciones en la Fase Preoperativa.		apéndice técnico 1. alcance del proyecto numeral 4.3	Técnica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VI-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

42	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el numeral 5.1 Ciclorruta, su tres últimos párrafos se refieren a la evaluación e incumplimiento de sus indicadores. Al respecto se refieren a que "En el evento en que el Concesionario no obtuviese el nivel de servicio señalado en la tabla anterior, se iniciará el proceso de imposición de multas al que se refieren las secciones 10.2 y 10.3 de la Parte General del Contrato, siendo el Periodo de Cura en cada caso el señalado en la tabla para cada nivel. En este caso, la multa causada será la dispuesta en el numeral 6.1(j) de la Parte Especial."</p> <p>Al revisar el literal (I) del numeral 6.1 del documento en mención, vemos que se refiere a Multas por incumplimiento de Especificaciones Técnicas, situación que difiere totalmente de la condición de Operación y Mantenimiento en que se encuentra la estructura. Por tal razón sugerimos que para la evaluación de este indicador se remita mejor al literal (j) que regula las Multas por Incumplimientos recurrentes de los Indicadores.</p>		apéndice técnico 1. alcance del proyecto numeral 5.1	Técnica
43	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el numeral 2.1 Servicios de Carácter Obligatorio, se relacionan los servicios que de manera obligatoria deberán ser prestados por el Concesionario, entre otros se incluye en el literal v) Postes SOS. Al respecto y en consideración a la observación presentada en el numeral anterior, solicitamos modificar dicho requerimiento, ajustado a las condiciones reales requeridas, en el momento de ser aceptada la modificación propuesta.</p>		apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 2.1	Técnica
44	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Respecto al numeral 3.3.1 Operación de la Vía durante la Etapa Preoperativa, en diferentes partes del texto de la tabla parte del numeral, denominada Tabla 1 Niveles de Servicio para Etapa Preoperativa, se hace referencia al término multa del segmento prevista. Al respecto solicitamos modificar dicha expresión por una que además de adecuarse mejor al contexto de su función, no termine en generar las consecuencias que implica tener una o varias multas en un contrato, por lo que sugerimos a la entidad modificar el término utilizados por el de descuento del segmento previsto.</p> <p>Por otro lado, si se considerara que la disminución de ingresos es una "multa" estaríamos en presencia de una doble sanción por un mismo hecho, en la medida en que además de la disminución de los ingresos, aquella conducta se asemejaría en sus efectos a los de las multas que sin perjuicio de los efectos económicos que tiene, también tiene unas consecuencias jurídicas importantes.</p> <p>Adicional a lo anterior, si se mantienen los pliegos con esa consideración, la entidad pública al momento de entrar a valorar y sancionar una conducta de estas se encontraría en presencia de dos procedimientos diferentes con las consecuencias para el debido proceso de los contratista.</p>		apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 3.3.1	Técnica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

45	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Así mismo, en todos los ítems incluidos en la tabla, en la columna Nivel de Servicio esperado, se menciona que "El incumplimiento del valor puntual generará la multa del segmento prevista en la Sección 6.1(Q) de la Parte Especial."</p> <p>Al respecto vemos como el literal remite al mismo texto que refiere a Multas por incumplimientos de especificaciones técnicas, situación que difiere de la que realmente se presenta. Para tal fin se encuentra en el mismo numeral, el literal (k) Multa por incumplimientos recurrentes de las Obligaciones de Operación y Mantenimiento durante la Etapa Preoperativa, el cual se refiere a situaciones correspondientes a las evaluadas, pero considerando el incumplimiento reiterado de uno o varios indicadores, por lo que su aplicación se debe dar solo en las condiciones de incumplimiento en él reguladas.</p>		apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento	Técnica
46	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el numeral 3.3.3.1.1 Bases de Operación, el documento indica que para efectuar el monitoreo de la vía y disponer la atención de incidentes, accidentes y emergencias, el Concesionario dispondrá de Bases de Operaciones, las cuales deben, entre otros disponer de f) 1 Cama baja para todo el proyecto. Al respecto y en consideración con las funciones y/o actividades para las que se encuentra diseñada una cama-baja, que se limitan exclusivamente al movimiento y/o traslado de maquinaria pesada, que no puede o no tiene autorización para trasladarse por sus propios medios, encontramos totalmente inoperante la exigencia de un equipo de esta índole en el proyecto, razón por la cual solicitamos sea retirado como requisito en el documento.</p> <p>Nuestra anterior solicitud está conforme con la descripción que en el mismo documento se presenta en el numeral 3.3.3.1.3 Equipo para Auxilio Mecánico, en el cual solo se hace referencia a las grúas tanto para vehículos livianos como para vehículos pesados, como el equipo requerido y suficiente para prestar este servicio.</p>		apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 3.3.3.1.1	Técnica
47	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Respecto al numeral 3.3.3.1.4 Personal y Equipo de Atención Médica, el documento indica que "Para proporcionar los servicios de atención médica, el Concesionario dispondrá de ambulancias propias o subcontratadas, en la cantidad y ubicación señalada en el numeral 3.3.1 de este Apéndice". Al buscar en numeral citado no se hace referencia en detalle a la información que se menciona, razón por la cual solicitamos se revise y aclare esta situación.</p> <p>Igualmente en el tercer párrafo del numeral 3.3.3.1.4 se hace referencia al personal de atención especializado que debe incluir cada ambulancia para su operación. Al respecto solicitamos confirmar si dicho personal debe estar disponible durante las 24 horas del día, tal como se exige para el personal dedicado a las demás actividades de atención de usuarios del proyecto.</p>		apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 3.3.3.1.4	Técnica
48	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el numeral 3.3.3.2.4 Paneles LED se indica que "El Concesionario deberá contar con pantallas de información y señalización e información dinámica de tipo LED de diferentes tamaños y capacidades (Avisos Electrónicos Inteligentes) para presentar información en la vía a los diferentes usuarios, conductores y demás viajeros, que también ofrecen asistencia de seguridad en la conducción." Al respecto se solicita definir si se cuenta con alguna especificación detallada de las características mínimas que deben cumplir estos elementos, o cuales son en detalle las funciones requeridas mínimas que deben cumplir para catalogarlos como aceptables para el proyecto.</p>		apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 3.3.3.2.4	Técnica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

49	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>Referente al numeral 3.3.7 Seguridad Vial, el documento manifiesta que "El Concesionario será responsable de procurar por la mejora en las condiciones de seguridad vial, sin perjuicio de su obligación de cumplir con los Indicadores que para la seguridad vial se definen en el Apéndice 4".</p> <p>De acuerdo con la descripción que se hace en la introducción del apéndice 4, éste y los demás indicadores "serán aplicables a las Intervenciones ejecutadas por el Concesionario y a la Operación de la vía una vez terminada la Fase de Construcción de cada una de las Unidades Funcionales".</p> <p>La finalidad de estos indicadores es servir de base para "el cálculo del Índice de Cumplimiento que será aplicable para determinar el valor de la Retribución del Concesionario, lo cual incluye el procedimiento para el cálculo de las Deducciones".</p> <p>Los indicadores allí establecidos se refieren claramente situaciones que se encuentran bajo el control del futuro concesionario, tales como el IRI, el abuellamiento, las fisuras, la textura, los baches, los hundimientos, el estado de los drenajes, las condiciones de la señalización, etc.</p> <p>Cosa diferente ocurre con el "índice de mortalidad" que se incluyó en el citado apéndice y que se describe como "la relación entre el número de accidentes mortales anual de cada sector y su número de vehículos-km", pues en este caso se trata de una situación que no guarda relación de causalidad entre la actividad del futuro concesionario y el resultado objeto de la medición.</p> <p>Como la finalidad de estos indicadores es realizar deducciones al concesionario como consecuencia de no lograrse el índice esperado, es claro que se trata de una especie de sanción impuesta como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones del concesionario relacionadas con la operación de la vía.</p> <p>Con este indicador, al contrario de lo que se pretende con los demás, se afectan los ingresos del concesionario por la ocurrencia de accidentes mortales sin importar si hubo o no relación de causalidad entre una conducta o una omisión del concesionario y el resultado fatal.</p> <p>Podemos citar a manera de ejemplo, el resultado de un informe elaborado por la Dirección de Transporte y Tránsito de Bogotá para el año 2010 (citado en www.carroya.com), en el cual se mencionan las siguientes causas de accidentes de tránsito:</p>	<p>apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 3.3.7</p>	<p>Técnica</p>
----	--	---	---	----------------

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

		Causas de accidentes de tránsito	Número de Accidentes		
		No mantener distancia de seguridad entre vehículos.	2.551		
		Desobedecer las señales de tránsito.	1.091		
		Adelantar carros cerrando.	1.029		
		Cambio de carril sin direccionales.	430		
		No respetar prelación.	410		
		Dar reversa imprudentemente.	379		
		Adelantar invadiendo vía.	171		
		Exceso de velocidad.	168		
		Arrancar sin precaución.	142		
		Conducir en estado de embriaguez o drogado	139		
		<p>Como puede observarse, todas estas causas son imputables a los conductores y por tanto ajenas al control de los operadores de la vía, siendo entonces evidente que éstos pueden ser sancionados con la reducción de sus ingresos por la ocurrencia de situaciones ajenas ellos, lo cual incluso podría dar lugar a la caducidad del contrato.</p> <p>En consecuencia, le solicitamos eliminar el indicador citado anteriormente, toda vez que la ocurrencia de accidentes mortales no es un hecho que pueda ser controlado por el Concesionario, y por tanto no se trata de un indicador que mida el cumplimiento de las obligaciones del futuro concesionario.</p> <p>Digamos finalmente que si lo que la ANI busca es la reducción de accidentes, debería implementar junto con el Ministerio de Transporte mayores y mejores campañas.</p>			
50	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el numeral 3.3.9 Policía de Carreteras, define que "el Concesionario estará obligado a entregar a la Policía de Carreteras los bienes, insumos y recursos que se especifican en el convenio [*] suscrito entre ésta y la ANI, el cual obra como Anexo al presente Apéndice".</p> <p>Al respecto y con el objeto de evaluar en detalle el requerimiento, solicitamos a la entidad publicar copia del mencionado anexo</p>		apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 3.3.9	Técnica

51	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>En el mismo numeral a renglón seguido, el documento incluye que "La determinación de la cantidad de bienes, equipos e insumos se dejará explícita en el convenio que suscriban la Policía y el Concesionario y en todo caso corresponderá, como mínimo, a la que se derive de la aplicación de lo previsto en el convenio Anexo, considerando la longitud del Proyecto", y a continuación se publica la denominada Tabla 3: Equipo mínimo a ser puesto a disposición de la Policía de Carreteras, tabla de la cual nos permitimos presentar la primera parte, a continuación</p> <table border="1" data-bbox="396 414 936 726"> <thead> <tr> <th colspan="3">EQUIPO Y SUMINISTROS</th> <th colspan="3">EQUIPO Y SUMINISTROS</th> </tr> <tr> <th colspan="3">EQUIPO Y SUMINISTROS</th> <th colspan="3">EQUIPO Y SUMINISTROS</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>01</td> <td>MU</td> <td>1</td> <td>01</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>02</td> <td>MU</td> <td>2</td> <td>02</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>03</td> <td>MU</td> <td>3</td> <td>03</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>4</td> <td>04</td> <td>MU</td> <td>4</td> <td>04</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>5</td> <td>05</td> <td>MU</td> <td>5</td> <td>05</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>6</td> <td>06</td> <td>MU</td> <td>6</td> <td>06</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>7</td> <td>07</td> <td>MU</td> <td>7</td> <td>07</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>8</td> <td>08</td> <td>MU</td> <td>8</td> <td>08</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>9</td> <td>09</td> <td>MU</td> <td>9</td> <td>09</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>10</td> <td>10</td> <td>MU</td> <td>10</td> <td>10</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>11</td> <td>11</td> <td>MU</td> <td>11</td> <td>11</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>12</td> <td>12</td> <td>MU</td> <td>12</td> <td>12</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>13</td> <td>13</td> <td>MU</td> <td>13</td> <td>13</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>14</td> <td>14</td> <td>MU</td> <td>14</td> <td>14</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>15</td> <td>15</td> <td>MU</td> <td>15</td> <td>15</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>16</td> <td>16</td> <td>MU</td> <td>16</td> <td>16</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>17</td> <td>17</td> <td>MU</td> <td>17</td> <td>17</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>18</td> <td>18</td> <td>MU</td> <td>18</td> <td>18</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>19</td> <td>19</td> <td>MU</td> <td>19</td> <td>19</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>20</td> <td>20</td> <td>MU</td> <td>20</td> <td>20</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>21</td> <td>21</td> <td>MU</td> <td>21</td> <td>21</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>22</td> <td>22</td> <td>MU</td> <td>22</td> <td>22</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>23</td> <td>23</td> <td>MU</td> <td>23</td> <td>23</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>24</td> <td>24</td> <td>MU</td> <td>24</td> <td>24</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>25</td> <td>25</td> <td>MU</td> <td>25</td> <td>25</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>26</td> <td>26</td> <td>MU</td> <td>26</td> <td>26</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>27</td> <td>27</td> <td>MU</td> <td>27</td> <td>27</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>28</td> <td>28</td> <td>MU</td> <td>28</td> <td>28</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>29</td> <td>29</td> <td>MU</td> <td>29</td> <td>29</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>30</td> <td>30</td> <td>MU</td> <td>30</td> <td>30</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>31</td> <td>31</td> <td>MU</td> <td>31</td> <td>31</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>32</td> <td>32</td> <td>MU</td> <td>32</td> <td>32</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>33</td> <td>33</td> <td>MU</td> <td>33</td> <td>33</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>34</td> <td>34</td> <td>MU</td> <td>34</td> <td>34</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>35</td> <td>35</td> <td>MU</td> <td>35</td> <td>35</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>36</td> <td>36</td> <td>MU</td> <td>36</td> <td>36</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>37</td> <td>37</td> <td>MU</td> <td>37</td> <td>37</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>38</td> <td>38</td> <td>MU</td> <td>38</td> <td>38</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>39</td> <td>39</td> <td>MU</td> <td>39</td> <td>39</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>40</td> <td>40</td> <td>MU</td> <td>40</td> <td>40</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>41</td> <td>41</td> <td>MU</td> <td>41</td> <td>41</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>42</td> <td>42</td> <td>MU</td> <td>42</td> <td>42</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>43</td> <td>43</td> <td>MU</td> <td>43</td> <td>43</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>44</td> <td>44</td> <td>MU</td> <td>44</td> <td>44</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>45</td> <td>45</td> <td>MU</td> <td>45</td> <td>45</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>46</td> <td>46</td> <td>MU</td> <td>46</td> <td>46</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>47</td> <td>47</td> <td>MU</td> <td>47</td> <td>47</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>48</td> <td>48</td> <td>MU</td> <td>48</td> <td>48</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>49</td> <td>49</td> <td>MU</td> <td>49</td> <td>49</td> <td>MU</td> </tr> <tr> <td>50</td> <td>50</td> <td>MU</td> <td>50</td> <td>50</td> <td>MU</td> </tr> </tbody> </table> <p>Al revisar este documento con encontramos que la entidad solicita un total de 10 patrullas tipo Vehículo y 20 tipo Motocicleta, requerimiento que es idéntico para todos los corredores en Concesión que hasta la fecha la ANI ha publicados documentos de licitación, indiferente de las longitudes y características geométricas de los tramos. Por lo anterior solicitamos a la entidad revisar y ajustar las cantidades a las condiciones reales requeridas y definidas para el proyecto específico.</p>	EQUIPO Y SUMINISTROS			EQUIPO Y SUMINISTROS			EQUIPO Y SUMINISTROS			EQUIPO Y SUMINISTROS			1	01	MU	1	01	MU	2	02	MU	2	02	MU	3	03	MU	3	03	MU	4	04	MU	4	04	MU	5	05	MU	5	05	MU	6	06	MU	6	06	MU	7	07	MU	7	07	MU	8	08	MU	8	08	MU	9	09	MU	9	09	MU	10	10	MU	10	10	MU	11	11	MU	11	11	MU	12	12	MU	12	12	MU	13	13	MU	13	13	MU	14	14	MU	14	14	MU	15	15	MU	15	15	MU	16	16	MU	16	16	MU	17	17	MU	17	17	MU	18	18	MU	18	18	MU	19	19	MU	19	19	MU	20	20	MU	20	20	MU	21	21	MU	21	21	MU	22	22	MU	22	22	MU	23	23	MU	23	23	MU	24	24	MU	24	24	MU	25	25	MU	25	25	MU	26	26	MU	26	26	MU	27	27	MU	27	27	MU	28	28	MU	28	28	MU	29	29	MU	29	29	MU	30	30	MU	30	30	MU	31	31	MU	31	31	MU	32	32	MU	32	32	MU	33	33	MU	33	33	MU	34	34	MU	34	34	MU	35	35	MU	35	35	MU	36	36	MU	36	36	MU	37	37	MU	37	37	MU	38	38	MU	38	38	MU	39	39	MU	39	39	MU	40	40	MU	40	40	MU	41	41	MU	41	41	MU	42	42	MU	42	42	MU	43	43	MU	43	43	MU	44	44	MU	44	44	MU	45	45	MU	45	45	MU	46	46	MU	46	46	MU	47	47	MU	47	47	MU	48	48	MU	48	48	MU	49	49	MU	49	49	MU	50	50	MU	50	50	MU		<p>apéndice 2 técnico – condiciones para la operación y mantenimiento numeral 3.3.9</p>	<p>Técnica</p>
EQUIPO Y SUMINISTROS			EQUIPO Y SUMINISTROS																																																																																																																																																																																																																																																																																																																										
EQUIPO Y SUMINISTROS			EQUIPO Y SUMINISTROS																																																																																																																																																																																																																																																																																																																										
1	01	MU	1	01	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
2	02	MU	2	02	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
3	03	MU	3	03	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
4	04	MU	4	04	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
5	05	MU	5	05	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
6	06	MU	6	06	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
7	07	MU	7	07	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
8	08	MU	8	08	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
9	09	MU	9	09	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
10	10	MU	10	10	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
11	11	MU	11	11	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
12	12	MU	12	12	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
13	13	MU	13	13	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
14	14	MU	14	14	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
15	15	MU	15	15	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
16	16	MU	16	16	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
17	17	MU	17	17	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
18	18	MU	18	18	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
19	19	MU	19	19	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
20	20	MU	20	20	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
21	21	MU	21	21	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
22	22	MU	22	22	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
23	23	MU	23	23	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
24	24	MU	24	24	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
25	25	MU	25	25	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
26	26	MU	26	26	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
27	27	MU	27	27	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
28	28	MU	28	28	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
29	29	MU	29	29	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
30	30	MU	30	30	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
31	31	MU	31	31	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
32	32	MU	32	32	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
33	33	MU	33	33	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
34	34	MU	34	34	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
35	35	MU	35	35	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
36	36	MU	36	36	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
37	37	MU	37	37	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
38	38	MU	38	38	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
39	39	MU	39	39	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
40	40	MU	40	40	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
41	41	MU	41	41	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
42	42	MU	42	42	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
43	43	MU	43	43	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
44	44	MU	44	44	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
45	45	MU	45	45	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
46	46	MU	46	46	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
47	47	MU	47	47	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
48	48	MU	48	48	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
49	49	MU	49	49	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
50	50	MU	50	50	MU																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								
52	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>En el numeral 2.1 Estudios y Diseños, en el literal a) se hace referencia a que "el Concesionario deberá cumplir con todas las especificaciones y/o normas técnicas que de acuerdo con la Ley Aplicable vigente al momento de la presentación de la Oferta sean obligatorias para la ejecución de estas actividades, en particular, pero sin limitarse, con las identificadas en el siguiente listado". En la lista en mención no se incluyen los siguientes documentos:</p> <p>xiv. CÓDIGO COLOMBIANO DE DISEÑO SÍSMICO DE PUENTES de 1995 (CCP-200-94) y el Adendo No. 1 de 1996 adoptado mediante Resolución 3600 de 1996 del INVIAS</p> <p>xv. Especificaciones Generales para la Construcción de Carreteras. Invias 2007</p>		<p>apéndice 3 técnico – especificaciones generales numeral 2.1</p>	<p>Técnica</p>																																																																																																																																																																																																																																																																																																																								

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

53	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>A continuación en el mismo numeral 2.1 Estudios y Diseños, en su literal b) se hace referencia a que "El Concesionario estará obligado a cumplir, también, con las especificaciones y/o normas técnicas de carácter internacional listadas a continuación:</p> <p>i.AASHTO. AASHTO GUIDE FOR DESIGN OF PAVEMENT STRUCTURES. 1993. ii.PCA. THICKNESS DESIGN FOR CONCRETE HIGHWAYS AND STREET PAVEMENTS. 1984. iii.AASHTO. GEOMETRIC DESIGN OF HIGHWAYS AND STREETS. 2004 iv.EUROCÓDIGO 1: ACCIONES EN ESTRUCTURAS (Partes 1 y 2). v.EUROCÓDIGO 2: DISEÑO DE ESTRUCTURAS DE CONCRETO vi.EUROCÓDIGO 3: DISEÑO DE ESTRUCTURAS DE ACERO vii.EUROCÓDIGO 4: DISEÑO DE ESTRUCTURAS DE ACERO Y CONCRET"</p> <p>Al respecto solicitamos a la ANI revisar y ajustar la especificación definida para las estructuras de concreto, las cuales vemos está regulado por el Eurocódigo. Lo anterior en consideración a que esta disciplina en nuestro país ya se encuentra regulada por el llamado CÓDIGO COLOMBIANO DE DISEÑO SÍSMICO DE PUENTES de 1995 (CCP-200-94) y el Adendo No. 1 de 1996 adoptado mediante Resolución 3600 de 1996 del INVÍAS.</p> <p>Al respecto solicitamos a la ANI revisar y ajustar la especificación definida para las estructuras de concreto, las cuales vemos está regulado por el Eurocódigo. Lo anterior en consideración a que esta disciplina en nuestro país ya se encuentra regulada por el llamado CÓDIGO COLOMBIANO DE DISEÑO SÍSMICO DE PUENTES de 1995 (CCP-200-94) y el Adendo No. 1 de 1996 adoptado mediante Resolución 3600 de 1996 del INVÍAS.</p>	<p>apéndice 3 técnico – especificaciones generales numeral 2.1</p>	<p>Técnica</p>
54	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>Más adelante en el mismo numeral 2.1 Estudios y Diseños, en su literal d) se hace referencia a que "El contenido y alcance de los Estudios de Trazado y Diseño Geométrico y los Estudios de Detalle, junto con su respectiva metodología, deberán desarrollarse cumpliendo, como mínimo, lo establecido por el INVÍAS para diseños Fase III, como resultado de la Consultoría con la Sociedad Colombiana de Ingenieros, que obra como Anexo 1 del presente Apéndice".</p> <p>Al respecto y con el objeto de estudiar y revisar el alcance propuesto solicitamos se publique el anexo en mención.</p>	<p>apéndice 3 técnico – especificaciones generales numeral 2.1</p>	<p>Técnica</p>

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

55	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Con referencia al numeral 2.2 Intervenciones, el documento en su literal b) indica que "El Concesionario estará obligado a cumplir, también, con las especificaciones y/o normas técnicas de carácter internacional listadas a continuación:</p> <p>i. ASTM INTERNATIONAL en los códigos de construcción. ii. LCPC, "VIZIR, méthode assistée par ordinateur pour l'estimation des besoins de entretien d'un réseau routier", Paris, Décembre 1991 iii. ASTM, "Standard practice for roads and parking lots pavement condition index surveys. Designation D6433-03", West Conshohocken, PA iv. SAYERS M.W., GILLESPIE T.D. & QUEIROZ C.A.V., "The international road roughness experiment.", World Bank, Technical Paper Number 45, Washington, 1986</p> <p>Al respecto solicitamos a la entidad modificar la redacción inicial del literal en el sentido que los documentos enunciados se encuentran referenciados en los estudios que se hacen para evaluación de pavimentos, y por lo tanto son referenciales y no de obligatorio cumplimiento, situación que llevaría a un gran número de contradicciones al ser documentos regulatorios y de aplicación en diferentes condiciones en diferentes lugares del mundo.</p>		apéndice 3 técnico – especificaciones generales numeral 2.2	Técnica
56	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Esta misma observación la hacemos extensiva a los demás numerales y literales del apéndice, en donde se obliga al Concesionario a cumplir adicional a los documentos regulatorios diseñados y adaptados para nuestro país, un sin número de documentos regulatorios definidos para otras nacionalidades, para los cuales su principal función es de servir de apoyo o referencia en caso en que nuestra regulación no sea suficiente para cubrir algunos escenarios especiales.</p>		apéndice 3 técnico – especificaciones generales	Técnica
57	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Al respecto y como observación general para el apéndice de manera muy respetuosa solicitamos a la entidad revisar y ajustar la aplicabilidad de cada uno de los indicadores, en pro de convertirlos en más que un mecanismo de descuento del valor de la remuneración del Concesionario, en un método que le permita obtener a este un mejoramiento constante y continuo en pro de prestar cada día un mejor servicio al usuario. Para ello la entidad podría incluso en crear mecanismos no solo de descuentos, sino también un programa de incentivos para los Concesionarios que superen las expectativas mínimas que la ANI espera sobre la prestación de los servicios al usuario.</p>		apéndice técnico 4 – indicadores	Técnica
58	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>Se insiste en la solicitud contenida en la pregunta No. 48 incluida en la Respuesta a observaciones Jurídicas, en el sentido de que al igual que como la ANI lo reguló para el Concesionario, así mismo regule dentro de sus declaraciones, una relacionada con el conocimiento e investigación pleno de los riesgos asociados con el Proyecto y que cuenta y ha apropiado los recursos para asumir los riesgos que ha retenido.</p>		Pliego de Condiciones. Literal b) Numeral 2.6.	

60 (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI) Construcciones El Condor S/A	<p>En la respuesta a la pregunta 84 del documento Respuesta de Observaciones Jurídicas, la ANI explica que los documentos de gobierno corporativo deben entregarse a la Entidad y al Interventor para revisión, al respecto solicitamos se regule en el contrato el alcance de dicha revisión, tal como se regula cual es el alcance de la revisión del contrato de fiducia.</p>	En el literal aa) i) del numeral 4.2 Minuta	
59 (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI) Construcciones El Condor S/A	<p>En el literal aa) del numeral 4.2 se regula en detalle las obligaciones que el Concesionario debe cumplir en relación con el buen gobierno de la SPV que se constituya, en la respuesta a la pregunta 52 del documento Respuesta de Observaciones Jurídicas, la ANI justifica tales requerimientos explicando que uno de los objetivos clave de 4g es el aumento de transparencia en la forma en que se toman decisiones en las concesiones, de la manera más respetuosa solicitamos a la Entidad revisar tales requerimientos, pues algunos de ellos no aplican para una SPV como la que se constituirá en temas como por ejemplo derecho de los accionistas minoritarios o independencia de miembros de Junta Directiva.</p> <p>Esto teniendo en cuenta que no puede la entidad por un lado pretender, regular y obligar a las personas que concurren a la constitución de la sociedad a garantizar obligaciones de dicha sociedad, tal como ocurre con el diligenciamiento de El Acuerdo de Garantía y el Acuerdo de Permanencia, y por el otro lado pretender que solo existe transparencia si ese mismo socio que está respondiendo de manera irrevocable y no subordinada, deba abstenerse de participar en la Junta para darle paso a un independiente, que puede no tener el conocimiento del negocio que precisamente tiene el socio que concurre a aportar su experiencia y a constituir la sociedad.</p> <p>Por tal motivo, medidas como la indicada en el numeral 4, 5, 8, del i) del literal aa), las encontramos desproporcionadas e incluso inconvenientes para proyectos como el presente.</p> <p>Legando al absurdo, que quien tiene una participación del 10% o menor en la SPV, va a tener el derecho a designar al 25% de los miembros de la Junta Directiva.</p>	En el literal aa) del numeral 4.2 Minuta	

61	<p>Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>En los pliegos de condiciones se ha incluido la obligación del Concesionario de "Diseñar y entregar a la ANI y al Interventor para revisión dentro de los primeros noventa (90) Días de esta Fase" un manual de buen gobierno corporativo "que será aplicado por el Concesionario durante todo el plazo de la Concesión", manual que según los lineamientos previstos en los pliegos le impone al concesionario una serie de exigencias que afectan seriamente su autonomía en la administración y ejecución del contrato.</p> <p>Frente a las preguntas que los diferentes interesados han formulado con relación a esta exigencia, la ANI se ha limitado a contestar que "Uno de los objetivos clave de 4G es el aumento de la transparencia en la forma en que se toman decisiones en las concesiones".</p> <p>Esta afirmación no resulta satisfactoria pues genera más inquietudes que claridades por las razones que pasamos a exponer:</p> <p>Los manuales de buen gobierno corporativo constituyen un instrumento de gestión empresarial que en unos casos se acoge voluntariamente y en otros por exigencia de las normas que regulan algunos sectores específicos.</p> <p>Es así, por ejemplo, como la ley 964 de 2005 autoriza expresamente al Gobierno Nacional para intervenir en las actividades del mercado de valores, así como en las demás actividades a que se refiere esta ley, por medio de normas de carácter general para, entre otras cosas, "Dictar normas relacionadas con el gobierno corporativo de las bolsas de valores, de los sistemas de negociación de valores, de las bolsas de futuros y opciones, de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, de los depósitos centralizados de valores y de las cámaras de riesgo central de contraparte" (artículo 4 literal k)</p> <p>Este tipo de autorizaciones para la intervención del Estado en la economía deben estar contenidas de manera expresa en una norma especial dado que el artículo 334 de la Constitución Política, dispone que, aunque la dirección de la economía está en cabeza del Estado, "este intervendrá, por mandato de la ley" en los temas mencionados expresamente en este artículo.</p> <p>Esto resulta concordante con los artículos 84 y 333 de la Constitución Nacional que restringen la posibilidad de los servidores públicos de establecer exigencias o requisitos para el ejercicio de determinadas actividades. Recordemos el contenido de estas normas:</p> <p>"ARTICULO 84. Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.</p>	<p>Minuta literal aa) del numeral 4.2</p>	
----	--	---	---	--

		<p>ARTICULO 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley..."</p> <p>Las exigencias que está haciendo la ANI por vía de los pliegos de condiciones sobre la obligación que tendrían las sociedades concesionarias de tener un manual de gobierno corporativo con un contenido específico, que incluso va más allá que las exigencias previstas en la ley para las empresas Inscritas en el Registro Nacional de Valores y Emisores, van más allá de lo que razonablemente pueden contener los pliegos de condiciones.</p> <p>Realmente nunca se había visto hasta ahora que a través de los pliegos de condiciones (en este caso de la minuta del contrato incorporada a los mismos), una entidad estatal pretendiera regular adicionalmente el funcionamiento de la sociedad concesionaria pues esto genera una evidente intromisión en la administración y la autonomía del concesionario.</p> <p>Es de anotar que resulta contradictorio que el contrato de concesión se fundamente en el principio según el cual el concesionario asume la ejecución del contrato por su cuenta y riesgo, concepto que incluso ha llevado a que equivocadamente se asignen riesgos exagerados a cargo del concesionario, pero por otro lado se limite su nivel de autonomía a través de la imposición de gravosas cargas administrativas so pretexto de un incomprensible concepto de transparencia que se aplicaría a las actividades del sector privado como si su gestión fuera equiparable a la del sector público.</p> <p>Teniendo en consideración lo anterior nos permitimos formularle las siguientes preguntas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cuál es el fundamento normativo en el que se basa la ANI para exigirle a los concesionarios la adopción de reglas de gobierno corporativo, que van más allá de las exigencias previstas en la ley para el funcionamiento de una sociedad comercial. 2. Cuál es el alcance del concepto de "transparencia" que la ANI quiere imponer para las concesiones de cuarta generación. 3. Cuál es el fundamento normativo en el que se basa la ANI para exigirle a una empresa privada la adopción de principios de "transparencia", para la administración normal de sus actividades regulares. 		
--	--	---	--	--

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

62	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En algunos apartes del contrato, como son el literal f) del Numeral 4.8. y el numeral 4.17, literal c) sublitera l) se establece que el silencio de la ANI se entenderá como una respuesta negativa.</p> <p>La justificación que esgrime la ANI frente a tal disposición es se encuentra en la respuesta a la pregunta 64 del documento Respuesta de Observaciones Jurídicas, indicando que es una manifestación de su autonomía de la voluntad.</p> <p>En este punto nos permitimos insistir que la respuesta debe entenderse como positiva y que si la ANI posteriormente tiene reparos a la misma ella podrá acudir al Amigable Compondor, única forma de darle seguridad a la ejecución del contrato en temas trascendentales como aprobación a modificaciones al Plan de Obra y verificación de las Intervenciones.</p> <p>Esta petición no es caprichosa, se trata de no premiar la falta de un funcionario que prefiere por no comprometer su responsabilidad guardar silencio a sabiendas que ese silencio puede generar un efecto económico perverso en el contrato, pues se trata precisamente de que no se entienden verificadas las obras y por consiguiente no se podrá suscribir el Acta de Terminación de las Unidad Funcional.</p>		<p style="text-align: center;">Minuta Numeral 4.8. literal f) Numeral 4.17, literal c) sublitera l)</p>	
63	Construcciones El Cóndor S.A (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el Numeral 14.2. literal h (iii) se establecen los requisitos para que exista un reconocimiento por un Evento Eximente de Responsabilidad, en la respuesta a la pregunta 73, en la cual se hacía notar a la entidad que el literal A era ambiguo y podría prestarse para interpretaciones la Entidad responde que dicho literal determina el alcance o la magnitud del efecto para determinar la procedencia del reconocimiento por un evento eximente de responsabilidad, al respecto solicitamos a la Entidad revisar tal decisión pues ocurrido un evento eximente de responsabilidad debe haber un reconocimiento de los recursos ociosos que no hayan podido ser utilizados para ninguna actividad relacionada con el Contrato sin que sea necesario constatar además que se impide la ejecución de la totalidad o una parte sustancial de las Intervenciones.</p>		<p style="text-align: center;">Minuta Numeral 14.2. literal h (iii)</p>	
64	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	<p>En el literal i) se establece en relación con la entrega de información, lo siguiente:Lo anterior incluye la entrega de documentos cumpliendo la circular 0013 de la ANI. Al respecto se solicita publicar la citada circular la cual no se encuentra relacionada dentro de los documentos que por normatividad tiene la ANI publicados en su página web.</p>		<p style="text-align: center;">Minuta del Contrato Sección 4.2 Principales Obligaciones del Concesionario en la Etapa de Preconstrucción Literal i)</p>	<p style="text-align: center;">Técnica, Financiera y Jurídica</p>

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

65	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	En la misma Sección 4.2 Principales Obligaciones del Concesionario en la Etapa de Preconstrucción, obligación que se replica para las siguientes Etapas se establece la obligación de presentar a la ANI y al Interventor, más tardar dentro de los primeros cinco días calendario del mes de mayo de cada año, los estados financieros auditados del Concesionario y del Patrimonio Autónomo, a 31 de diciembre y 30 de junio y no auditados en forma trimestral, regulándose expresamente que la auditoría de dichos estados financieros deberá ser efectuada por un auditor independiente que preste sus servicios a nivel internacional es decir que preste sus servicios en por lo menos dos países diferentes a Colombia. Al respecto se solicita reevaluar tal requisito respecto a las calidades del Auditor, el cual, además de desproporcionado es injustificado teniendo en cuenta que el hecho de prestar servicios en países diferentes de Colombia no es garantía de calidad o experiencia.		Minuta del Contrato Sección 4.2 Principales Obligaciones del Concesionario en la Etapa de Preconstrucción	Técnica, Financiera y Jurídica
66	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	En el literal t) de la misma Sección se establece la obligación de salir en defensa jurídica de los bienes que conforman la infraestructura entregada en concesión y de los derechos que se le han conferido, especialmente la defensa y protección del Corredor del Proyecto y la protección de la destinación legal de las Fajas. Se sugiere modificar por: Poner en conocimiento de las autoridades competentes, las infracciones contra los bienes que conforman la infraestructura vial y el derecho de vía, para que estas inicien las acciones correspondientes.		Minuta del Contrato Sección 4.2 Principales Obligaciones del Concesionario en la Etapa de Preconstrucción Literal t)	Técnica, Financiera y Jurídica
67	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	Respecto de los Predios, se establece como condición precedente para el inicio de la Fase de Construcción haber adquirido; o demostrar que se tiene disponibilidad sobre el ochenta por ciento (80%) de la longitud efectiva de los Predios necesarios para la ejecución de las Unidades Funcionales que deben acometerse al inicio de la Fase de Construcción. Al respecto se solicita revisar dicho porcentaje y disminuirlo.		Minuta del Contrato Sección 4.4. Condiciones Precedentes para el Inicio de la Fase de Construcción	Técnica, Financiera y Jurídica
68	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	Se afirma en el numeral 13.1. que la "ecuación contractual estará conformada por los siguientes factores" y se enuncian a continuación que el concesionario "asume las obligaciones a su cargo" y "los riesgos que le han sido asignados mediante este Contrato, así como los riesgos asociados a la ejecución de sus obligaciones". Más adelante se enuncian los riesgos asumidos por el concedente. Con relación a al concepto que la ANI desarrolla en este numeral es evidente que están mencionándose solamente las cargas que debe asumir el concesionario pero no se mencionan los derechos que le asisten, como si la ecuación contractual estuviera conformada sólo por obligaciones mas no por derechos. De esta manera se desconoce el mandato legal establecido en el artículo 27 de la ley 80 de 1993 que ordena que dispone lo siguiente: "Artículo 27".- De la Ecuación Contractual. En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso". En este orden de ideas, si la ANI considera necesario hacer una descripción de la ecuación contractual, le solicitamos que lo haga de manera técnica incluyendo no solo las obligaciones que tiene el concesionario sino también los derechos pues no puede entenderse una ecuación contractual en la cual sólo se tengan en cuenta los aspectos negativos (las cargas) de la relación contractual. De considerarse que no es necesario desarrollar el concepto de ecuación contractual por tratarse de un tema que ha sido desarrollado por la ley y por la jurisprudencia, el capítulo XIII debería limitarse a describir la "asignación de riesgos".		Minuta del Contrato capítulo XIII titulado "ecuación contractual" y "asignación de riesgos" numeral 13.1	Técnica, Financiera y Jurídica

69	<p>Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI</p>	<p>La ley 1508 de 2012 quiso que existiera coherencia entre el régimen de las asociaciones público privadas con las normas generales del Estatuto General de la Contratación Estatal; por tal motivo dispuso en su artículo 9 que en lo previsto en esta ley, se aplicaría lo dispuesto en el Estatuto General de Contratación Estatal. En el tema específico de la distribución de riesgos, el artículo 23 dispuso que la tipificación, estimación y asignación definitiva de los riesgos del proyecto se hará atendiendo los criterios establecidos en la ley 80 de 1993, la ley 448 de 1998, la ley 1150 de 2007, los documentos CONPES y las normas que regulan la materia. Este regla, aunque esté ubicada en el capítulo correspondiente a los proyectos de iniciativa privada, tiene que ser aplicable a los proyectos de iniciativa pública pues no tendría sentido que las reglas de distribución de riesgos fueran diferentes dependiendo de quién tiene la iniciativa en el proyecto. De hecho, la regla contenida en el artículo 4 de la ley 1508 se aplica indistintamente a todo tipo de APP cuando expresa lo siguiente:</p> <p>"Estos instrumentos deberán contar con una eficiente asignación de riesgos, atribuyendo cada uno de ellos a la parte que esté en mejor capacidad de administrarlos, buscando mitigar el impacto que la ocurrencia de los mismos pueda generar sobre la disponibilidad de la infraestructura y la calidad del servicio".</p> <p>La ley 1150 de 2007, en su artículo 4, al regular el sistema de distribución de riesgos en los contratos estatales, dispuso de manera expresa que los riesgos que son objeto de distribución son aquellos riesgos "previsibles" involucrados en la contratación; recordemos el contenido de esta norma:</p> <p>"ARTÍCULO 4o. DE LA DISTRIBUCIÓN DE RIESGOS EN LOS CONTRATOS ESTATALES. Los pliegos de condiciones o sus equivalentes deberán incluir la estimación, tipificación y asignación de los riesgos previsibles involucrados en la contratación".</p> <p>A pesar de lo anterior, observamos que en la distribución de riesgos que se hace en el proyecto de pliego de condiciones se incluyen riesgos que evidentemente tienen las características de riesgos imprevisibles, los cuales, por naturaleza, deben ser retenidos por el Estado. Adicionalmente, dado el carácter de imprevisibilidad que tienen muchos de los riesgos asignados al futuro concesionario, sus efectos no pueden ser adecuadamente valorados e incorporados en la estructura de costos del proyecto y como tales tampoco pueden ser adecuadamente administrados.</p> <p>Esto amerita una revisión del esquema de distribución de riesgos utilizado en los pliegos de condiciones puesto que de la lectura de los mismos pareciera entenderse que la totalidad de los riesgos están asignados al futuro concesionario y el CONCEDENTE sólo asume el papel de "colaborador" frente algunos riesgos imprevisibles (que por naturaleza debieron haber sido retenidos por el Estado) cuando estos se vuelven excesivos.</p> <p>Por tal motivo solicitamos hacer una revisión integral del esquema de distribución de riesgos para lo cual sugerimos la utilización de los siguientes parámetros:</p>	<p style="text-align: center;">Mínuta del Contrato Distribución de riesgos imprevisibles.</p>	<p style="text-align: center;">Técnica, Financiera y Jurídica</p>
----	--	--	---	---

70	<p>Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)</p>	<p>Dado que en la matriz de distribución de riesgos la asignación de los mismos se hace al partícipe público, al privado o a ambos, deberían incluirse tres capítulos (riesgos del concesionario, riesgos del concedente y riesgos compartidos) en vez de dos (riesgos asignados al concesionario y riesgos asignados al concedente).</p> <p>En los riesgos que son asumidos de manera conjunta, debe limitarse el riesgo que le corresponde a la parte privada a un margen razonable. En la mayoría de los casos de riesgos compartidos se dispone que el concesionario no sólo asume el costo previsible sino adicionalmente un margen adicional que supera el 20% que para el legislador es el valor de lo que se considera razonable (recuérdese por ejemplo que el artículo 16 de la ley 80 dispone que el contratista podrá renunciar a la ejecución del contrato cuando se produce una modificación unilateral que supera el 20% del valor inicialmente previsto). En los pliegos se le asigna incluso un 30% del exceso entre el 120% y el 200%, lo arroja un riesgo adicional del 24%, lo que para determinados rubros contractuales como lo es la adquisición de predios o las redes de servicios públicos, puede significar valores descomunales. Si a esto se le suma la obligación que se le asigna al concesionario de financiar con sus propios recursos los costos que debe asumir la ANI, tema que desarrollaremos en el numeral anterior, se concluye que la distribución de riesgos genera una excesiva onerosidad para el concesionario, generando situaciones que romperán el equilibrio económico del contrato.</p> <p>Los riesgos que asume el concedente deben ser asumidos con todas sus consecuencias, incluyendo las relacionadas con la disponibilidad de los recursos. Debe insistirse en que es querer del legislador que el riesgo se le asigne a quien mejor esté en condiciones de administrarlo; esta regla se rompe cuando se le exige al concesionario que además de haber soportado parcialmente un riesgo y hasta determinada proporción, adicionalmente se le pide que financie de manera indefinida la carencia de recursos de la administración pública, sin siquiera reconocerle tasas de interés comercial y sin garantizarle un margen de intermediación entre los créditos que deba contratar para cubrir las obligaciones de la ANI y lo que la entidad ofrece pagarle. Solicitamos entonces que se elimine la exigencia de financiar los recursos que el concedente debe aportar al proyecto cuando se concrete un riesgo que le corresponde.</p> <p>Dado que se está asignando al concesionario el riesgo legislativo, podemos entender que para la ANI se trata de un riesgo previsible pues sólo estos son los que pueden ser objeto de distribución entre las partes contratantes. Por tal motivo les solicitamos se sirvan comunicar que información tiene la ANI sobre posibles cambios legislativos en los próximos 20 años en materia tributaria, regulatoria, laboral, de seguridad social, etc., que deba ser tenida en cuenta para efectos de prever esos eventuales cambios en la estructura de costos del proyecto.</p>			
----	---	---	--	--	--

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

71	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	En la cláusula 12.2 de la minuta, hacen referencia al Apéndice Financiero 3, estableciendo que las pólizas debe ser expedidas conforme a los términos previstos en ese Apéndice, revisando los documentos que hacen parte integrante del contrato, encontramos que dicho Apéndice no existe, y que el documento que establece los términos de las pólizas es el anexo 3, por tanto les solicitamos corregir dicha remisión.		Minuta del Contrato Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías Cláusula 12.2	Técnica, Financiera y Jurídica
72	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	En el numeral 12.4, al hablar de la aprobación de las garantías, amablemente solicitamos incluir la siguiente disposición: "La ANI dispondrá de diez (10) Días Hábiles para objetar o aprobar las garantías y pólizas presentadas por el Concesionario, contados a partir del Día Hábil siguiente a la fecha de entrega de la misma por parte del Concesionario, transcurrido ese término sin pronunciamiento por parte de la ANI, se entenderá que la misma es aceptada, y sólo podrá ser revisada con posterioridad atendiendo a cambios de circunstancias ajenas a las que han debido ser estudiadas en el plazo inicial".		Minuta del Contrato Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías Numeral 12.4	Técnica, Financiera y Jurídica
73	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	Calidad de bienes y equipos suministrados, respecto a este amparo solicitamos se modifique para establecer que el periodo de vigencia será de 5 años a partir de la terminación de la respectiva unidad funcional a la cual dichos bienes y equipos este asociada.		Minuta del Contrato Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías	Técnica, Financiera y Jurídica
74	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	En el numeral 12.6, literal d), se establece que el valor de la garantía de calidad de bienes y equipos suministrados se señalará en la Parte Especial del Contrato, no obstante en la Parte Especial no se indica el valor para este amparo, razón por la cual solicitamos establecerlo en la parte Especial al tenor de lo indicado en el Manual del Anexo 3, es decir por un porcentaje equivalente al 10% del Valor de los equipos y/o bienes suministrados en cada etapa.		Minuta del Contrato Capítulo XII Mecanismos de cobertura y garantías Numeral 12.6, literal d)	Técnica, Financiera y Jurídica
75	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	En primer lugar vemos que está exigiéndose que se otorguen garantías sobre bienes y equipos que superan con creces las garantías propias de cada uno de los equipos: basta citar que difícilmente en el mercado puede lograrse que frente a equipos electrónicos o de cómputo el fabricante otorgue una garantía superior a un año. En contravía de lo anterior, la ANI está exigiendo que se otorgue una garantía inicial de cinco años contados a partir de la entrega del equipo (que se realizará al momento de la terminación de la unidad funcional) y que se prorrogue sucesivamente hasta el momento de la reversión y en este momento se amplíe por otros cinco años. Esto significaría que, si por ejemplo la primera unidad funcional se termina en el segundo año, las garantías tendrían que prorrogarse durante más de 25 años, incluso sobre equipos que seguramente ya han sido cambiados por obsolescencia o por desgaste natural. Consideramos que lo razonable es solicitar una garantía de calidad de bienes y equipos suministrados con una vigencia igual a la otorgada por su fabricante o a falta de esta, por la garantía presunta, para ser concordante con lo establecido en el artículo 8 de la ley 1480 de 2011 que dice: Artículo 8°. Término de la garantía legal. El término de la garantía legal será el dispuesto por la ley o por la autoridad competente. A falta de disposición de obligatorio cumplimiento, será el anunciado por el productor y/o proveedor. El término de la garantía legal empezará a correr a partir de la entrega del producto al consumidor. De no indicarse el término de garantía, el término será de un año para productos nuevos. Tratándose de productos percederos, el término de la garantía legal será el de la fecha de vencimiento o expiración.		Minuta del Contrato garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados	Técnica, Financiera y Jurídica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

76	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	Respecto al subnumeral (ii) del literal A del 12.8, solicitamos eliminar la exigencia que quien elabore el estudio deba demorar haber elaborado al menos 3 estudios similares para proyectos de igual o mayor valor al del Proyecto.		Minuta del Contrato garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados subnumeral (ii) del literal A del 12.8	Técnica, Financiera y Jurídica
77	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	Favor revisar porque la Parte general Numeral 12.8 literal a) subliterales (ii) y (iii), establecen que el valor para la póliza de Obras civiles se calculará con base en el estudio de pérdida probable, no obstante en la Parte Especial numeral 7.5. literal b), subliteral ii) se establece que el valor del amparo será el equivalente al valor del Contrato de Construcción, al respecto les solicitamos corregir la Parte Especial para ajustarlo a lo regulado en la Parte General, que regula con técnica que el valor asegurado debe corresponder a un estudio de pérdida máxima probable.		Minuta del Contrato garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados Numeral 12.8 literal a) subliterales (ii) y (iii)	Técnica, Financiera y Jurídica
78	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	En la Parte Especial, numeral 7.1. literal b, subliteral (iv), se solicita ajustar el valor asegurado, pues se trata de extender la garantía de cumplimiento que venía vigente (la de operación y mantenimiento) hasta que ocurra la reversión, por lo cual no tiene razón alguna que se aumente el valor a asegurar estableciéndolo como un porcentaje del valor total del contrato y no de la última de las etapas que estaba ejecutando el concesionario antes de proceder a la reversión.		Minuta del Contrato garantía sobre la calidad de bienes y equipos suministrados Numeral 7.1 literal b) subliterales (iv)	Técnica, Financiera y Jurídica
79	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	<p>En el numeral 12.8. (seguros de daños contra todo riesgo), literal a) Seguro de Obras Cíviles, numeral (iv), se establece lo siguiente:</p> <p>(iv) De conformidad con lo previsto en la Sección 14.2(i)(i) de esta Parte General, y salvo por los hechos que se listan en la Sección 14.2(i)(ii), cualquier pérdida o daño sufrido por la infraestructura y no cubierto por esta garantía serán asumidos enteramente por el Concesionario, lo cual incluye infraseguros y deducibles.</p> <p>Por su parte, el numeral 14.2, literal (i), subliterales (i) y (ii), se regulan el tema de las reparaciones Necesarias por Evento Eximente de Responsabilidad, estableciendo que:</p> <p>(i) En caso de Evento Eximente de Responsabilidad, los gastos que demanden las reparaciones, reconstrucciones o reposiciones de las obras, bienes o equipos que hagan parte del Proyecto correrán por cuenta y riesgo del Concesionario para lo cual deberá contar con los seguros contra todo riesgo que el Concesionario considere suficientes (aunque por lo menos con los seguros a que se refiere la Sección 12.8 de esta Parte General). Cualquier costo que no sea asumido con cargo a los seguros contratados por el Concesionario, será asumido por el Concesionario.</p> <p>La asignación al concesionario de la carga de hacerse cargo de "cualquier costo que no sea asumido con cargo a los seguros contratados", por la ocurrencia de eventos que no quedan amparados por la garantía de obras civiles o por la ocurrencia de eventos eximentes de responsabilidad, afecta los principios que rigen la distribución de riesgos en la contratación estatal, pues traslada al concesionario un riesgo que éste no puede administrar o controlar, riesgo que se le asigna a pesar de que pudiera ser provocado por circunstancias constitutivas de fuerza mayor, que como tales tienen la característica de riesgos imprevisible, los cuales por naturaleza deben permanecer radicados en cabeza del dueño de la obra. Por las razones mencionadas, solicitamos eliminar lo</p>		Minuta del Contrato Capítulo XIV Eventos Eximentes De Responsabilidad Numeral 12.8, literal a), numeral (iv)	Técnica, Financiera y Jurídica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

80	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Solicitamos a la Entidad que establezca que cualquier diferencia que surja entre las partes derivadas de la ejecución de este contrato, excepto aquellos asuntos sometidos por ley al ejercicio de las facultades exorbitantes de la ANI, podrán ser sometidas al mecanismo de la amigable composición y no restringirlo como aparece en la minuta a las expresas indicadas en el contrato.		Minuta del Contrato Capítulo XV Solución de Controversias	Técnica, Financiera y Jurídica
81	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Solicitamos que se establezca como requisito precedente para el acta de inicio la designación del amigable componedor		Minuta del Contrato Capítulo XV Solución de Controversias	Jurídica
82	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	Respecto a la designación del amigable componedor y considerando entre otros factores que el mismo es colegiado e interdisciplinario, solicitamos a la Entidad que regule que su selección no debe ser uno por cada parte, sino todos de mutuo acuerdo.		Minuta del Contrato Capítulo XV Solución de Controversias	Jurídica
83	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En este mismo punto debe establecerse que si le corresponde a la Cámara de Comercio de Bogotá la designación de los amigables componedores, esta podrá solicitar a la Sociedad Colombiana de Ingenieros o a otras asociaciones profesionales listas de ingenieros o profesionales que cumplan con las condiciones establecidas para efectos de la realización del sorteo, en caso de no contar con listas propias.		Minuta del Contrato Capítulo XV Solución de Controversias	Jurídica
84	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	19.1 Obras Menores no Previstas, solicitadas por Autoridades Gubernamentales o por comunidades. Literal (a): Durante la ejecución del presente Contrato la ANI podrá decidir que se ejecuten obras menores no previstas ni en las Especificaciones Técnicas de este Contrato ni en la Licencia Ambiental y/u otros permisos o concesiones ambientales, solicitadas por las Autoridades Gubernamentales del orden nacional, departamental o municipal o por comunidades ubicadas dentro del área de influencia directa del Proyecto y que resulten indispensables para la normal ejecución del Proyecto. Al respecto se pregunta: ¿Cuáles serán los criterios que utilizará la entidad para definir qué obras resultan indispensables para la normal ejecución del Proyecto? Es decir, basados en qué se entenderá que una obra solicitada por estas entidades o grupos, es o no indispensable para la "normal" ejecución del Proyecto.		Minuta del Contrato Capítulo XIX Varios	Técnica, Financiera y Jurídica
85	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI)	En el literal (c) se establece que en el caso de que no se logre el acuerdo anterior o si, en cada caso particular, no se logra un acuerdo en cuanto al costo de cada obra de manera previa a su ejecución, las obras serán ejecutadas por un tercero que deberá ser contratado por el Concesionario, al respecto se solicita modificarlo para que sea el Concedente quien las contrate.		Minuta del Contrato Capítulo XIX Varios Literal (c)	Técnica, Financiera y Jurídica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VI-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

86	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	Sección 19.2 Obras Complementarias, literal (h): El costo de las Obras Complementarias y –de ser el caso– el mayor costo por la operación y el mantenimiento de las mismas, será asumido completamente por la ANI, al respecto se pregunta: ¿Con cargo a qué recursos serán asumidos por la ANI los costos de estas obras y de la operación y mantenimiento?		Minuta del Contrato Capítulo XIX Varios Sección 19.2, literal (h)	Técnica, Financiera y Jurídica
87	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI	Sección 19.4, Subcontratos, literal (b): ...En todo caso, la ANI se reserva el derecho a solicitar al Concesionario cambiara al (los) subcontratista (s) incluyendo los Contratistas, cuando, a su juicio, éste (os) no cumpla (n) con las calidades mínimas necesarias para la ejecución del (las) labor (es) subcontratadas. Al Respecto se solicita definir en la minuta las calidades mínimas necesarias que debe cumplir el subcontratista, con base en las cuales la ANI pueda objetivamente solicitar el cambio? Consideramos que en caso de que la ANI ejerza la facultad de solicitar este cambio, debe fundamentarse en razones objetivas y claras.		Minuta del Contrato Capítulo XIX Varios Sección 19.4, literal (b)	Técnica, Financiera y Jurídica

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-001-2013
Anexo 10 Modelo Observaciones

88	<p>Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUI</p>	<p>Dice la matriz de riesgos al regular el riesgo regulatorio que el riesgo en el Cambio de Normatividad es un riesgo que debe asumir el privado, al respecto nos permitimos solicitar su exclusión, teniendo en cuenta que los fenómenos de cambios legislativos típicamente han hecho parte de las doctrinas jurisprudenciales de la imprevisión o del hecho del príncipe que tienen por esencia la imprevisibilidad del evento, es decir, a la luz de la doctrina jurisprudencial actual esos fenómenos se han considerado como imprevisibles.</p> <p>En este punto no puede desconocer la entidad que su obligación es asignar los riesgos "previsibles" y no aquellos "imaginables"</p> <p>Sobre lo anterior, dijo por ejemplo la Consejera de Estado Susana Montes2:</p> <p>"No es posible trasladar al contratista aquellos riesgos no cuantificables o que no sean mesurables o definibles (riesgos cambios legislativos-fiscal, imprevisión, etc.), pues por ese sólo hecho se convertiría la naturaleza del contrato en aleatorio (la incertidumbre de ganancia o pérdida es la característica esencial de este tipo de contratos artículo 1498 Código Civil), pero además como lo ha establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado, no puede obligarse al contratista a renunciar, en forma general, al derecho a la indemnización (restablecimiento del equilibrio económico o financiero del contrato), que proviene tanto de la Constitución (artículos 13 y 58) como de la ley sobre contratación estatal"</p> <p>Ahora, de insistirse en el riesgo, quisiéramos se precise cuáles normas están previstas que cambien, indicando claramente el artículo o estipulación específica que se espera cambie y cuál es la forma como se llegó a esa previsión, es decir, la metodología empleada, lo anterior considerando que en la misma matriz al explicar el porqué de la calificación de probabilidad e impacto simplemente se limitan a concluir para justificar su inclusión que "a partir de la experiencia de las concesiones ejecutadas desde la primera generación, no se ha evidenciado la existencia de un cambio de ley que modifique los términos contractuales de manera sustancial ni influya de manera negativa en el equilibrio económico del contrato."</p>	Matriz de Riesgos	Técnica, Financiera y Jurídica
----	--	--	-------------------	--------------------------------

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
 Licitación Pública No. VI-VE-IP-LP-001-2013
 Anexo 10 Modelo Observaciones

89	Construcciones El Cóndor S.A. (miembro de P.S.F. CONCESION GUATAQUÍ)	<p>En el encabezado del anexo 6 del proyecto de pliegos de condiciones, se dice que la información sobre los beneficiarios reales está siendo entregada "en cumplimiento de lo estipulado en el artículo 23 de la ley 1508 de 2012". Es importante que se haga claridad en el sentido de que esta información no sólo se entrega "en cumplimiento" de la norma citada, sino sobre todo con el exclusivo propósito de "prevenir actividades u operaciones de lavado de activos", que es la finalidad para la cual la ley estableció tal exigencia.</p> <p>Esta precisión es fundamental puesto que la información que se entregue en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 23 de la ley 1508 de 2012, no debe ser utilizada para nada diferente a los fines previstos en la ley, es decir, para efectos de prevenir actividades u operaciones de lavado de activos.</p>		observaciones relacionadas en el anexo 6	Técnica, Financiera y Jurídica
----	--	--	--	--	--------------------------------