

Candelaria, 5 de Octubre del 2011.

Señores

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR
ESD

Referencia: Convocatoria Publica No. CP-004- 2011

Asunto: Observaciones al Proyecto de Pliegos y Manual Operativo socializado en el citado proceso de la Referencia.

Cordial Saludo;

LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ABASTICO DEL VALLE, obrando en calidad de interesada en participar en el proceso de selección de la referencia, respetuosamente se dirige a ustedes con el fin de participar en el proceso de construcción colectiva del Proyecto de Pliegos de Condiciones y Proyecto de Manual Operativo en ejercicio de la facultad consagrada en el Numeral 2.6 del Proyecto de Pliegos de Condiciones.

1. OBSERVACIONES AL PROYECTO DE PLIEGO DE CONDICIONES.

1.1 EXPERIENCIA ESPECÍFICA EN ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS Y/O LUDICAS

El Numeral 3.3.2 del Proyecto de Pliegos de Condiciones establece que los contratos con los que se acredite experiencia tienen como objeto:

“Preparación y Suministro de alimentación para el consumo humano, de acuerdo a una minuta patrón y ciclos de menús preestablecidos, entregados al consumidor final”

Cabe señalar que el PNAAM no se concibe únicamente como una intervención de tipo alimentaria, sino como un programa social enfocado a mejorar las condiciones de vida de los adultos mayores, a través de procesos de inclusión social, fortalecimiento de la autonomía, el liderazgo y el ejercicio efectivo de los derechos.

PROPUESTA:

Por tal motivo solicitamos al ICBF que en el criterio de experiencia se requiera como mínimo que dos de las cinco certificaciones exigidas en el pliego, incorporen actividades complementarias que tengan como población objetivo a adultos mayores dadas sus especiales condiciones y su enfoque de inclusión, autonomía y ejercicio de derechos.

RESPUESTA TECNICA

El objetivo del programa Nacional de Alimentación para el Adulto Mayor – PNAAM- , es contribuir a mejorar el consumo de alimentos mediante el suministro de un complemento alimentario a adultos mayores en situación de desplazamiento o clasificados en los niveles 1 ó 2 del Sisben, indígenas, habitantes de la calle o de centros de bienestar del adulto mayor, promoviendo su mejoramiento individual, inclusión social, el ejercicio efectivo de los derechos, el fortalecimiento

de la autonomía y la autoestima, a través del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, es decir, el objetivo principal del programa es el suministro de alimentos.

El componente social no es tenido en cuenta en la valoración de la experiencia, en aras de garantizar una pluralidad de oferentes, teniendo en cuenta el objetivo primordial de la contratación, logrando la participación e inclusión de operadores de programas adelantados por entidades diferentes al ICBF.

Es importante aclarar que el componente social, aún cuando no se le otorga puntaje, ni es requisito de habilitación, es exigido en el desarrollo del programa.

1.2 SITUACION DE ORDEN PUBLICO, CLIMATICO Y AMBIENTAL

El Literal k del numeral 2.9 de los pliegos de condiciones señala que: *“La presentación de la oferta lleva implícito el conocimiento y aceptación de todas las condiciones bajo las cuales se ejecutará el contrato, incluyendo las exigencias propias del Manual Operativo, así como las leyes y normas que rigen el servicio público de bienestar familiar y demás normatividad relacionada. Así mismo, se deberá tener en cuenta las movilización y permanencia en el sitio de los trabajos, tanto del personal como de los insumos, la situación de orden público, el factor climático y ambiental, así como los demás aspectos propios de la región que puedan incidir en la ejecución del contrato.”*

La citada disposición del proyecto de pliego de condiciones hace nugatorio la causal eximente de responsabilidad denominada *caso fortuito o fuerza mayor* (contemplada en el artículo 64 del Código Civil), e inaplicable la teoría de la imprevisión. Al respecto, consideramos pertinente señalar la situación de orden público de algunas de las zonas de operación, los factores climáticos o ambientales no son imputables al Operador, no resultan previsibles y en muchas oportunidades se convierten en situaciones insalvables que deben ser consideradas a la luz de la legislación vigente como causales eximentes de responsabilidad o situaciones que generan la ruptura del equilibrio económico del contrato.

Cabe señalar que dentro del marco del estudio económico del contrato no se contemplan riesgos excepcionales para la operación, por lo que el contrato es conmutativo y por tanto el principio de equivalencia económica es consustancial al mismo.

Cabe señalar que el Anexo 6 contempla los riesgos de *desastres naturales y presencia del conflicto armado* como riesgos asignados al ICBF.

RESPUESTA JURIDICA

Para la interpretación del citado artículo es necesario tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 1° de la Ley 95 de 1980, publicada en el Diario Oficial No 8264, de 2 de diciembre de 1980, cuyo texto original señala: “Se llama fuerza mayor ó caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufrago, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc”.

La jurisprudencia se ha pronunciado de manera reiterada sobre la misma materia, de donde se destaca lo siguiente:

“Según el verdadero sentido o inteligencia del artículo 1° de la ley 95 de 1890, los elementos integrantes del caso fortuito o fuerza mayor (...), deben ser concurrentes, es decir que tenga implícito el factor de la imprevisibilidad e irresistibilidad, lo cual se traduce en que si el hecho o

suceso ciertamente es imprevisible pero se le puede resistir, no se da tal fenómeno, como tampoco se configura a pesar de ser irresistible pudo preverse. De suerte que la ausencia de uno de sus elementos elimina la estructuración de la fuerza mayor o caso fortuito.

En cuanto al alcance de los elementos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito, ha señalado la jurisprudencia:

"La doctrina y la jurisprudencia enseñan que los elementos constitutivos de la fuerza mayor como hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual son: la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad. El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito, no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. El segundo se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible de preverlo. Y la irresistibilidad radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. (...) [1]"

[1]] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de noviembre 13 de 1962. Estos criterios fueron reiterados mediante sentencia de la misma Sala de la Corte, en sentencia de mayo 31 de 1965.

1.3 PUNTOS DISPERSOS CON PROBLEMAS DE ACCESO, BAJAS COBERTURAS Y PROBLEMAS DE ORDEN PÚBLICO

La operación del PNAAM reviste múltiple complejidad por factores tales como: dispersión geográfica de los puntos de atención, dificultades de acceso a los Municipios y a las unidades aplicativas, condiciones de orden público, graves deficiencias de infraestructura de los puntos de atención y bajas coberturas, entre otros, por lo que solicitamos se establezcan casos críticos para efectos de cambiar la modalidad de atención de Ración Preparada a Ración para Preparar permitiendo solventar las anteriores situaciones y asegurando el suministro del complemento alimentario, bajo condiciones controladas.

RESPUESTA TECNICA

De conformidad con lo establecido en el Manual Operativo Numeral **1.4 PREPARACION Y DISTRIBUCION DE LA RACION PREPARADA - Modificación de unidades de servicio** se establece que " En el evento que se presenten emergencias declaradas, casos fortuitos, fuerza mayor o cualquier acontecimiento no imputable al operador del servicio o al ICBF, que afecten el normal funcionamiento del programa, el Instituto podrá realizar los cambios temporales que se requieran, incluyendo modificaciones a las modalidades de atención, con el objetivo de garantizar el servicio a los Adultos Mayores. El operador deberá realizar la respectiva solicitud de modificación, debidamente soportada con: i) Certificación de la Entidad competente para el manejo de emergencias en la Zona (Defensa Civil, bomberos, cruz roja, Alcaldía, entre otras), en el cual se relacione la situación reportada y el tiempo probable en el que se tiene previsto la superación de la emergencia y ii) Certificación del ICBF avalando la solicitud.

En tal sentido, la aplicación de dicha medida es motivo de análisis por parte del ICBF a través del comité Técnico Nacional, en el marco del desarrollo de este comité se determinará su viabilidad y será posteriormente notificada al Operador.

2. OBSERVACIONES AL PROYECTO DE MANUAL OPERATIVO

2.1 DESCUENTO AUTOMATICO

El Capitulo 4 Numeral 7.2.1 del Manual Operativo establece causales de descuento automático según el siguiente tenor literal:

“EVENTOS QUE DARÁN LUGAR A DESCONTAR EN FORMA AUTOMÁTICA, el 90% DEL VALOR DE LAS RACIONES SERVIDAS EN EL PUNTO DE ATENCIÓN DE LA MODALIDAD RACIÓN PREPARADA O ALMACENADAS EN EL PUNTO DE DISTRIBUCIÓN DE LA MODALIDAD RACION PARA PREPARAR.

*El descuento se aplica si el día de la visita al punto de atención semicentralizado o descentralizado se evidencia el incumplimiento de uno o varios o todos los ítems que se relacionan a continuación. **Por lo tanto bastara la notificación al operador del monto a descontar en la siguiente facturación**”(Negrilla fuera de texto).*

Al respecto, nos permitimos manifestar que en el desarrollo del texto transcrito no se planteo la posibilidad del Operador de emitir respuesta (sustentar y documentar), vulnerando de manera ostensible el Principio Constitucional del Debido Proceso, el Derecho a la Defensa y Contradicción que ampara al Operador, y estableciendo un tipo de responsabilidad objetiva.

Cabe señalar que el artículo 29 de la Constitución Política prescribe que “*El debido proceso se aplicara a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*”, por lo que el constituyente hizo extensivo el derecho al Debido Proceso a las actuaciones administrativas y por tanto la administración queda sujeta entre otros a los siguientes principios: legalidad, imparcialidad, publicidad, proscripción de la responsabilidad objetiva -nulla poena sine culpa- la presunción de inocencia, las reglas de la carga de la prueba, el derecho de defensa, etc.

En este sentido, consideramos pertinente mencionar que la Corte Constitucional, indicó como elementos esenciales del debido proceso, aplicables a cualquier procedimiento que tenga por resultado la pérdida de derechos subjetivos o cualquier otra consecuencia negativa (Vg. Los motivos de descuento), los siguientes: **el derecho de ser oído, y la oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes en un plazo razonable para la preparación de su defensa.** (Negrilla fuera de texto).

La infalibilidad no es un atributo humano por lo que se debe proscribir la responsabilidad objetiva, otorgando al operador la posibilidad de argumentar frente a los hallazgos catalogados como causales de **descuento automático**.

PROPUESTA:

Al carecer de respaldo constitucional la imposición de un descuento automático, se solicita respetuosamente se desarrolle un procedimiento que garantice la aplicación del Debido Proceso como garantía de la defensa que le asiste al Operador.

RESPUESTA JURIDICA

El ICBF mantiene la política de aplicación de los descuentos automáticos, tal y como se indica en el Manual Operativo, estos corresponden al no pago por la prestación imperfecta del servicio, de conformidad con los eventos indicados en el Manual, so pena de la imposición de multas o declaratorias de incumplimiento.

La razón por la cual se aplican estos descuentos es porque no podría el Instituto pagar por servicios no prestados satisfactoriamente, razón por la cual se determina un % de descuento fijo (correspondiente al 90%), por una o varias de las circunstancias descritas taxativamente en el Manual Operativo, numeral 7.2.1.

Es importante aclarar, que no es procedente la afirmación del observante al manifestar que la imposición de descuentos automáticos viola el debido proceso, ya que estos no son sanciones para conminar al contratista a cumplir, ni son declaratorias de incumplimiento con las consecuencias legales que acarrearían dichas sanciones; los descuentos son el no pago de las obligaciones no cumplidas a satisfacción, de conformidad con la evidencia resultante de las visitas de campo efectuadas por la Interventoría y/o el supervisor y/o funcionarios del ICBF. Tal evidencia resulta inobjetable, los casos previstos no revisten duda para el operador, para la Interventoría, ni para el ICBF y se establecen en protección de los destinatarios del programa.

2.2 TASACION DE LAS OBJECCIONES A LAS CUENTAS

Las objeciones a las cuentas, no son un concepto jurídico, son un concepto contable que corresponde al reparo que se presenta a una factura a una cuenta y se origina en presuntas inconsistencias detectadas en la supervisión de la prestación del servicio o en la revisión de la cuenta.

En este sentido, es pertinente señalar que la glosa contable no tiene un objetivo sancionatorio, por esta razón el Proyecto de Manual Operativo al tasar las glosas administrativas financieras acoge el citado criterio y tasa de manera adecuada la glosa así:

CAUSAL DE GLOSA	TASACION DE LA GLOSA	OBSERVACION
Huella con rasgos similares para identificar a más de un usuario.	Valor Unitario de la ración objeto de cobro	En estos eventos, es claro que no se anula el cien por ciento de las raciones registradas en la planilla, ni el cien por ciento de las raciones entregadas en el punto el día de la visita.
Huella ilegible		
Firma y/ o huella con corrector		
Sin firma, sin huella del participante		
Firma a lápiz	Sumatoria del recordar que origine cada participante	Por tanto el valor a descontar corresponde exclusivamente a las no conformidades detectadas.
Participante sin identificación (índice, nombre, apellidos)		
Participante retirado		

En el componente Técnico, las objeciones a las cuentas vulneran su esencia y se convierten en sancionatorias, ya que la evidencia de una no conformidad en un producto la hace extensiva a

toda la operación y se descuenta el 90% de las raciones servidas en el punto el día de la vista o del 90% de las raciones almacenadas en el punto.

Ejemplo:

En un Punto de almacenamiento de Ración para Preparar se almacena 1000 RPP, identificando la presencia de una (1) Ración para Preparar con daño mecánico. En este evento, el valor objeto de la glosa según los lineamientos del Proyecto de Manual Operativo, es equivalente al 90% de las Raciones almacenadas en el Punto, es decir, que la no conformidad de una (1) sola ración se tasa y descuenta por el valor de novecientas (900) Raciones para Preparar.

PROPUESTA

De conformidad con lo expuesto, de manera respetuosa solicitamos se revise la cuantificación y tasación del descuento o la objeción a la cuenta, de conformidad con su naturaleza contable.

RESPUESTA FINANCIERA

Es deber de todo funcionario público, validar, siempre que esté a su cargo, los pagos única y exclusivamente de los requisitos establecidos en los pliegos de condiciones, contrato y demás documentos, en forma completa, por lo cual el tipo de anomalías registradas que no pueden validarse como recibo a satisfacción, son generadoras de este tipo de descuentos. Por lo cual no procede su observación.

2.3 CONDICIONES DE INFRAESTRUCTURA O INSTALACIONES DE LOS PUNTOS

El Programa Nacional de Alimentación para el Adulto Mayor “Juan Luís Londoño de la Cuesta”, **PNAAM** fue formulado para articular diferentes actores gubernamentales, sociales y comunitarios, quienes con su participación garantizan la viabilidad y éxito del citado Programa Social, es así, como en relación con la consecución de los puntos se establecieron los siguientes compromisos:

En cabeza del Ente Territorial la Obligación de **“Garantizar la identificación, ubicación y selección de los sitios de distribución, tanto de ración preparada como de ración para preparar”**, según consta en el Manual Operativo Capítulo 5 Numeral 3.2.

Al respecto, el Capítulo 5 numeral 6 del Manual Operativo, estableció en cabeza de los actores comunitarios el compromiso de **“facilitar espacios comunitarios para la distribución tanto de Ración Preparada como de la Ración para Preparar”** (Negrilla fuera de texto).

En este sentido, es claro que las unidades aplicativas del PNAAM, se han ubicado en puntos de red comunitaria o municipal, que no fueron diseñados para el almacenamiento, preparación y distribución de alimentos, y por tanto requieren de mejoras locativas de alta inversión para su adecuación.

Así mismo, es pertinente resaltar que los mencionados puntos han sido seleccionados por el Ente Territorial atendiendo las realidades locales, la marginalidad, la vulnerabilidad económica, las condiciones urbanísticas de las zonas próximas a las residencias de los beneficiarios y de los Municipios.

REGISTRO FOTOGRAFICO PUNTOS

RESTREPO- VALLE DEL CAUCA



Unidad Aplicativa: Cárcel y Parroquial - Córdoba.





Cabe señalar que el ICBF ha sido enfático en reiterar que el Ente Territorial en virtud del principio de **Corresponsabilidad Municipal** debe proveer la infraestructura necesaria para la prestación del servicio de complementación alimentaria del PNAAM y debe solucionar los problemas presentados respecto de la misma, tal y como se evidencia en el pronunciamiento de la Dra. ELVIRA FORERO, que se transcribe a continuación:

“El Programa Nacional de Alimentación para el Adulto Mayor “Juan Luís Londoño de la Cuesta” PNAAM, fue concebido como una alternativa para ofrecer servicios básicos de alimentación a las personas mayores más pobres y vulnerables del país”. (...).

“Para el logro del objetivo del programa, se requiere del concurso y articulación de estrategias en el ámbito municipal, entre las que se encuentra la gestión institucional municipal para inclusión en los Planes de desarrollo de cofinanciación de propuestas de atención a la población adulta mayor y la coordinación con otros actores del programa como son los operadores y las organizaciones sociales y comunitarias presenten en el municipio”.

“En este sentido para la entrega de la ración alimentaria, se requiere: i) contar con la infraestructura necesaria, la cual deberá ser provista por la Administración municipal, como parte del ejercicio de corresponsabilidad que asume en desarrollo de la Población Adulta Mayor de su localidad, ii) el equipo y menaje de los servicios de alimentación disponibles en cada municipio, adquisición que es responsabilidad directa del operador. (...).”

“De acuerdo a lo expuesto para que el PNAAM, tenga continuidad y permanencia en el municipio, es necesario que la Administración Municipal solucione la problemática presentada frente a la infraestructura”. (Negrilla fuera de texto).

Cabe señalar que las deficientes condiciones de infraestructura, están vinculadas directamente con la presencia de plagas en los puntos de Almacenamiento, Preparación y Distribución de Alimentos del PNAAM, ya que de conformidad con lo preceptuado en el Art. 29 Literal C del Decreto 3075 de 1997, el Programa de Control de Vectores *“debe involucrar un concepto de control integral, esto apelando a la aplicación armónica de las diferentes medidas de control conocidas, con especial énfasis en las radicales y de orden preventivo”*.

El Programa de Control de Plagas comprende entre otros, los siguientes tipos de control: generales, físicos y químicos, que se relacionan en la siguiente tabla:

TIPOS DE CONTROL DE PLAGAS		
GENERALES	FÍSICOS	QUÍMICOS
<p>Mantener las zonas, superficies y equipos, limpios y desinfectados. Controlar y Evitar acumulación de materiales en desuso.</p> <p>Zonas de almacenamiento de basuras limpias y ordenadas. Controlar y Evitar acumulación de materiales en desuso. Zonas de almacenamiento de basuras limpias y ordenadas.</p> <p>Almacenar alimentos separados del suelo y separados de la pared. Inspección de los productos que llegan para asegurar que no transportan ninguna plaga. Cualquier tratamiento químico debe garantizar la no contaminación de los productos.</p>	<p>Mantener el entorno limpio y libre de acumulación de desechos, malezas, charcos, depósitos de basura. <u>Adecuar barreras físicas como mallas , anjeos en las ventanas, protectores de puertas, techos y paredes herméticas.</u></p> <p>Asegurar que las áreas circundantes en buen estado y sean aseadas regularmente.</p>	<p>Es la forma más usual y eficaz de controlar las plagas. Este control debe ser ejecutado por empresas o personas debidamente calificadas y certificadas por las autoridades de salud.</p>

En este sentido, se resalta que la efectividad de las acciones de de limpieza, fumigación, inspección, etc se ve afectado por deficiencias de infraestructura (falta de hermeticidad) o ubicación de los puntos (focos de insalubridad cercanos o ausencia de control en las zonas vecinas), toda vez, que la eficacia de las medidas de control de plagas se deriva principalmente de **la posibilidad de taponar, bloquear o sellar todas las posibles entradas que pueden tener los insectos y los roedores a una edificación, hasta lograr el objetivo final de hacer**

de ellos un fortín contra la entrada de plagas, posibilidad que dadas las limitaciones del PNAAM en lo que respecta a la infraestructura de los puntos, no es alcanzable.

PROPUESTA

Se solicita aclarar la responsabilidad consagrada en el Manual Operativo Capítulo 5 Numeral 3.2 en relación con las Instalaciones de los Puntos de Atención, señalando que el Ente Territorial debe proveer las instalaciones físicas necesarias para una óptima operación del PNAAM, solucionando los problemas de infraestructura que afecten la calidad del servicio de alimentos.

Asimismo, solicitamos que dentro de la nueva metodología de supervisión las variables denominadas *condiciones físicas de operación y disponibilidad de servicios públicos*, sean calificadas únicamente en cabeza del Ente Territorial y su puntuación no afecte el indicador del resultado del Operador

RESPUESTA

El ICBF ratifica que de conformidad con lo establecido en el numeral 1.6 del Manual operativo, la Organización y funcionamiento del Servicio de alimentos es responsabilidad del operador contratado y debe estar en concordancia en el decreto 3075 de 1997 del Ministerio de Salud, hoy Ministerio de la protección Social. Esta responsabilidad aplica para la adquisición, recibo, preparación, distribución y transporte de alimentos preparados mediante métodos tradicionales; en este sentido, el operador debe gestionar con la entidad territorial, la comunidad y/o las organizaciones públicas y privadas la consecución de espacios que respondan a las exigencias del programa, sin que esto lo exima de realizar adecuaciones menores que contribuyan a la prestación de un servicio con calidad.

En este marco la responsabilidad establecida en los instrumentos de supervisión permanece asignada a los dos Actores: Operador y entidad territorial.

2.4 MOTIVOS PARA OBJETAR UNA CUENTA POR GRAMAJE

El Capítulo 4 Numeral 7.2.1 del Manual Operativo consagra como *motivo de tipo nutricional para objetar una cuenta*, el siguiente:

“No se cumpla con los gramajes mínimos en la porción servida, en cualquiera de los componentes de la minuta patrón, establecidos en los términos de referencia”

En el proceso de recepción y despacho de la materia prima el Operador efectúa el correspondiente control con el fin dar cumplimiento de los pesos de la materia prima necesaria para atender las coberturas de los puntos de preparación y distribución de ración preparada. No obstante, cabe anotar que las materias primas utilizadas en el PNAAM, corresponden a productos de origen agropecuario, por lo que **no es posible garantizar la exactitud del 100% del peso exigido en cada producto individualmente considerado, y por tanto se pueden presentar diferencias así sean poco significativas.**

Los alimentos e insumos que son adquiridos por el Operador corresponden a los estándares de calidad y cantidad establecidos en el Capítulo 2 Componente de Alimentación del Manual Operativo y durante el proceso de despacho y recepción de materia prima, se efectúa el correspondiente control con el fin de garantizar el cumplimiento del peso de la materia prima y

los alimentos en crudo exigidos y necesarios para atender las coberturas de cada punto de preparación y distribución, los cuales, contemplan las pérdidas que sufre la materia prima durante la preparación, de conformidad con el factor de corrección contemplado en el Manual Operativo y los Términos de Referencia del PNAAM.

Es pertinente resaltar que todos los instructivos para toma de muestras y análisis de productos alimenticios, como los del INVIMA o la Superintendencia de Industria y Comercio plantean una deficiencia tolerable en la cantidad de cada producto (deficiencia permitida en la masa y volumen del producto) y un error promedio (suma de errores individuales de cada producto), igualmente establecen procedimientos para la selección de muestras para la verificación del contenido de los alimentos, dentro de las cuales se encuentra el deber de realizar un muestreo aleatorio (extraer al azar las unidades necesarias para la conformación de la muestra), con un nivel de representatividad que oscila incluso entre el 100% de las de la totalidad de un lote cuando el tamaño del mismo no supera las 100 unidades.

En este sentido, se resalta que existe un margen de error no sólo en relación a la transformación de los alimentos, sino también al momento de homologar el gramaje del cien por ciento (100%) de las porciones individuales servidas, pues aunque se garantice el gramaje total de la cobertura para cada punto, se proporcionen y estandaricen los utensilios necesarios para porcionar y medir los alimentos, subsiste la posibilidad de que se presente un rango tolerable de diferencias que en la mayoría de las ocasiones son detectables **solamente mediante gramera y que representan un incremento inversamente proporcional en las demás porciones servidas.**

Cabe señalar que existen mecanismos que permiten que la toma de gramaje se realice sin afectar la calidad e inocuidad del alimento, por lo que el número de muestras analizadas no debe ser desechado.

Cabe señalar que la nueva metodología de supervisión autoriza al ente encargado de la supervisión el empleo de gramera para las operaciones de pesaje con una sensibilidad mínima de 10 gramos, la cual, no se adecua al tamaño y peso de las porciones del PNAAM.

PROPUESTA:

Solicitamos se defina un procedimiento avalado estadísticamente, donde la muestra sea representativa (alto número de las raciones servidas), y aleatorio. Asimismo, solicitamos que se documente en el acta de visita el procedimiento surtido y la técnica o método de muestreo estadístico establecido por el ICBF o la Interventoría para evaluar el cumplimiento del gramaje de los alimentos de la RP y la constancia de calibración del implemento de medida.

RESPUESTA TECNICA

De conformidad con lo solicitado se aclara que la muestra tomada para la determinación del cumplimiento de gramaje, no obedece a un procedimiento estadístico, si no a la aplicación del método de estandarización de las porciones.

2.5 LISTA DE INTERCAMBIOS

De conformidad con lo consagrado en el proyecto de Manual Operativo en el Capítulo 2 Numeral 1.3 se establece que: (i) “Los intercambios no podrá exceder de dos (2) en la minuta del día”, (ii) “No se aceptara el cambio de un menú en su totalidad” y (iii) “No se permite la rotación de menús en forma diferente a la descrita en el Numeral 1.2”

Al respecto, consideramos pertinente señalar que el Manual Operativo vigente hasta Mayo del 2011 era mucho más flexible en este tema al señalar que:

“INTERCAMBIO DE ALIMENTOS PERMITIDOS DENTRO DE LOS MENUS: Se permitirá reemplazar un alimento inicialmente programado por otro de un mismo grupo sin alterar el valor nutricional. En esta opción se debe utilizar la LISTA DE INTERCAMBIOS PERMITIDOS POR GRUPO DE ALIMENTOS EN EL CICLO DE MENUS. El número de intercambios por grupo de alimentos no podrá exceder de dos (2) en la minuta del día”. (Negrilla fuera de texto)

La disposición consagrada en el Manual Operativo vigente hasta mayo del 2011 se adaptaba más a las condiciones de operación, ya que el intercambio no afecta el valor nutricional y permite solventar situaciones como: (i) Desabastecimiento o altos costos de compra de los productos derivados de factores climáticos entre otros, (ii) Dificultades de acceso por problemas de orden natural (derrumbes, etc) y necesidad de realizar la compra en el mercado local, (iii) estado de maduración de los productos para realizar las preparaciones. (iv) aprovechamiento de las cosechas.

Cabe señalar que fenómenos como la ola invernal, las dificultades de acceso a las zonas dispersas por afectación de vías secundarias y terciarias, problemas de orden público, requieren de una disposición más amplia en la aplicación de la lista de intercambio y rotación de menús, ya que la anterior ola invernal afectó 1.300.000 hectáreas de tierra cultivable cuya recuperación, solo en desanegamiento y secado requiere de 6 meses, los cuales a la fecha no han pasado y estamos próximos a otra ola invernal, la cual, puede tener el mismo efecto de la anterior con el agravante que se van a sumar más hectáreas inundadas al 1.300.000 de hectáreas ya inundadas que no se han recuperado.

En este sentido, solicitamos se amplíe la utilización de intercambio para efectos de lograr mitigar el riesgo contemplado en el Anexo 6 y denominado *Incremento de precios de los alimentos*, y descrito de la siguiente forma:

Clase	Tipificación del riesgo	Contratista	ICBF	Nivel de Probabilidad de Ocurrencia	Eliminación o Mitigación
Operativos	Descripción				
	Incremento de precios de los alimentos	X		2	<ul style="list-style-type: none"> - Análisis de la oferta de mercado y tiempos de cosecha - Negociación agregada con masas críticas por tipo de producto. - Estructuración de menús

					conforme a la minuta y disponibilidad de productos.
--	--	--	--	--	---

Del anterior cuadro se puede establecer que:

- En la actualidad no se puede contar con los tiempos de cosecha, de hecho varían de acuerdo a las condiciones de invierno que no son predecibles y conllevan al aumento de los precios de los alimentos.
- La negociación por tipo de producto, es una medida comercialmente valida en los momentos de oferta de productos, no así, para tiempos de demanda; demanda ocasionada por el daño de cultivos por invierno, lo cual no se puede prever por parte del Operador.
- Los menús deben ser estructurados conforme a la minuta patrón y disponibilidad de los productos, en cuanto a este aspecto en los menús se debe utilizar como mínimo el 50% de los alimentos que conforman la lista de intercambio para cada grupo de alimentos, hortalizas, verduras y leguminosas verdes mínimo 14 alimentos, fruta para jugo mínimo 9 alimentos y fruta entera mínimo 6 alimentos.

Por los anteriores se establece que el riesgo por el incremento de precios de los alimentos, asignado al proveedor es imprevisible. Lo que es previsible es que hay una ola invernal cuyas consecuencias son inciertas y llevan necesariamente al aumento de los precios de alimentos, y que puede ser en parte mitigada por una amplia utilización de la lista de intercambios.

PROPUESTA:

De manera respetuosa solicitamos se estudie la posibilidad de ampliar el numero de intercambios permitidos, ya sea conservando la disposición del Manual vigente hasta Mayo del 2011 o se amplíe a cuatro intercambios día, los cuales no afectan el **valor nutricional y permite solventar situaciones como: (i) Desabastecimiento o altos costos de compra de los productos derivados de factores climáticos, (ii) Dificultades de acceso por problemas de orden natural (derrumbes, etc) y necesidad de realizar la compra en el mercado local, (iii) estado de maduración de los productos para realizar las preparaciones. (iv) aprovechamiento de las cosechas.**

RESPUESTA

El ICBF mantiene el requerimiento en cuanto a uso de intercambio, toda vez que considera que con la posibilidad de intercambiar dos alimentos al día, en el abastecimiento semanal, se está permitiendo reprogramar la compra de hasta 10 productos, hecho que permite solventar situaciones relacionadas con desabastecimiento, adquisición en mercado local y de productos en cosecha y estado de maduración del producto, siendo este último de menor repercusión en el uso de intercambio porque está relacionado directamente con aspectos de manejo directo del operador como lo es la programación eficiente de las compras y la adquisición de materia prima en adecuadas condiciones de maduración y calidad.

2.6 DISTRIBUCION Y ANALISIS DEL RIESGO

El Artículo 4 de la Ley 1150 de 2007, al regular el tema de la distribución de riesgos en los contratos estatales, consagra que:

*“Los pliegos de condiciones o sus equivalentes deberán incluir la **estimación, tipificación y asignación** de los **riesgos previsible**s involucrados en la contratación.*

*En las licitaciones públicas, los pliegos de condiciones de las entidades estatales deberán señalar el momento en el que, con anterioridad a la presentación de las ofertas, **los oferentes y la entidad revisaran la asignación de riesgos con el fin de establecer su distribución definitiva**”.* (Negrilla y Subrayado).

Al respecto, el Artículo 88 del Decreto 2474 de 2008, establece que:

*“Para los efectos previstos en el artículo 4 de la Ley 1150 de 2007, se entienden como riesgos involucrados en la contratación todas aquellas circunstancias que se presenten durante el desarrollo y ejecución del contrato, **pueden alterar el equilibrio financiero del mismo. El riesgo será previsible en la medida que el mismo sea identificable y cuantificable** por un profesional de la actividad en condiciones normales.*

*La entidad en el proyecto de pliego de condiciones deberá **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, 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 de un riesgo. Los interesados en presentar ofertas deberán pronunciarse sobre lo anterior en las observaciones al pliego, o en la audiencia convocada para el efecto dentro del procedimiento de licitación pública, caso en el cual se levantara un acta que evidencie en detalle la discusión acontecida.*

La tipificación, estimación y asignación de los riesgos así previstos, debe constar en el pliego definitivo. La presentación de las ofertas implica de la aceptación por parte del proponente de la distribución de riesgos previsible efectuada por la entidad en dicho pliego.

PARAGRAFO. A criterio de la entidad, la audiencia a que se refiere el presente artículo podrá coincidir con aquella de que trata el numeral 4 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, o realizarse de manera previa a la apertura del proceso.”.

Del análisis de las anteriores disposiciones legales, se infiere que la entidad contratante en cumplimiento del principio de planificación contractual, debe estimar (cuantificar), tipificar (clasificar) y asignar los **riesgos previsible**s involucrados en el contrato proyectado.

A la luz de los citados artículos se entiende por **RIESGO PREVISIBLE**, **aquel alea que sea identificable y cuantificable**, en el caso objeto de estudio, es valido afirmar que el riesgo fue debidamente identificado por la entidad contratante, pero no fue **cuantificado**, por cuanto el riesgo perdió la condición de previsibilidad.

La estimación económica es de vital importancia ya que permite cuantificar la posible afectación de la ecuación financiera, asignando en el riesgo o definiendo la forma como se recobrará el equilibrio contractual (reajuste de precios, etc).

En el Anexo No. 6 del Proyecto de Pliego de Condiciones, se identificaron los riesgos, pero se desconoce el impacto porcentual que estos puedan tener en el valor de los factores determinantes de la ración, por lo que la eventual verificación de la situación de riesgo en la ejecución contractual encuadraría dentro de la técnica de revisión de precios.

En este mismo sentido el Anexo 6, contempla un denominado *Riesgo Contractual*, según el cual **la probabilidad de ocurrencia de eventos aleatorios (sin señalar cuáles) que afecten la consecución del programa serán a cargo del Operador, situación que se repite en la Nota 1 del Anexo 6**, según la cual, todos los **riesgos inherentes y relacionados con el objeto de la presente contratación (...) se entienden asumidos por el contratista**. En estos dos eventos, los riesgos no fueron ni identificados ni cuantificados por lo que no resulta procedente su asignación al Operador.

Al respecto, consideramos importante resaltar que tal como lo asevera el tratadista Rodrigo Escobar Gil, los Contratos Estatales se caracterizan por la reciprocidad de sus obligaciones.

“Los contratos de la Administración Pública se caracterizan por la reciprocidad o interdependencia de las prestaciones, propia de los negocios jurídicos sinalagmáticos, lo que implica que las obligaciones a cargo de una de las partes se encuentran íntimamente ligadas a las obligaciones de la otra, las que se consideran equivalentes”.

El equilibrio financiero del contrato es uno de los principios esenciales de los contratos de la administración pública, y aparece consagrado en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, según el cual:

*“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. **Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento.**”*

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se concluye que los contratos de la administración pública deben ser equilibrados, y si surgen circunstancias que rompen el equilibrio, este debe reestablecerse al punto de no pérdida¹. En este sentido, el Consejo de Estado ha manifestado que **“el equilibrio económico del contrato comporta para el contratista una compensación integral, completa, plena, razonable, de todos aquellos mayores costos en los que debió incurrir para lograr la ejecución del contrato”.**

¹ Tapias Perdigón, Camilo. Aspectos Prácticos de la Contratación Pública.

En este sentido, se resalta que de conformidad con lo consagrado en el numeral 2.2 del Proyecto de Pliego de Condiciones, el Régimen Jurídico aplicable es el del Contrato de Aporte, el cual, según jurisprudencia citada por el ICBF es un **contrato conmutativo, toda vez que las prestaciones contenidas en el negocio jurídico son equivalentes, puesto que el contratista asume la prestación de un servicio propio del sistema de bienestar familiar y social a cambio de una contraprestación, al margen de que el contratista pueda ser una institución sin animo de lucro.**

Al respecto, el tratadista Rodrigo Escobar Gil asevera que:

“El principio de la equivalencia económica es consustancial a los contratos de la administración pública en los que normalmente se suelen presentar riesgos de distinta naturaleza durante su vigencia, en razón a que por la importancia del objeto para la satisfacción del interés público, el valor económico de las prestaciones, la complejidad técnica de su ejecución el término más o menos largo de duración, se prestan a que concurran las condiciones de la imprevisión.”

El Riesgo denominado *modificación al contenido de la Ración para Preparar o Inclusión de nuevos intercambios de alimentos en la Modalidad Ración Preparada*, no puede afectar el equilibrio económico del contrato, por lo que los nuevos productos deben tener un precio equivalente y se debe tener en consideración el estado de inventarios y pedidos con los que cuenta el Operador.

Respecto al riesgo denominado *Descenso de la cobertura de la Unidad Aplicativa* se solicita se estudie la posibilidad de transferir el riesgo al ICBF y al Ente Territorial para buscar incrementar la cobertura del punto y en caso de no obtener dicho resultado, se estudie la posibilidad de cambiar la modalidad de atención.

RESPUESTA

La entidad, procede a exponer que la contratación que se adelanta, corresponde al régimen de aporte, tal y como se expresa en el numeral 2.2 Régimen Jurídico, del pliego de condiciones, razón por la cual, la cuantificación del riesgo solicitada por el interesado, no es aplicable para el presente proceso, ya que la ejecución no depende única y exclusivamente de los recursos entregados por el ICBF, sino que estos deben ser complementados por los operadores encargados de la ejecución del programa, en pro de los beneficiarios y de la comunidad en general.

2.7 MODIFICACIONES AL MANUAL OPERATIVO

Los Estudios Previos en el numeral 48 establecen la siguiente obligación en cabeza del Operador: **“Acatar los cambios que se efectúen en el Manual Operativo del Programa de acuerdo con los términos establecidos por el ICBF”**. Esta misma obligación se consagra en el Numeral 45 cláusula 2 del Anexo No. 5 del proyecto de pliegos.

En este sentido, es relevante señalar que en la Introducción del Manual Operativo se establece que:

“El Manual Operativo forma parte integral de los contratos con los operadores y las entidades interventoras, por lo tanto, los aspectos técnicos, administrativos, financieros y sociales en él contenidos son de obligatorio cumplimiento”. (Negrilla fuera de texto)

Al respecto, consideramos pertinente establecer que al ser el Manual Operativo el documento rector del PNAAM y al hacer parte integrante de los contratos, este no puede ser modificado de manera unilateral por la administración, ya que sus cambios necesariamente implican modificaciones contractuales que deben ser evaluadas a la luz de lo consagrado en la legislación estableciendo si los ajustes generan ruptura del equilibrio económico del contrato entre otros aspectos.

PROPUESTA

Solicitamos se estudie la viabilidad de modificar la obligación No. 48 del Operador así: ***Acatar las disposiciones contenidas en el Manual Operativo del Programa vigente al momento de la celebración del contrato estatal respectivo”.***

RESPUESTA

El ICBF se mantiene en las condiciones establecidas en los pliegos de condiciones, en el entendido que este es un Programa de interés nacional y que cualquier cambio que se produzca, es resultado de la aplicación de la política gubernamental.

2.8 PLAZO DE PRESENTACION DE CUENTAS

El Capítulo 4 Numeral 2.2 del Manual Operativo al regular el plazo de presentación de las cuentas señala que es obligación del Operador:

“Presentar la facturación oportunamente y dentro de los plazos establecidos en el presente instructivo exclusivamente ante el interventor y/o supervisor del contrato o quien haga sus veces, (únicamente se recibirá para el pago facturación de hasta dos (2) periodos de que trata el numeral 2.1 del presente capítulo, anteriores al periodo actual de facturación, de lo contrario estas cuentas forman parte de la liquidación del contrato”. (Negrilla fuera de texto)

El numeral 2.5 del Capítulo 4 al regular la **PRESENTACION EXTEMPORANEA** señala que:

*“Únicamente se dará trámite a las presentaciones de cuentas dentro de los plazos establecidos, en caso contrario se considerará presentación extemporánea y se tramitará en el mes siguiente a su radicación, una vez cuente con el respectivo PAC, **si la cuenta corresponde a mas de dos periodos anteriores hará parte de la liquidación del contrato**”* (Negrilla fuera de texto)

El Modelo de Minuta del Contrato, Anexo No. 5 en la Cláusula 2, establece que:

*“El operador estará obligado a presentar la facturación a mas tardar el décimo día hábil del mes vencido. **La no presentación de las facturas con los***

respectivos soportes en el tiempo establecido podrá generar incumplimientos del contrato”

El proceso de recolección de planillas de control de entrega dada la complejidad del PNAAM se ve afectado por factores tales como: dispersión geográfica, transporte multimodal, deficiencias de infraestructura en vías, problemas de orden público, condiciones climáticas, entre otros. Por lo que catalogar de incumplimiento la presentación extemporánea hace más gravosa la operación y desconoce las particularidades de la misma.

Además de la complejidad que la operación contiene se generan situaciones adicionales que pueden ser reportadas como novedad, las cuales pueden conllevar a un cambio de modalidad temporal o reposición en la prestación del servicio, situaciones avaladas por las direcciones regionales, no obstante, al presentarse la facturación que necesariamente se vuelve **extemporánea** quedan estas cuentas registradas para liquidación de contrato. Cabe advertir que no se reconoce, que la situación se presenta por razones ajenas a la voluntad del operador, generando adicionalmente una carga financiera alta, por que el trámite y pago se da solo hasta liquidar un contrato que conlleva tiempos extensos.

PROPUESTA:

Respetuosamente solicitamos se estudie la posibilidad de ampliar el término de presentación de las facturas, lo anterior teniendo en consideración las dificultades de recolección de algunas planillas de control de entregas por factores tales como: dispersión geográfica, transporte multimodal, deficiencias de infraestructura en vías, problemas de orden público, entre otros.

Adicionalmente generar un procedimiento claro con respecto a la recepción de cuentas cuando se presenten eventos, por situaciones especiales dadas por causas ajenas a la operación logística del contratista (Solicitud de reposición, cierre de vías , orden público, entregas de RPP que necesariamente deben aplazarse) las cuales son certificadas por las Regionales ICBF y Entes Territoriales, considerando que necesariamente se presenta en forma extemporánea y al estar fuera de los diez días estipulados en la minuta del contrato, son recibidas posteriormente para liquidación de contrato , sin ser concordante con lo establecido en el manual operativo, donde se expresa que se puede presentar facturación hasta dos (2) periodos anteriores de que trata el numeral 2.1 del capítulo presentación de cuentas.

RESPUESTA

El ICBF en aras de un mayor control y seguimiento a la ejecución de los contratos de operación y atendiendo a los requerimientos hechos por el Ministerio de la Protección Social, donde se nos conmina a presentar informes mensuales sobre la ejecución real del PNAAM, como requisito previo al desembolso de los recursos que permiten a su vez el pago de los servicios efectivamente prestados a los operadores, hace exigible la presentación de las facturas conforme lo establece el numeral 63 del anexo 5. “Minuta del Contrato”. Con respecto a los casos fortuitos o circunstancias de fuerza mayor esta entidad se reserva el derecho de verificar tales situaciones.

2.9 MICROBIOLÓGICAS

El Proyecto de Manual Operativo en el Capítulo 2 Numeral 8 al regular la *Calidad Microbiológica*, señala que:

“La Interventoría comunicará a los Operadores, con anticipación, el período de toma de muestras y las regiones a cubrir, con el objeto que el Operador disponga de las raciones adicionales. De igual forma estará a disposición el listado de laboratorios debidamente certificados, encargados de llevar a cabo el estudio microbiológico.”

En este mismo sentido solicitamos que la Interventoría:

1. Suministre previamente el protocolo establecido para la toma de muestras microbiológicas, en un periodo de tiempo adecuado que permita al Operador realizar las observaciones, validación y aclaraciones pertinentes al procedimiento descrito.
2. Informe y coordine con el Operador, para que efectúe la Verificación del cumplimiento del protocolo de muestreo Microbiológico, por parte de un profesional idóneo del Operador diferente a la manipuladora o auxiliar de registro, que cuente con el conocimiento necesario para verificar el cumplimiento de las normas técnicas de toma y custodia de muestras.
3. Garantice que con el acompañamiento del profesional de parte del Operador se tome la contra-muestra en paralelo para validación microbiológica, en las mismas condiciones físicas, técnicas y ambientales, de tal forma que las muestras sean representativas al muestreo realizado por la interventoría.

La anterior solicitud se hace con múltiples propósitos, tales como:

1. Garantizar la aplicación del derecho de defensa y contradicción que le asiste al Operador, al (i) Estar facultado para objetar el procedimiento de toma de muestra en caso de no cumplirse el protocolo por contar con personal idóneo y calificado (con el perfil y las competencias) en el momento de la toma de la muestra, (ii) Contar con la contra-muestra o muestra testigo.

En el caso en que las visitas para realizar las muestras microbiológicas sean atendidas por la manipuladora o el auxiliar de registro, se observa una gran asimetría del conocimiento entre el profesional de Interventoría y el funcionario del Operador, que no otorga las condiciones para que el operario pueda impugnar, retroalimentar o corregir el procedimiento que se está surtiendo.

Es necesario, tener en consideración que el personal manipulador y auxiliar de registro corresponde a personas con bajo nivel de escolaridad y pocos conocimientos técnicos sobre microbiología. (Salvo algunas nociones básicas tratadas en capacitaciones de BPM), por lo que no está facultado para atender en debida forma la visita de Interventoría e intervenir en la toma de la muestra.

Es pertinente resaltar que el Operador como actor del PNAAN y ente llamado a la retroalimentación del mismo, en reiteradas oportunidades ha solicitado al ICBF que se asigne un profesional o un tecnólogo en cada Punto de Preparación². Esta alternativa garantizaría una eficiente prestación del servicio y preservaría el debido proceso

² Los emolumentos que se generen por creación de dichos cargos deben ser incluido en el estudio económico del Programa.

2. Lograr una mayor representatividad en el proceso de verificación microbiológica de los alimentos y tener soportes técnicos validos al momento de tomar decisiones fundamentales en el proceso. .

Es importante tener presente que en la práctica ningún plan de muestreo puede asegurar la ausencia de un microorganismo determinado.

La representatividad de los resultados de laboratorio en microbiología de alimentos depende del número de muestras recolectadas y de si el muestreo es realizado de manera aleatoria / dirigida. La confiabilidad de los resultados obtenidos depende de la técnica seleccionada para realizar el análisis (sensibilidad y especificidad).

El plan de muestreo al ser uno de los componentes del criterio microbiológico, comprender entre otros aspectos:

1. El procedimiento de toma de muestra y
2. El número de muestras. En este aspecto se parte del criterio de decisión a aplicar en el lote de alimentos.

Existen dos tipos de planes de muestreo reconocidos internacionalmente, definidos por la ICMSF: el plan de dos clases (por ejemplo: $n=5, c=0$ / $n=5, c=2$) y el de tres clases (por ejemplo: $n=5, c=2, m=103, M=104$) donde:

n = número de **muestras examinadas** de un lote;

m = límite microbiológico que, en un plan de dos clases, separa la calidad aceptable de la rechazable y en un plan de tres clases separa la calidad aceptable de la marginalmente aceptable.

M = límite microbiológico que en un plan de tres clases separa la calidad marginalmente aceptable de la rechazable

c = número máximo permitido de unidades de muestra defectuosas (plan de dos clases) o marginalmente aceptables (plan de 3 clases).

El plan de dos clases es utilizado generalmente para patógenos, mientras que el plan de tres clases es utilizado frecuentemente para el análisis de indicadores de higiene donde es posible la cuantificación (en unidades de masa o de volumen) de los microorganismos.

Si bien no se aplican en su totalidad estos criterios, si se busca tener mayor representatividad y soporte al momento realizar el análisis final de los resultados obtenidos.

RESPUESTA

El ICBF entregará previamente el protocolo de muestreo microbiológico a los operadores seleccionados, a fin que conozcan las condiciones de la toma de muestras.

La verificación de la aplicación del protocolo se efectuará por parte del personal que se encuentre en la Unidad de servicio en el momento de la toma, es responsabilidad del Operador socializar y garantizar que tanto personal Operativo como el de aporte conozca dicho protocolo para su verificación en campo.

La firma interventora contratada por el ICBF para el proceso de muestreo microbiológico, cuenta con un personal idóneo que pertenece a un laboratorio certificado por la autoridad competente para el desarrollo de dicho proceso, en tal sentido la contra muestra que pueda realizar el

Operador en el momento de la visita, no inciden en el desarrollo de las acciones administrativas y jurídicas que se deriven de los resultados de los análisis practicados por la firma interventora.

2.10 EXAMENES MEDICOS

El Manual Operativo del PNAAM en el acápite especial que se refiere al perfil del personal manipulador de alimentos, en el Capítulo 2 Numeral 1.7.3 denominado *Talento Humano Operativo* señala que:

*“Las manipuladoras seleccionadas por el Operador, deben cumplir con el siguiente perfil: Es requisito indispensable que el personal manipulador cuente con certificado médico, resultado de coprológico, frotis de garganta y cultivo de uñas (KOH), **se encuentren vigentes para la ejecución del contrato y luego por lo menos una (1) vez al año o cada vez que se considere necesario por razones clínicas y epidemiológicas,** especialmente después de una ausencia del trabajo motivada por una infección que pudiera dejar secuelas capaces de provocar contaminación de los alimentos que se manipulen. Fotocopias de las certificaciones anteriores deben estar debidamente archivadas y disponibles en el punto en donde se encuentre la respectiva manipuladora. En caso de resultado positivo en los exámenes de laboratorio es requisito que en el punto exista copia del tratamiento efectuado y exámenes de control posterior según patología.”*

Esta disposición del Manual Operativo es coherente con lo consagrado en el literal (a) Artículo 13 del Manual Operativo, el cual, al regular el *Estado de Salud* del personal manipulador de alimentos establece que:

*“**El personal manipulador de alimentos debe haber pasado por un reconocimiento médico antes de desempeñar esta función. Así mismo, deberá efectuarse un reconocimiento médico cada vez que se considere necesario por razones clínicas y epidemiológicas,** especialmente después de una ausencia del trabajo motivada por una infección que pudiera dejar secuelas capaces de provocar contaminación de los alimentos que se manipulen. La dirección de la empresa tomará las medidas correspondientes para que **al personal manipulador de alimentos se le practique un reconocimiento médico, por lo menos una vez al año.**”*

No obstante, el mismo Manual Operativo en Capítulo 5 Numeral 5.1 al regular las *Responsabilidades con Relación al Componente de Alimentación*, señala como obligación a cargo del Operador:

*“Realizar al personal manipulador de alimentos examen médico, coprológico, frotis de garganta y cultivo de uñas (KOH), **con fecha no superior a tres (3) meses antes del inicio del contrato** y tener disponibles, y debidamente archivadas, las certificaciones y resultados en el punto en donde se encuentre la respectiva manipuladora. Encaso de resultado alterado en los exámenes de laboratorio es requisito que en el punto exista copia del tratamiento efectuado y exámenes de control posterior según patología.”*

PROPUESTA

De conformidad con lo expuesto y teniendo en consideración que tanto la **norma especial** (Capítulo 2 Numeral 1.7.3) del Manual Operativo como el **Decreto Reglamentario** exigen que el personal manipulador de alimentos haya pasado por un reconocimiento médico antes de desempeñar esta función y posteriormente por reconocimiento médico una vez al año, salvo por razones clínicas o epidemiológicas, respetuosamente solicitamos se estudie la posibilidad de adecuar la disposición contenida en el Capítulo 5 de acuerdo con lo señalado en el capítulo 2 del Manual Operativo y lo consagrado en el Decreto 3075 de 1997.

Con la anterior propuesta se da cumplimiento al decreto reglamentario y se garantiza la prestación del servicio en condiciones controladas logrando plenamente los objetivos que se buscan con esta obligación, máxime teniendo en consideración que pese a los exiguos términos de los contratos ejecutados, existe continuidad en el personal manipulador quien hace parte de procesos de seguimiento continuo como el plan de capacitación y el reconocimiento médico anual, o cuando las condiciones epidemiológicas lo requieran.

RESPUESTA

Se acepta la propuesta, razón por la cual se proceder a ajustar el numeral 5.1 del Capítulo del Manual Operativo, el cual quedará de la siguiente forma:

“Realizar al personal manipulador de alimentos examen médico, coprológico, frotis de garganta y cultivo de uñas (KOH), los cuales deben estar vigentes para la ejecución del contrato y tener disponibles, y debidamente archivadas, las certificaciones y resultados en el punto en donde se encuentre la respectiva manipuladora. En caso de resultado alterado en los exámenes de laboratorio es requisito que en el punto exista copia del tratamiento efectuado y exámenes de control posterior según patología.”

2.11 MESAS Y SILLAS

El Anexo No. 7 del Manual Operativo retiro la variable denominada *mesas y sillas*. La referencia aparece en el pie de página del mismo anexo, señalando que:

“ El operador deberá adoptar cada punto de distribución de la Ración Preparada con el número de mesas y sillas adecuados al número de beneficiarios a atender y al área de distribución de tal manera que garantice la seguridad, el bienestar y la agilidad para la prestación del servicio dentro del horario de atención”.*

En este mismo sentido, el Anexo No. 1 (página 121) del Proyecto del Manual Operativo señala que:

*“Las mesas y sillas deberán ser de material que facilite la limpieza y las sillas deberán tener espaldas. **El contratista deberá dotar cada punto de distribución de la Ración Preparada con 1 mesa por cada 8 beneficiarios y una silla por cada dos beneficiarios. (El 12.5% de mesas y el 50% de sillas de acuerdo al número de beneficiarios del punto)** de tal manera que garantice la seguridad, el bienestar y la agilidad para la prestación del servicio dentro del horario de atención.*

En el caso que el espacio no permita la ubicación del número de mesas y sillas requeridas se deben programar turnos de atención para garantizar el servicio a todos los beneficiarios, dentro del horario establecido para la servida de los almuerzos, informando la situación al grupo de seguimiento y control del Programa, la supervisión y la interventoría del Programa. En todo caso, deberán realizarse las gestiones necesarias para el traslado del punto con el fin de permitir la adecuada atención de los beneficiarios. "

Sin embargo para mayor claridad y con el fin de optimizar los espacios de atención y las condiciones de operación, de manera respetuosa solicitamos, se estudie la posibilidad de incluir en el texto las siguientes salvedades:

El Operador deberá dotar a cada punto del número de sillas y mesas indicadas, sin exceder el número máximo que superen la capacidad del punto, previo concepto y aprobación de ICBF. Lo anterior aplica hasta lograr la reubicación o adecuación del punto y lograr un área que permita dotar el punto de atención del número de sillas y mesas requeridas para el número de beneficiarios de acuerdo a lo indicado.

Asimismo, solicitamos se aclare que para el cálculo de mesas y sillas, se tendrá en cuenta el número de beneficiarios inscritos totales, menos los discapacitados (debidamente certificados) ya que dichos beneficiarios (discapacitados) no asisten al comedor y por tanto no hacen uso de las mesas y sillas ubicadas en el punto de atención.

RESPUESTA

El ICBF ha generado los requisitos de dotación de menaje, equipos, utensilios, mesas y sillas de acuerdo con el volumen de raciones que se preparan y el número de usuarios que se atienden en las Unidades de servicio, toda vez que la consideración técnica se basa en requerimientos de producción, almacenamiento y distribución y no sobre las condiciones físicas de los puntos, por tal razón el ICBF mantiene lo establecido en el anexo 1 y del Manual Operativo.

El cálculo de mesas y sillas se realiza de conformidad con los beneficiarios inscritos menos los discapacitados (con certificación) ya que como lo refiere el proponente los discapacitados no consumen el alimento en la Unidad de Servicio.

2.12 ASEGURAMIENTO DE LA CALIDAD

En el Capítulo 2, Numeral 3 Pagina 49 se establece que:

Es responsabilidad del operador formular los Planes de Mejoramiento a partir de los hallazgos identificados por la Interventoría y /o supervisión en cada punto. Los planes de mejoramiento deberán ser implementados en el plazo máximo establecido a partir de la formulación. En caso de no cumplimiento dentro del plazo, se constituirá como un incumplimiento contractual.

Las acciones de seguimiento a los procesos adelantados por el Operador se encuentran descritas en el procedimiento **“Plan de Seguimiento”**

Observación:

No se incluyó en el manual el procedimiento “Plan de Seguimiento” como se describe en el texto, por lo que solicitamos se adjunte, teniendo en consideración los siguientes criterios:

En el Comité Operativo celebrado el día 20 de Septiembre 2011, se socializo el siguiente procedimiento:

ESQUEMA PLAN DE MEJORAMIENTO

Relacione cada soporte que de cuenta de las acciones de mejoramiento aplicadas por el Operador, teniendo en cuenta las siguientes observaciones:

- (i) Los soportes deben tener fecha de expedición posterior al hallazgo de la interventoría y/o supervisión en la visita técnica sin que superen 8 días.
- (ii) Todas las acciones de mejoramiento aplicadas deben relacionar soportes que den cuenta de la acción implementada y deben estar firmadas por la persona competente de acuerdo con cada soporte.
- (iii) Para los procesos en que se incluya como acción de mejoramiento la capacitación esta debe estar acompañada de la evaluación de conocimiento al personal y debe contener acta con firmas de quien realiza la capacitación y quien la recibe.
- (iv) Asegúrese que todos los soportes sean legibles.
- (v) Debe existir total coherencia entre el hallazgo y la acción de mejoramiento implementada.
- (vi) No se acepta como soporte registro fotográfico, este puede solamente incluirse como información complementaria.

NO MODIFIQUE EL CONTENIDO NI ESTRUCTURA DEL FORMATO (NO COMBINE LAS CELDAS)

DEPARTAMENTO	MUNICIPIO	NOMBRE DEL PUNTO DE ATENCIÓN VISITADO	MODALIDAD DE ATENCION	FECHA DE VISITA: (DD/MM/AA)	DESCRIPCIÓN DEL HALLAZGO EFECTUADO POR LA INTERVENTORÍA Y/O SUPERVISIÓN	DESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DE MEJORAMIENTO APLICADAS	RELACION DE SOPORTES ADJUNTOS AL PLAN DE MEJORAMIENTO
CUNDINAMARCA	SOACHA	MARISCAL SUCRE	RACION PREPARADA	15/09/2011	NO CUMPLE CON GRAMAJE	ADQUISICION DE NUEVO KIT DE ESTANDARIZACION Y CAPACITACION AL PERSONAL MANIPULADOR	FACTURA DE COMPRA Y ACTA DE RECEPCION DEL KIT POR PARTE DEL PERSONAL OPERATIVO. ACTA DE CAPACITACION Y DE EVALUACION DEL PERSONAL OPERATIVO SOBRE ESTANDARIZACION DE PORCIONES
CUNDINAMARCA	SOACHA	MARISCAL SUCRE	RACION PREPARADA	15/09/2011	INADECUADO ALMACENAMIENTO DE RESIDUOS	ENTREGA DE CANECAS CON TAPA	FACTURA DE COMPRA Y ACTA DE RECEPCION DE 3 CANECAS POR PARTE DEL PERSONAL OPERATIVO.
CUNDINAMARCA	SOACHA	MARISCAL SUCRE	RACION PREPARADA	15/09/2011	ALIMENTOS PERECEDEROS DE ALTO RIESGO EN EN SALUD PUBLICA INADECUADAS CONDICIONES DE ALMACENAMIENTO	SUMINISTRO DE PRODUCTOS DEBIDAMENTE ROTULADOS Y EMPACADOS	OFICIO DEL PROVEEDOR DE POLLO CON EL AJUSTE DE LA ROTULACION DEL PRODUCTO Y FICHA TÉCNICA DEL EMPAQUE PRIMARIO
CUNDINAMARCA	SOACHA	MARISCAL SUCRE	RACION PREPARADA	15/09/2011	DOTACION INCOMPLETA	ENTREGA DE COLADOR	COMPROBANTE DE SALIDA DEL UTENSILIO DE LA BODEGA CENTRAL DEL OPERADOR ACTA DE RECEPCION DE COLADOR POR PARTE DEL PERSONAL OPERATIVO

Utilizando como Base en el procedimiento divulgado en el Comité operativo del 20 de Septiembre 2011. Con respecto al plan de mejoramiento. Se solicita Cambiar el numeral (i) donde se indica: *“Los soportes deben tener fecha de expedición posterior al hallazgo de la interventoría y/o supervisión en la visita técnica sin que superen 8 días.”*

En este mismo sentido, solicitamos se estudie la posibilidad de modificar el numeral (vi) donde se indica que *“No se acepta como soporte registro fotográfico”*, ya que a la luz de lo establecido en el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, los documentos son un medio de prueba. A su vez, el artículo 251 del C.P.C, establece las clases de documentos dentro de los que se enmarcan las **fotografías**.

Partiendo del principio de la Buena Fe, las fotografías como medio de prueba deben presumirse auténticas más aún cuando la Corte Constitucional en Sentencia T-475 de 1992 ha dejado por sentado que *“(…) La Buena fe ha pasado de ser un principio general del derecho para convertirse en un postulado Constitucional (CP Art.83). este trascendental principio exige de los particulares y de las autoridades ceñirse en sus actuaciones a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta (“vir bonus”)...*

Sumado a lo anterior, es importante mencionar que dentro de cualquier proceso el juez, dentro de su sana crítica, debe establecer la manera en que la prueba pueda ser impugnada, y expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada una.

PROPUESTA:

Incluir el procedimiento “Plan de Seguimiento” a los procesos adelantados por el Operador, Sin incluir el Texto que indica “SIN QUE SUPERE 8 DIAS”. El término debe estar asociado a la naturaleza del hallazgo. Sin que supere la fecha indicada en los compromisos establecidos para su ejecución y/o seguimiento. El término se establece al momento de evidenciarse el Hallazgo.

Consideración:

Limitar el tiempo de aplicación de acciones de mejoramiento indicando que los Soporte no pueden tener fecha posterior que supere los 8 Días, conlleva a un incumplimiento reiterativo a los planes de mejoramiento, en consideración a que las acciones implementadas varían en su tiempo de aplicación de acuerdo a la naturaleza del hallazgo. En este aspecto se incluirían, por Ejemplo:

1. La dispersión geográfica y la dificultad en el acceso de gran cantidad de unidades aplicativas, afectan los tiempos de ejecución de acciones de mejoramiento.
2. Procesos de capacitación articulados y desarrollados adecuadamente para lograr efectivamente mejoramiento en los procesos, requieren en algunos casos lapsos de tiempo más prologados.
3. La articulación con los entes territoriales en busca de mejorar las condiciones de infraestructura, se realiza en un término comprendido actualmente entre 5 y 10 días. Lo cual depende en gran medida de la disposición, procedimientos y mecanismos aplicados por ente territorial.
4. La implementación de mejoras locativas específicas, gestionadas directamente por el operador, que implican trámites de adquisición de materiales, contratación, ejecución, etc. implican periodos de tiempo que superarían los plazos establecidos en el procedimiento.

RESPUESTA

El ICBF atiende la sugerencia relacionada con la inclusión del esquema para la presentación del plan de mejoramiento en el Manual Operativo.

Con relación a la solicitud de realizar modificaciones al contenido de dicho esquema, el ICBF mantiene los tiempos establecidos para la aplicación de las acciones de mejora y para la expedición sus correspondientes soportes, dado que la Entidad requiere hacer un seguimiento a la aplicación de acciones oportunas que garanticen la prestación del servicio con la calidad esperada dentro del proceso contractual; dilatar el desarrollo de dichas acciones va en detrimento de la prestación del servicio al Adulto Mayor.

2.13 COPIA DE CONSTANCIA DE AFILIACIÓN AL RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL Y ARP

Una persona se considera inscrita a una EPS desde el momento en que la entidad recibe y sella el formulario único de Afiliación (FUA) con los documentos correspondientes, pero se considera afiliada al Sistema de Seguridad Social Integral cuando se hace efectivo el pago de la cotización, la cual es indispensable para que el usuario pueda beneficiarse de la cobertura integral.

Por lo anterior la planilla de pago al Sistema de Seguridad Social es un documento totalmente valido para acreditar no solo el pago sino también la calidad de afiliado al Sistema (Decreto 806/98).

En virtud de lo anterior solicitamos que para dar cumplimiento a la obligación de dejar soporte de la afiliación al Régimen de Seguridad Social en el punto de atención o distribución, se pueda acreditar mediante la planilla de pago de su personal adscrito a cada punto de atención.

RESPUESTA

El Manual Operativo señala lo siguiente: “Capítulo 4 - Componente Administrativo, 4.2. Documentos que debe contener una cuenta. Estas cuentas deben contener los siguientes soportes y deben elaborarse en forma separada en el caso que un operador tenga suscrito varios contratos de la misma naturaleza con el ICBF, conservando el siguiente orden y cumpliendo los lineamientos establecidos para presentar la información. Numeral 8. (...). “Certificación vigente en original donde acredite el pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral (Salud, Pensión y ARP) y aportes parafiscales, firmada por el Representante Legal y/o Revisor Fiscal.”.

Es claro el Manual Operativo en señalar los requisitos y formalidades que debe cumplir el documento en consulta para obrar con validez en los trámites administrativos que se presenten.

2.14 TECNOLOGO EN SISTEMAS

En el Proyecto de Manual Operativo en Capítulo 2 Numeral 1.7.1 denominado *Talento Humano Profesional* se aumenta el perfil educativo del personal de sistemas, pasando de Técnico en Sistemas a Tecnólogo en Sistemas, solicitamos se continúe con el perfil anterior,

actualmente algunos operadores contamos con Técnicos en Sistemas que se encuentran vinculados al programa desde sus inicios los cuales cuentan con una gran experiencia específica y curva de aprendizaje que el PNAAM no debe perder dada la complejidad de la operación.

Nota. La anterior disposición se encuentra contemplada en la Anexo 5 Minuta del Contrato Cláusula segunda numeral 20 parágrafo primero.

RESPUESTA

El ICBF atiende la sugerencia relacionada con la modificación en el perfil educativo de personal de sistemas ajustando el Manual Operativo en tal sentido.

Con relación a la solicitud el Programa requiere como mínimo técnico en sistemas con 2 años de experiencia certificados en manejo y administración de bases de datos.

Cordialmente,

PEDRO JULIO GOMEZ RODRIGEZ
Representante Legal CTA Abastico del Valle