



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

FECHA : 25 de marzo de 2015
LUGAR : AUDITORIO REGIONAL MAGDALENA
ASUNTO : Audiencia Pública que decide sobre el proceso

En la ciudad de Santa Marta, siendo las 9:30 a.m. del día veinticinco (25) de marzo de 2015 en las instalaciones del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF Regional Magdalena, se da inicio a la audiencia pública de adjudicación que decide sobre el proceso de CONVOCATORIA PÚBLICA DE APOORTE No. CP-002-2014 del Grupo 3, cuyo objeto es: "Atender a niños y niñas menores de 5 años, o hasta su ingreso al grado de transición, en los servicios de educación inicial y cuidado, En las modalidades Centros de Desarrollo Infantil y Desarrollo Infantil en medio familiar, con el fin de promover el desarrollo integral de la primera infancia con calidad, de conformidad con los lineamientos, estándares de calidad y las directrices, y parámetros establecidos por el ICBF".

Para ello, se hacen presentes por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF los siguientes funcionarios:

NOMBRE	CALIDAD DEL PARTICIPANTE
VICTORIA EUGENIA SOLANO CASTRO	Directora (E) de la Regional Magdalena
ASHFIELD ROBINSON ALTAMAR	Miembro del Comité Asesor Evaluador
AIBINIA BONNETT PALACIO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
JOVELYS DE LEON	Miembro del Comité Asesor Evaluador
CARLOS ALBERTO LOAIZA PIZARRO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
KATYA ANDREA GONZALEZ ROBLES	Miembro del Comité Asesor Evaluador
EDUARDO AARON ARIZA	Miembro del Comité Asesor Evaluador
CARMEN LABARCES P.	Miembro del Comité Asesor Evaluador
ANA PATRICIA PARRA GARCIA	Miembro del Comité Asesor Evaluador
ZULIMA DECARO OSPINO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
ALFONSO CAMPO AMAYA	Miembro del Comité Asesor Evaluador
RAUL CORDOBA DIAZ	Miembro del Comité Asesor Evaluador
NANCY MARTINEZ BARRANCO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
MALVI GUERRA FERNANDEZ	Miembro del Comité Asesor Evaluador
ALICIA BOCANEGRA	Miembro del Comité Asesor Evaluador
LUZ ANY BARRAZA PEÑA	Miembro del Comité Asesor Evaluador

1



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

LOURDES CRUZ MELENDEZ	Miembro del Comité Asesor Evaluador
LUCY VARGAS DE LA HOZ	Miembro del Comité Asesor Evaluador
MADELEINE LOPEZ MERCADO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
ANGELICA CANTILLO ZAMBRANO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
MARIA PALACIO OSPINO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
OSCAR CUJIA ANDRADE	Miembro del Comité Asesor Evaluador
PIEDAD ARELLANO VASQUEZ	Miembro del Comité Asesor Evaluador
YARLEY BAYONA QUINTERO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
CRIS CABAS ARANGO	Miembro del Comité Asesor Evaluador
JILL MENDOZA COGOLLO	Miembro del Comité Asesor Evaluador

Acto seguido y con fundamento en lo consagrado en la Resolución 261 del 16 de marzo de 2015, se establece el orden del día, quedando de la siguiente manera:

2

ORDEN DEL DÍA

1. Apertura de la audiencia por parte de la Directora (E) de la Regional Magdalena.
2. Verificación de asistencia de los proponentes.
3. Verificación de la presencia de los órganos de control, invitados por la Directora (E) Regional.
4. Lectura del procedimiento de la audiencia a cargo de la profesional Coordinadora del Grupo Financiero de la Regional Magdalena.
5. Recomendación del Comité Evaluador
6. Cierre de la audiencia

DESARROLLO

1º APERTURA DE LA AUDIENCIA.

La Directora encargada, Doctora VICTORIA EUGENIA SOLANO CASTRO, dio la bienvenida a los asistentes a la audiencia pública que se realiza en cumplimiento del fallo judicial del Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta.

2º VERIFICACIÓN DE ASISTENCIA DE LOS PROPONENTES.

La doctora VICTORIA EUGENIA SOLANO CASTRO, en su calidad de Directora (E) de la Regional Magdalena, verificó la asistencia de los proponentes convocados para dar cumplimiento al fallo judicial proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta, confirmando la presencia de:

ENTIDAD CONVOCADA	REPRESENTADA POR:
Corporación para el Desarrollo Integral de Colombia	Juan A. Cuadrado García



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

Fundación Social Flor de Vida	Lesly Hernández Mora
Unión Temporal Nutrición y Vida 2015	Rita Lucía Movil Padilla
Fundación Social Flor de Vida	Jhon Jairo Mejía
Corporación para el Desarrollo Integral de Colombia	José José Gutiérrez Vega
Unión Temporal Nutrición y Vida 2015	Jaime Cárdenas
Unión Temporal Nutrición y Vida 2015	Keyvis Rojas
Fundación Social Flor de Vida	Patricia Rosario Torres

3º VERIFICACIÓN DE ASISTENCIA DE LOS ORGANOS DE CONTROL.

La doctora VICTORIA EUGENIA SOLANO CASTRO, en su calidad de Directora (E) de la Regional Magdalena, informa a los asistentes que fueron convocados a la audiencia pública, la Procuraduría Regional del Magdalena, la Veeduría Ciudadana del Magdalena y la Personería Distrital de Santa Marta, confirmándose la no asistencia de los organismos de control.

4º LECTURA DEL PROCEDIMIENTO PARA EL DESARROLLO DE LA AUDIENCIA A CARGO DE LA COORDINADORA FINANCIERA DE LA REGIONAL MAGDALENA:

La señora Ana Patricia Parra, miembro del Comité Evaluador hizo la lectura del procedimiento, indicando lo siguiente:

1. Se dará cumplimiento al orden del día aprobado.
2. Se podrá conceder el uso de la palabra por una única vez al oferente que así lo solicite, siempre y cuando la intervención hecha por la persona o las personas previamente designadas sea por un término no mayor de 5 minutos.
3. Se respetará el uso de la palabra de los asistentes, prohibiéndose la interrupción durante la intervención de cada participante que previamente la solicite.
4. Durante la audiencia los asistentes deberán observar una conducta respetuosa hacia los servidores públicos y los demás presentes. Quien preside la audiencia podrá tomar las medidas necesarias para preservar el orden y correcto desarrollo de la misma, pudiendo excluir de ella, a quien con su comportamiento altere su normal curso.

5º. RECOMENDACIÓN DEL COMITÉ EVALUADOR

El Coordinador Jurídico de la Regional Magdalena, informó que una vez revisadas las garantías entregadas por los proponentes, el Comité Evaluador considera que no es suficiente el porcentaje ofrecido en las pólizas de seriedad de la oferta de la contra partida como lo establece el fallo judicial emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta.

En consecuencia se dará un término hasta mañana jueves 26 de marzo de 2015 hasta las 5:00 pm para que subsanen la póliza de acuerdo con el fallo judicial.

El asesor Jurídico de CDIC, José José Gutiérrez, se dirigió a los asistentes para informar que la póliza de seriedad que está pidiendo el ICBF no la expiden las aseguradoras y no garantiza el cumplimiento de la contrapartida. La única póliza que asegura la contrapartida es la póliza de cumplimiento cuando está suscrito el contrato.



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

El Coordinador Jurídico del ICBF manifestó que estamos pidiendo una póliza de seriedad de la oferta garantizando la contrapartida que ofreció cada uno de los oferentes en la etapa precontractual del proceso. Una vez se adjudique y se suscriba el contrato se exigirá una póliza de cumplimiento amparando tanto el valor que aporta el Icbf como la contrapartida que ofrece el oferente.

La señora Patricia Torres, miembro de la Fundación Flor de Vida, indicó que el Instituto debe ser claro en la cifra o porcentaje a asegurar porque se va a las aseguradoras y no lo hacen porque no está claro, debe quedar en el acta el valor que sirva de base para pedir las garantías.

El abogado de la UT Nutrición y Vida indicó a los presentes que el procedimiento surtido es atípico dentro de un proceso contractual, pero hay un fallo judicial de tutela que debe acatarse y que no se podría interpretar porque ya el juez había manifestado de manera clara. En segunda instancia manifiesta que dentro de este proceso, pareciera que fuera la aseguradora la que establece los lineamientos para expedir garantía de seriedad que avale la contrapartida exigida por la entidad; no siendo la póliza de seriedad de la oferta, la única garantía que permita garantizar el cumplimiento de la contrapartida.

La Fundación Flor de Vida pide al Comité se faciliten las pólizas y garantías que aportaron los proponentes para revisar los documentos presentados, solicitud compartida por los demás oferentes.

El comité evaluador hace entrega de las pólizas de seriedad de la oferta aportadas por los oferentes.

El Asesor Jurídico de la UT Nutrición y Vida manifiesta que no se debe evaluar nuevamente las pólizas porque existe un comité evaluador que emitió ya un concepto sobre los criterios de las garantías presentadas por los proponentes.

Por su parte, la fundación Cdic, a través de su Asesor Jurídico, dice a la audiencia que en este momento presenta un pagaré que puede suscribir en el marco de la audiencia el Representante Legal de la Corporación y se anexa la autorización de la Junta de la Corporación, mediante el cual faculta al representante legal para que suscriba un pagaré al ICBF en aras de presentar una garantía de la contrapartida. Si el instituto lo considera el representante puede firmarlo inmediatamente y entregarlo. Se pone a consideración del Jefe de la Oficina Jurídica el documento.

El Coordinador jurídico, informa a la audiencia que el ICBF no puede recibir ningún título valor.

El asesor jurídico de la Unión Temporal Nutrición y Vida se dirige a los presentes e indica que lo que está haciendo el colega Jefe Jurídico del ICBF es darle estricto cumplimiento al fallo, porque un título valor cualquiera lo suscribe, lo que busca el juez con su fallo es respaldar real y efectivamente la contrapartida.

El abogado de la Fundación Flor de Vida, señor Jhon Jairo Mejía, indica al auditorio que revisadas las pólizas de los tres proponentes se observa que en el objeto del seguro de la póliza aportada por Cdic, no aparece el valor de la contrapartida que se pretende asegurar. La póliza que aporta Cdic es una prórroga de la póliza que aportó inicialmente y no es una póliza aparte que garantice el proceso actual. En la póliza de Cdic, a diferencia de las que aportan la Unión Temporal Nutrición y Vida y la Fundación Flor de Vida,



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

aparece que se ampara el 5% de la contrapartida a diferencia de las de la Unión Temporal Nutrición y Vida y la Fundación Flor de Vida, que amparan el 20% de la contrapartida ofrecida. Así mismo manifiesta que la CDIC hizo una ampliación y prórroga de la póliza inicialmente tomada, la cual fue por un porcentaje del 5% del valor total del contrato, en ningún momento CDIC aporta una póliza individual que única y exclusivamente ampare y garantice real y efectiva de la contrapartida ofrecida, por otra parte la Fundación Social Flor de Vida aporta una póliza que única y exclusivamente ampara la contrapartida ofrecida del 20% del valor del contrato.

El coordinador jurídico del ICBF presenta la evaluación de las pólizas presentadas por los oferentes, así:

PROPONENTE	Valor del presupuesto grupo 3 \$	% de la contrapartida ofrecida	Valor de la contrapartida ofrecida \$	% asegurado	Valor Asegurado \$	Póliza	Fecha expedición	Valor asegurado	Objeto del seguro
CORPORACION PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE COLOMBIA - CDIC	2.604.086.407,00	45%	1.197.879.747,22	5%	59.893.987,36	75-44-10162545	21/11/2014	130.204.320	5% Pto Oficial GRUPO 3
						anexo 0			5% / Contrapartida ofrecida
						anexo 5			5% / Contrapartida ofrecida
						Total Póliza		\$ 190.098.308	
FUNDACION SOCIAL FLOR DE VIDA	2.604.086.407,00	20%	520.817.281,40	5%	26.040.864,07	21-44-101182148	03/12/2014	130.204.320	5% / Pto Oficial GRUPO 3
						85-44-101065040			5% / Contrapartida ofrecida
						Total Pólizas		\$ 156.245.184	
UNION TEMPORAL NUTRICION & VIDA 2015	2.604.086.407,00	7%	182.286.048,49	5%	9.114.302,42	48-44-101001429	02/12/2014	130.204.320	5% / Pto Oficial GRUPO 3
						85-44-101065029			5% / Contrapartida ofrecida
						Total Pólizas		\$ 139.318.623	

5

Así mismo el comité evaluador solicitó a Seguros del Estado certificación de las pólizas entregadas al ICBF.

El Coordinador jurídico del ICBF presenta un concepto de Seguros del Estado donde informan que el porcentaje máximo otorgado por esta compañía para la seriedad de la oferta es por el 20%.

El asesor jurídico de la Fundación Flor de Vida, indica a la audiencia que surge una inquietud con el anexo de la prórroga de la póliza de Cdic, la corporación hizo una ampliación y estamos en un proceso de garantizar la contrapartida, aquí había que garantizar la contrapartida ofrecida, en ese orden de ideas la Unión Temporal Nutrición y Vida y la Fundación Flor de Vida entregaron una póliza que garantizaba el 20% de la contrapartida.



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

El abogado de la Unión Temporal Nutrición y Vida, se dirigió nuevamente a los presentes para manifestar que considera que es metodológico entrar a revisar las pólizas puesto que es una labor potestativa del Comité Evaluador. Me ciño a lo que dice el juez constitucional de que se ampare la totalidad de la contrapartida ofrecida y la situación con la aseguradora la debemos solucionar nosotros y no trasladarlo a esta audiencia.

El Coordinador Jurídico de la Regional Magdalena aclaró a los presentes que el comité evaluador revisó las pólizas y con base en eso les estamos solicitando la subsanación de las mismas y eso va de acuerdo con la capacidad financiera de cada entidad.

La señora Keyvis Rojas, participante en la audiencia por la Unión Temporal Nutrición y Vida, dijo a los presentes que si el ICBF no entrega un documento claro que diga un término de tiempo y un valor a asegurar a través de un acto administrativo, las aseguradoras no nos van a dar la póliza y el viernes cuando traigamos cada uno un porcentaje van a terminar declarándolo desierto, en eso irá a terminar el proceso si no se aclara en este momento.

El asesor jurídico de Cdic manifiesta que deja constancia de la petición de que en la próxima audiencia no se comience si no hay un representante del ministerio público porque se están cambiando las condiciones del pliego de condiciones y no podemos cambiarlas. Las condiciones que está poniendo el fallo del juez son de imposible cumplimiento.

6

La señora Keyvis Rojas, de Nutrición y Vida indicó que dado el sentido del fallo éste se debió replicar en su momento.

El asesor jurídico de Cdic informó que las aclaraciones del fallo no tienen recurso alguno.

En este momento de la audiencia, el Coordinador Jurídico procede a dar lectura del concepto jurídico emitido por la Oficina de Contratación del ICBF a nivel nacional relacionado con el tema de interpretación de la garantía a presentar:

Asunto: Concepto jurídico sobre el cumplimiento de la orden judicial del Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta, en el marco de la Convocatoria No. 002 de 2014.

I. ANTECEDENTES

1. En fallo de segunda instancia el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta, se ordenó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar I.C.B.F., Regional Magdalena dejar sin efectos la contratación y retrotraer el trámite de la licitación hasta antes de la adjudicación del contrato derivado de la convocatoria C.P No. 002 de 2014; a los oferentes habilitados del Grupo No. 3, para que bajo los lineamientos y condiciones previstas en dicha licitación, el comité evaluador en audiencia pública exija a los participantes habilitados constituir las garantías que de manera real, efectiva y material aseguren el cumplimiento de las contrapartidas ofrecidas, para que una vez se formalicen dichos avales, se proceda a realizar una nueva audiencia pública y declarar quien de los tres participantes habilitados debe ser escogido para ejecutar el contrato.



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

2. En providencia del día 16 de marzo de 2015, Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta resolvió las solicitudes de aclaración formuladas al fallo citado anteriormente de la siguiente forma:

*"Cuando el despacho hace referencia a retrotraer el trámite hasta antes de la adjudicación del contrato de la convocatoria C.P No. 002 de 2014 quiere indicar **querer devolverse al momento de verificar las Contra Partidas ofrecidas, para exigir a los oferentes habilitados del Grupo No. 3 constituir las garantías previstas para la Contratación Estatal, es decir otorgarán las que la entidad licitadora determine como necesarias y suficientes, para asegurar que cumplirán totalmente el porcentaje ofrecido como Contrapartida una vez constituidas se procederá a continuar el trámite de la licitación, conforme a los lineamientos de la misma.**"* Negrita por fuera del texto.

"Lo fundamental; es para lo que opera el precedente para permitir que intervenga el despacho es que las garantías constituyen la certeza, que los dineros del Estado estarán debidamente protegidos y que además se asegure que las Contra Partidas, sean reinvertidas en beneficio de los menores, quienes resultan se los destinatarios finales del objeto de la contratación."

*"En cuanto a la inquietud que suscita la frase **"Constituir las Garantías que de Manera Real, Efectiva y Material, aseguren el cumplimiento de las contrapartidas ofrecidas"**, debe el despacho ser enfático en precisar que el alcance que quiso darse a tales expresiones, no es otro diferente a que **deban exigirse unas garantías serias y ciertas, que como se dijo en el párrafo precedente, constituyen la certeza para la entidad licitadora que se cumplirá con lo ofrecido, ya que no puede entrar al despacho a establecer que garantías resultan ser suficientes de acuerdo a la contratación estatal, ello solo es del resorte de la competencia del Ente Estatal que preside la Licitación para imponerlo, porque a través de esta vía constitucional, el despacho a intervenido solo como garante de los derechos fundamentales de los menores y en procura de proteger los intereses económicos del estado.**"* Negrita por fuera del texto.

3. En aras de dar cumplimiento al fallo de tutela, la Directora Regional (e) de la regional Magdalena emitió la Resolución No. 261 del 16 de marzo de 2015 por medio de la cual:

- Revocó la Resolución No. 059 del 29 de enero de 2015 por la cual se adjudicó el grupo No. 3 de la convocatoria pública No. CP-002-2014.
- Revocó la Resolución No. 094 del 5 de febrero de 2015, por la cual se ordenó suspender los efectos de la Resolución 059 del 29 de enero de 2015 del ICBF.
- Convocó a audiencia pública de exigencia de garantías por parte del comité evaluador, a todos los oferentes habilitados del grupo No. 3 y en general a todos los proponentes que participaron en la convocatoria pública No. CP-002-2014, al comité evaluador y a los entes de control para el día 18 de marzo de 2015.
- Convocó a audiencia pública de adjudicación a todos los oferentes habilitados del grupo No. 3 y en general a todos los proponentes que participaron en la convocatoria pública No. CP-002-2014, al comité evaluador y a los entes de control para el día 20 de marzo de 2015.



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

4. El día 18 de marzo de 2015, se surtió la audiencia pública de exigencia de garantías, en la cual el comité evaluador solicitó a los tres participantes empatados constituir póliza de seriedad de la oferta que de manera real, efectiva y material asegurara el cumplimiento de las contrapartidas ofrecidas.
5. Las garantías otorgadas para garantizar el cumplimiento de las contrapartidas se constituyeron por parte de los proponentes por el cinco por ciento (5%) sobre la cofinanciación ofrecida para contratar.
6. El día 20 de marzo fue suspendida la audiencia de adjudicación por parte del comité evaluador de la Regional, en razón a que las garantías presentadas por los oferentes no representaban una garantía real, efectiva y material.

II. PROBLEMA JURÍDICO

¿Determinar el porcentaje para asegurar el cumplimiento de la contrapartida ofrecida por los proponentes en la convocatoria CP-002-2014, de conformidad con la orden judicial del Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta?

III. CONSIDERACIONES Y CONCLUSIONES

Una vez analizado el fallo judicial proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santa Marta, y la respectiva providencia de aclaración, se concluye que le corresponde al ICBF determinar qué garantía resulta real y efectiva para el cumplimiento de las contrapartidas ofrecidas por los proponentes, ello teniendo en cuenta que según lo indica el juez, el despacho no puede entrar a establecer qué garantías resultan ser suficientes de acuerdo a la contratación estatal.

La garantía de la seriedad de la oferta ampara a la entidad de posibles perjuicios que se podrían causar si el contratista no se allana a firmar el contrato en las condiciones de su oferta incluyendo la contrapartida ofrecida, en este sentido se protege a la entidad de un perjuicio causado en la demora en satisfacer una necesidad o la paralización del servicio que se pretende prestar.

En el caso bajo estudio, el proceso de selección cuenta con tres (3) proponentes habilitados, los cuales se están disputando la adjudicación del contrato por criterios de desempate; por lo tanto cumplen con los requisitos mínimos de capacidad para ejecutar a cabalidad con el contrato de conformidad con las reglas del pliego de condiciones del proceso de selección.

Ahora bien, el alcance del riesgo y el daño que se pretende cubrir con la garantía de la seriedad de la oferta no es significativamente alto, si lo que se pretende es que el oferente suscriba el contrato en las condiciones de su oferta, pero si la finalidad es garantizar que la contrapartida se ejecute, corresponde a la regional incluir en la minuta contractual el valor de la contrapartida dentro del valor total del contrato y sobre éste constituir las respectivas garantías.

De otra parte, existiría un mayor riesgo en el evento en que se declare desierto el proceso de selección como consecuencia de la exigencia de un amparo desproporcionado que implique contravenir el principio

8



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

de obligar al oferente a lo imposible en la medida de que por el comportamiento del mercado ninguna entidad aseguradora acceda a la condición exigida por el ICBF, lo que implicaría la paralización de un servicio que incide en la razón de ser del objeto misional de la mencionada entidad.

Lo anterior se evidencia en comunicación del 20 de marzo, allegada por el asistente técnico de la Agencia de Santa Marta de la Compañía Seguros del Estado S.A., en la que manifiesta a la Regional Magdalena que:

"Los porcentajes a amparar para las pólizas de cumplimiento y seriedad de la oferta, lo cual éstos (sic) dependen del estudio subjetivo, objetivo del negocio y del contratista, por lo que éstos porcentajes pueden variar dependiendo del tipo de contrato.

Igualmente informan que los porcentajes máximos otorgados por dicha compañía son:

(...)

20% para la seriedad de la oferta"

Una vez se presentó consulta sobre la situación presentada en la Regional al corredor de seguros del ICBF, Jardine Lloyd Thompson Valencia & Irigorri Corredores de Seguros S.A., mediante correo electrónico de fecha 24 de marzo del presente año, manifestaron lo siguiente:

9

"1. Tratándose de las garantías en la contratación estatal, la garantía real, efectiva y material; entendemos que éstas son los mecanismos de cobertura del riesgo estipulados en el artículo 111 del Decreto 1510 de 2013, esto es:

Artículo 111. Clases de garantías. Las garantías que los oferentes o contratistas pueden otorgar para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones son:

- 1. Contrato de seguro contenido en una póliza.**
- 2. Patrimonio autónomo.**
- 3. Garantía Bancaria.**

2. Como se conoce el Decreto 1510 en el artículo 118 y subsiguientes indica la suficiencia de las garantías, según se trate de la seriedad de oferta, manejo del anticipo o cumplimiento del contrato.

Para el caso que nos ocupa, dadas la circunstancias, la entidad debe realizar un análisis de los riesgos precontractuales y contractuales y exigir las garantías que estime conveniente, para lo cual deberá tener en cuenta en este caso, lo indicado por el fallo de segunda instancia.

Visto desde el análisis del riesgo, a nuestro juicio, la etapa precontractual no es la de mayor riesgo, si no la de ejecución del contrato.

En efecto, como se conoce la seriedad de oferta lo que garantiza son los perjuicios si el contratista no se allana a firmar el contrato den las condiciones de su oferta al respectivo proceso; es decir el perjuicio para la entidad, en este caso, es el relativo a la demora en poder satisfacer una necesidad por medio del proceso de contratación que adelanta y el hecho de que pueda tener que volver a iniciar el proceso si éste se declara desierto. Por ello, para garantizar la seriedad y confiabilidad de las ofertas se pide la garantía de seriedad de oferta hasta por un 10% del valor del presupuesto, pero si la entidad lo estima necesario para casos concretos podría aumentar dicho porcentaje. En este caso, consideramos que la



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

entidad podría pedir como seriedad de oferta el 10% del valor del presupuesto, más el 10% de lo que represente el valor de la "contrapartida" y esta suma debe ser suficiente ya que el riesgo es la seriedad de la oferta a un negocio o contratación futura, más no la ejecución del contrato de conformidad con lo ofrecido.

Establecido, que el riesgo mayor es el de que la contrapartida no se realice por el 100% de lo ofrecido durante la ejecución del contrato, queda por determinar cual sería la suma adecuada para cubrirla real y efectivamente, tal como lo ordena el fallo judicial.

En términos normales de acuerdo al artículo 118 del decreto 1510, podría ser el 10% del valor del contrato más el valor que represente la "contrapartida". En la práctica no se piden porcentajes mayores (excepto por los anticipos que si es el 100% porque el riesgo máximo es que se desaparezca el contratista con el anticipo) porque los contratos se desarrollan en etapas y hay un control de los pagos e interventoría y supervisión contra la ejecución del mismo, que debe realizar oportunamente las correcciones necesarias para la correcta y oportuna ejecución del contrato, de tal suerte que no se acumule el incumplimiento o desviación de su realización; razón por la cual un 10% puede ser razonable.

Al tener en cuenta lo ordenado por el juez, y la finalidad de garantizar que la contrapartida se cumpla, se puede interpretar y/o estimar que en este caso, lo ideal es pedir que la garantía única a favor de entidades oficiales expedida por la aseguradora que cubre el cumplimiento del contrato, cubra no solo el 10% del valor del mismo, sino que se eleve la garantía hasta cubrir el 100% de lo que representa la contrapartida. Caso en el cual lo que puede generar es dificultad para que el contratista consiga que alguna aseguradora lo respalde, pero igualmente hay mecanismos para que pueda obtenerla dependiendo de las contragarantías que negocie con la aseguradora."

10

Teniendo en cuenta lo anterior, y de acuerdo con el fallo aclaratorio del juez de tutela, la entidad estatal puede determinar el porcentaje que garantice de manera real y efectiva el cumplimiento de las contrapartidas ofrecidas, por lo que este despacho considera, de acuerdo con el concepto emitido por el corredor de Seguros del ICBF, Jardine Lloyd Thompson Valencia & Iragorri Corredores de Seguros S.A., que la garantía no podrá ser inferior al diez por ciento (10%) del valor de la contrapartida ofrecida, por lo que será la Dirección Regional Magdalena, actuando como ordenador del gasto, quien determine el porcentaje real a solicitar para el amparo de la contrapartida.

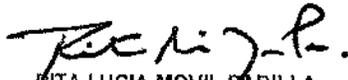
En este momento de la audiencia, el comité evaluador acoge el concepto impartido por la oficina de contratación de la sede nacional del ICBF. Por lo anterior informa a los proponentes que dado que se pretende suscribir el contrato a partir del primero de abril de 2015, a dicha fecha ya no es el mismo valor inicial anotado en la convocatoria pública el cual incluía también el primer trimestre de 2015, por lo anterior el valor a ejecutar y que deben tener en cuenta los proponentes para el porcentaje de la contrapartida, será de \$2.183.835.560.00. Como consecuencia del concepto, la garantía de seriedad de la oferta se debe expedir por el 20% del valor total ofrecido de contrapartida, con una vigencia no inferior a 4 meses.

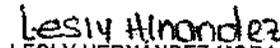
7º. CIERRE DE LA AUDIENCIA

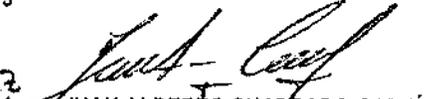
En este estado y siendo las 11:10 am del día 25 de marzo de 2015, se suspende la presente audiencia, y se reanuda el 27 de marzo de 2015 a las 9:00 a.m., en constancia se firma por los asistentes.



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO
PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE
2014 DEL GRUPO 3


RITA LUCIA MOVIL PADILLA


LESLY HERNÁNDEZ MORA


JUAN ALBERTO CUADRADO GARCÍA

Representante Legal U.T.
Nutrición & Vida 2015

Representante Legal Fundación
Social Flor de Vida

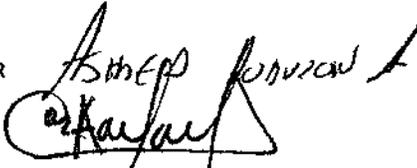
Representante Legal CDIC

MIEMBROS COMITÉ EVALUADOR DEL ICBF

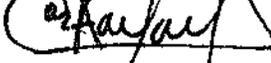
MIEMBROS COMITÉ EVALUADOR JURIDICO

11

ASHFIELD LEONARDO ROBINSON ALTAMAR



CARLOS ALBERTO LOAIZA PIZARRO



KATYA ANDREA GONZALEZ ROBLES



EDUARDO AARON ARIZA

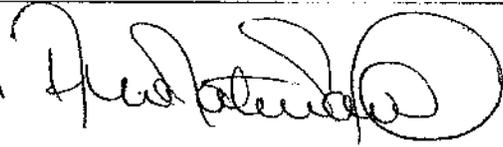


CARMEN LABARCES MANJARRES.

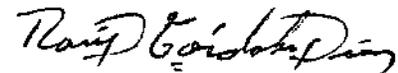


MIEMBROS COMITÉ EVALUADOR FINANCIERO

ANA PATRICIA PARRA GARCIA



RAUL CORDOBA DIAZ





ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE 2014 DEL GRUPO 3

MIEMBROS COMITÉ EVALUADOR TECNICO

AIBINIA BONNETT PALACIO *Aibinia Bonnett*

ZULIMA DECARO OSPINO *Zulima Decaro*

ALFONSO CAMPO AMAYA *Alfonso Campo*

NANCY MARTINEZ BARRANCO *Nancy Martínez*

MALVI GUERRA FERNANDEZ *Malvi Guerra*

ALICIA BOCANEGRA *Alicia Bocanegra*

LUZ ANY BARRAZA PEÑA *Luz Any Barraza Peña*

JOVELYS DE LEON *Jovelys De León*

LOURDES CRUZ MELENDEZ *Lourdes Cruz Melendez*

LUCY VARGAS DE LA HOZ *Lucy Vargas de la Hoz*

12



ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE ADJUDICACIÓN EN CUMPLIMIENTO DEL FALLO DEL JUZGADO
PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA QUE DECIDE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CP-002 DE
2014 DEL GRUPO 3

MADELEINE LOPEZ MERCADO

Madeline López

ANGELICA CANTILLO ZAMBRANO

Angelica Cantillo

MARIA PALACIO OSPINO

Maria Palacio Ospino

OSCAR CUJIA ANDRADE

Oscar Cujia Andrade

PIEDAD ARELLANO VASQUEZ

Piedad Arellano Vasquez

YARLEYS BAYONA QUINTERO

Yarleys Bayona Quintero

CRIS CABAS ARANGO

Cris Cabas Arango

JILL MENDOZA COGOLLO

Jill Mendoza Cogollo

13