



RESPUESTAS A INQUIETUDES A LOS TERMINOS DE REFERENCIA

CONVOCATORIA PÚBLICA No. 021 DE 2018

25 de Julio de 2018

De acuerdo con lo establecido en los términos de referencia, nos permitimos responder las solicitudes de aclaraciones presentadas por los interesados en participar dentro del presente proceso de selección, las cuales fueron enviadas dentro de los plazos establecidos:

1. OBSERVACION PRESENTADA POR NATALIA OSORIO RAMIREZ – ASOCIACION P Y S:

- 1) En este proceso el decreto 092 de 2017, fue para el convenio macro entre la OEI y las entidades del estado, ó hace referencia al proceso que al que se está convocando a entidades sin ánimo de lucro para este proceso, como se expresa a continuación:

1.3. REGIMEN JURIDICO APLICABLE

La presente convocatoria y el convenio que suscriba objeto de la presente solicitud de presentación de propuesta, se regirá por los reglamentos y procedimientos de la OEI y del Decreto No. 092 de 2017 – *Por el cual se reglamenta la contratacion con entidades sin ánimo de lucro a la que hace referencia el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política.*

- 2) En el tema relacionado con los índices financieros, para los procesos pertenecientes al Departamento de Caldas, son escasas las entidades que puedan cumplir con estos índices, lo que limitaría que entidades que contamos con experiencia y trabajo en las zonas de influencia de estos procesos no podamos participar y deban venir grandes ONG de otras partes del país que desconocen el trabajo con estas comunidades y las áreas de influencia.

2.1.4.8. INDICES FINANCIEROS.

Se tendrán en cuenta los siguientes indicadores los cuales se deberán de cumplir por los proponentes para ser habilitados:

- Liquidez = activo corriente/ pasivo corriente. Deberá ser mayor o igual a 2.
- Endeudamiento total = pasivo total / activo total. Deberá ser menor o igual al 50%.
- Capital de trabajo = activo corriente - pasivo corriente. deberá ser mayor o igual al 30% del presupuesto estimado.

La OEI evaluará los indicadores financieros con base a la información del año 2017 y podrá solicitar información más detallada sobre las cifras suministradas por los proponentes en algunos del ítem que conforman los indicadores financieros.



ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS Para la Educación, la Ciencia y la Cultura

Teniendo en cuenta lo anterior, sugerimos que la **liquidez** baje a **mayor o igual a 1**, y el **capital de trabajo** a un **CINCO PORCIENTO (5%)**, ya que si hacemos el ejercicio para un proyecto de **DOS MIL SETECIENTOS MILLONES (2.700.000) de pesos**, la entidad debe presentar un capital de trabajo **OCHOCIENTOS DIEZ MILLONES (810.000.000) de pesos**, lo cual para entidades sin ánimo de lucro y más de carácter regional es inviable.

De otro lado y para finalizar, no entiendo respetuosamente, el por qué la complejidad en estos índices ya que como está presente en los pliegos la forma de pago viabilizara el proceso y mantendrá la posibilidad de liquidez que se requiere para la ejecución de estos contratos como se expresa a continuación:

1.5.8. FORMA DE PAGO

La Organización de Estados Iberoamericanos – OEI, pagara los convenios que se deriven de la presente convocatoria así: Cinco (5) desembolsos de la siguiente manera:

- Un primer desembolso del cuarenta (40%) del valor del convenio, contra entrega y aprobación de Plan Operativo y cronograma de actividades.
- Un segundo desembolso del cuarenta (30%) del valor del convenio con las certificaciones que soporten un avance de ejecución técnica y financiera del setenta (70%) del proyecto derivado.
- Un tercer desembolso por el diez (20%) del valor del convenio contra entrega a satisfacción del cien (90%) de avance de ejecución técnica y financiera del proyecto derivado.
- Un cuarto desembolso por el diez (5%) del valor del convenio contra entrega a satisfacción del cien (100%) de avance de ejecución técnica y financiera del proyecto derivado.
- Un quinto y último desembolso por el diez (5%) del valor del convenio con la liquidación del mismo.

RESPUESTAS:

1.- La presente convocatoria se encuentra fundamentada en el Decreto No. 092 de 2017 por el cual se reglamenta la contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro de Reconocida Idoneidad, para impulsar programas y actividades previstas en los planes de desarrollo, independientemente de la denominación que las partes le den al acto jurídico y de la parte que tuvo la iniciativa de celebrarlo. Como la presente convocatoria se deriva de suscripción de un Convenio de Cooperación Internacional suscrito con el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, para el desarrollo y fortalecimiento de las capacidades productivas y generación de ingresos a pequeños productores mediante la Entrega de paquetes tecnológicos y el acompañamiento técnico que redunde en el mejoramiento de la calidad de vida de los pobladores rurales, dirigido a departamentos ubicados en la región caribe, centro-oriente, centro sur-amazonia y eje cafetero.

El artículo 355 de la Constitución Política y el Decreto No. 092 de 2017 hacen referencia exclusivamente a los gobiernos. En consecuencia, las Entidades Estatales que no pertenecen a la rama ejecutiva no están autorizadas a celebrar convenios o contratos en desarrollo de las normas citadas.



ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS Para la Educación, la Ciencia y la Cultura

El artículo 96 de la Ley 489 de 1998 remite al artículo 355 de la Constitución Política al referirse a los convenios de asociación para el desarrollo conjunto de actividades relacionadas con el propósito y las funciones de las Entidades Estatales. Por lo anterior, el Decreto 092 de 2017 es aplicable también a tales convenios de asociación y en este caso pueden ser celebrados por cualquier Entidad Estatal y no solamente por las pertenecientes a los gobiernos nacional, departamental, municipal o distrital.

La contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad de que trata el artículo 355 de la Constitución Política reglamentada por el Decreto No. 092 de 2017 es una contratación especial que procede exclusivamente en los casos previstos en tales normas. Esta contratación tiene origen en la necesidad de continuar con el apoyo de las Entidades Estatales a actividades benéficas en el nuevo marco constitucional sin auxilios parlamentarios.

La procedencia de ceñirse a la aplicación de este decreto tiene su base en lo establecido en el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007, que a su tenor dice: **“Artículo 20. De la contratación con organismos internacionales.** *Los contratos o convenios financiados en su totalidad o en sumas iguales o superiores al cincuenta por ciento (50%) con fondos de los organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales, podrán someterse a los reglamentos de tales entidades. En caso contrario, se someterán a los procedimientos establecidos en la Ley 80 de 1993. Los recursos de contrapartida vinculados a estas operaciones podrán tener el mismo tratamiento.”*

2.- Una vez analizada la observación presentada en relación con los indicadores financieros, la entidad hace claridad de que como resultado de su análisis de fondo y específico del sector, tomando en consideración las variables esenciales (valor del proyecto, forma de pago, forma de las prestaciones, riesgos asociados al mismo, conocimiento de fondo de los posibles oferentes), se reveló como pertinente y necesario solicitar unos indicadores de liquidez, de endeudamiento y de razón de cobertura de intereses, en la cuantía solicitada, pues con ellos, la entidad estima suficiente capacidad financiera de los proponentes. Los índices de liquidez exigidos, así como los niveles de endeudamientos establecidos y, la razón de cobertura de intereses, son el resultado de efectuar un análisis financiero-técnico objetivo y detallado, que responden a una metodología y cuyos resultados responden al cálculo de unas variables que analizan, entre otros aspectos: universo de posibles proponentes, condiciones y características del proyecto, condiciones y forma de pago, plazos de ejecución, riesgos del proceso de contratación, entre otros aspectos.

Es importante señalar, que la entidad efectuó un riguroso análisis de los procesos de selección que sirvieron de fuente de información para efectuar el estudio, es decir, de los procesos de selección similares que se han venido realizando. El análisis consistió específicamente en revisar el espectro de procesos de selección analizados de acuerdo a la naturaleza y cuantía del proyecto, objeto contractual, ubicación geográfica, similitud del alcance, riesgos asociados, etc, así mismo con el sentido de guardar una uniformidad de exigencias.

No perdamos de vista además que la entidad está en la obligación de hacer un análisis no solamente cuantitativo de los posibles oferentes, sino además -y esto no es menor- de



ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS
Para la Educación, la Ciencia y la Cultura

tomar en consideración las condiciones particulares de ejecución de los proyectos, y la estimación de variables tales como: la no entrega de anticipo, el plazo de ejecución, los riesgos asociados a este tipo de proyectos, la complejidad relativa en su ejecución, y a un variado grupo de variables que imponen a la entidad, la necesidad de establecer unos indicadores razonables y proporcionales, pero sobre todo objetivos y ÚTILES para los fines queridos por la organización con este proceso de selección, que no es otro que contar con unos proponentes con una salud financiera óptima que garantice la correcta ejecución y no interrupción en el desarrollo del proyecto por cuenta de dificultades de orden financiero.

Por las razones aquí expuestas, se mantienen los indicadores de capacidad financiera exigidos en los términos de referencia.

2. OBSERVACION PRESENTADA POR DIEGO ALEJANDRO NIÑO:

1. Aclarar lo establecido en numeral **1.5.8. FORMA DE PAGO**, en el cual en su redacción contiene diferencias en los porcentajes de desembolso en lo expresado en letras respecto a lo indicado en porcentaje.
2. En aras que la Convocatoria Pública cuente con unos Términos de Referencia que permitan la pluralidad de oferentes, con condiciones de participación que propendan la igualdad de oportunidades para que los interesados presenten sus ofertas y que a su vez se logre seleccionar entre ellas la más favorable bajo la aplicación de requisitos objetivos de selección y de este modo que la entidad pueda cumplir con los fines de la contratación, se solicita muy respetuosamente se elimine el requerimiento contemplado en el numeral **4.2.4.2. RECHAZO DE LAS PROPUESTAS** que en su literal 13. Establece:

(...)

13. Cuando alguno de los oferentes presenten propuestas para varios proyectos a la vez, y dichos proyectos se encuentren en diferentes departamentos para su ejecución

(...)

Nuestra solicitud se sustenta en el hecho que las entidades sin ánimo de lucro de carácter privado que tienen como finalidad atender al interés general o beneficiar a un número importante de personas, de forma tal que las mismas contribuyen a la realización de los fines del Estado, al adelantar actividades que el Estado no alcanza a desarrollar, apoyando a comunidades, población vulnerable, entres territoriales, departamentales, nacionales e internacionales.

Es así que no se podría determinar el ámbito de jurisdicción a operar para una fundación, teniendo como válida la dirección del domicilio principal, más teniendo en cuenta que dicho requisito no se encuentra regulado en el Decreto 2150 de 1995 en el cual se



ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS Para la Educación, la Ciencia y la Cultura

establecen los requisitos mínimos para elaborar estatutos que se deben registrar en cámara y comercio. Igualmente es menester mencionar que la ley no tiene previsto el registro en las cámaras de comercio, de la apertura de las sedes o capítulos, cuando no se constituyen como una entidad nueva.

Teniendo en cuenta el régimen jurídico aplicable al presente proceso, tenemos los preceptos estipulados en Decreto No. 092 de 2017, "Por el cual se reglamenta la contratación con entidades sin ánimo de lucro a la que hace referencia el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política" que en su contenido estipula: **Artículo 2. Procedencia de la contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad.** Las Entidades Estatales del Gobierno nacional, departamental, distrital y municipal pueden contratar con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad en los términos del artículo 355 de la Constitución Política y del presente decreto, siempre que el Proceso de Contratación reúna las siguientes condiciones.

a. Que el objeto del contrato corresponda directamente a programas y actividades de interés público previsto en el Plan Nacional o seccional de Desarrollo, de acuerdo con el nivel de la Entidad Estatal, con los cuales esta busque exclusivamente promover los derechos de personas en situaciones de debilidad manifiesta o indefensión, los derechos de las minorías, el derecho a la educación, el derecho a la paz, las manifestaciones artísticas, culturales, deportivas y de promoción de la diversidad étnica colombiana;

b. Que el contrato no comporte una relación conmutativa en el cual haya una contraprestación directa a favor de la Entidad Estatal, ni instrucciones precisas dadas por esta al contratista para cumplir con el objeto del contrato; y

c. Que no exista oferta en el mercado de los bienes, obras y servicios requeridos para la estrategia y política del plan de desarrollo objeto de la contratación, distinta de la oferta que hacen las entidades privados sin ánimo de lucro; o que, si existe, la contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro represente la optimización de los recursos públicos en términos de eficiencia, eficacia, economía y manejo del Riesgo. En los demás eventos, la Entidad Estatal deberá aplicar la Ley 80 de 1993, sus modificaciones y reglamentos.

Revisada entonces la normatividad legal aplicable es claro que no existe en el marco legal sustento jurídico que soporte el condicionamiento establecido en los términos de referencia en el numeral 4.2.4.2. **RECHAZO DE LAS PROPUESTAS** literal 13.

De otra parte, si la pretensión de la entidad es determinar su capacidad jurídica para desarrollar el proyecto, la misma se puede corroborar con el objeto social refrendado por Cámara y comercio, es así que existen sendos pronunciamientos en materia jurisprudencial de lo cual se conceptúa:

"La capacidad puede revestir dos formas: i) capacidad jurídica o de goce: que hace referencia a la idoneidad que tienen todas las personas para ser titulares de derechos. Es un atributo propio de las personas (art. 14 de la C.P.), pues todas la tienen por el sólo hecho de serlo; y ii) capacidad de ejercicio o de obrar o legal (inciso final art. 1502 C.C.), que se refiere a la aptitud de ejercer por sí mismo sus derechos sin requerir de la autorización de otra persona, y no es atributo propio de la persona, porque hay personas que son incapaces, es decir, sujetos que no pueden ejercer sus derechos por sí mismos. la capacidad de las personas jurídicas (art. 633 C.C.) está relacionada con su objeto social, y tratándose de sociedades comerciales su capacidad está circunscrita al desarrollo de la empresa o actividad



ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS Para la Educación, la Ciencia y la Cultura

prevista en su objeto, en virtud del principio de especialidad consagrado en la legislación mercantil (art. 99 C.Co.) En materia de contratación estatal, el artículo 6 de la Ley 80 de 1993, a propósito de la capacidad prescribe que: (i) "pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes"; (ii) "también podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y uniones temporales"; y (iii) "las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más". Esta norma se aplica en consonancia con el artículo 8 ibídem y demás normas concordantes que establecen restricciones en la contratación estatal para la celebración de los contratos como son las inhabilidades e incompatibilidades, (...) Así mismo, la Ley 80 de 1993 (art. 7) consagró las figuras de los consorcios y las uniones temporales a las que se les permite proponer, celebrar y ejecutar contratos, tal y como se menciona en el artículo 6 ibídem. De otra parte, la capacidad legal o de ejercicio, como elemento esencial para la validez del contrato, vale decir, la posibilidad de adquirir derechos y contraer obligaciones, en las relaciones negociales del Estado, por lo que respecta a la entidad estatal contratante, suele manejarse bajo la noción de "competencia", expresión nítida del principio de legalidad (arts. 6, 121, 122 y 123 C.P.). (...).

Teniendo en cuenta lo anteriormente contemplado y dado que las entidades que contratan deben establecer criterios objetivos de selección, bajo principios de igualdad y libre concurrencia para cumplir los fines que busca la contratación y que a su vez dichos criterios de selección deben estar formulados bajo el principio de legalidad, se solicita muy respetuosamente se elimine el requerimiento contemplado en el numeral 4.2.4.2. **RECHAZO DE LAS PROPUESTAS** que en su literal 13. Establece:

(...)

13. Cuando alguno de los oferentes presenten propuestas para varios proyectos a la vez, y dichos proyectos se encuentren en diferentes departamentos para su ejecución

(...)

por las razones ya expuestas.

RESPUESTAS:

1.- Una vez analizada la observación presentada, la entidad aclara que tiene razón el observante, ya que se pudo constatar que se presentó un error de digitación en el numeral 1.5.8. – *Forma de pago* de los términos de referencia, en el sentido que la redacción en letras de la numeración de los porcentajes quedó diferente al número, generando confusión a los interesados y posibles oferentes; por lo que se realizarán los ajustes correspondientes que se verán reflejados por medio de adenda que será publicada en la página web de la organización.

2.- Revisada la observación planteada, la entidad en aras de generar una mayor participación de futuros oferentes y una mayor concurrencia de propuestas, se acoge la observación presentada con la finalidad de permitir una mayor pluralidad de oferentes garantizando de esta manera el acceso a los procesos de selección de todas las personas o sujetos de derecho interesados en participar, mediante la adecuada publicidad de los actos previos o del llamado a convocar. Este principio también implica el deber de abstención para las entidades de imponer condiciones restrictivas que impidan el acceso al procedimiento de selección, por lo que resulta inadmisibles la inclusión en los términos de referencia de cláusulas limitativas que no se encuentren autorizadas por la Constitución y la Ley, puesto que ellas impiden la



ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS Para la Educación, la Ciencia y la Cultura

más amplia oportunidad de concurrencia y atentan contra los intereses económicos de la entidad contratante, en razón a que no permiten la consecución de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato y/o convenio.

Ahora bien, el principio de libre concurrencia no es absoluto, pues la entidad contratante, en aras de garantizar el interés público, dentro de los límites de la Constitución y la ley, está facultada para imponer ciertas limitaciones, como por ejemplo, la exigencia de calidades técnicas, profesionales, económicas y financieras que aseguren el cumplimiento de las prestaciones requeridas por la Entidad. Sin embargo, dichas limitaciones deben ser razonables y proporcionadas, de tal forma que no impidan el acceso al procedimiento de selección; pues de lo contrario, también se afectarían los derechos económicos de la entidad contratante que no podría gozar de las ventajas económicas que la libre competencia del mercado puede aparejar en la celebración del contrato.

Por las razones antes expuestas, se acoge la observación y se realizarán los ajustes correspondientes que se verán reflejados por medio de adenda que será publicada en la página web de la organización.

3. OBSERVACION PRESENTADA POR SILVANO EMIRO PEREZ BARRAGAN:

Comedidamente nos permitimos presentar observaciones al proceso de Convocatoria Pública No. 021 de 2018, en lo que respecta al numeral 2.1.4.8. INDICES FINANCIEROS, en el siguiente aspecto:

Con el ánimo de ampliar la participación de más oferentes y dar cumplimiento al principio de transparencia de la contratación estatal, me permito solicitar a Ustedes que en caso de participación de Uniones Temporales y/o Consorcios, se sume la totalidad tanto de los activos como de los pasivos de las empresas que harán parte de la UT o del Consorcio, sin tener en cuenta el porcentaje de participación de cada una, específicamente en lo que respecta al indicador de Capital de Trabajo.

Igualmente es preciso aclarar el numeral 1.5.8. de la Forma de Pago, pues los porcentajes establecidos en letra difieren de los porcentajes establecidos en número.

RESPUESTAS:

1.- Revisada la observación presentada, la entidad aclara que dentro de los términos de referencia en su numeral 2.1.4.8. – *Índices Financieros*, en uno de sus apartes, se estableció lo siguiente:

“Para evaluar y determinar los indicadores financieros de las Uniones Temporales o Consorcios se aplicará la suma de cada uno de sus activos y pasivos de acuerdo al porcentaje de participación dentro de su estructura plural y se determinarán estos con base en el total de cada ítem.”

Por ende, se precisa que para efectos de la evaluación de los indicadores financieros de las Uniones Temporales o Consorcios, la sumatoria de los activos y pasivos se mantendrá de



ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS
Para la Educación, la Ciencia y la Cultura

acuerdo a su porcentaje de participación, guardando uniformidad con los anteriores procesos de selección adelantados por la OEI, ya que con esto no se impide la pluralidad y concurrencia de oferentes dentro de la presente convocatoria. Por lo tanto se mantiene tal exigencia.

2.- Una vez analizada la observación presentada, la entidad aclara que tiene razón el observante, ya que se pudo constatar que se presentó un error de digitación en el numeral 1.5.8. – *Forma de pago* de los términos de referencia, en el sentido que la redacción en letras de la numeración de los porcentajes quedó diferente al número, generando confusión a los interesados y posibles oferentes; por lo que se realizarán los ajustes correspondientes que se verán reflejados por medio de adenda que será publicada en la página web de la organización.

LA ENTIDAD PRECISA QUE SOLAMENTE SE ATENDIÓ Y DIO RESPUESTA A LAS OBSERVACIONES Y/O ACLARACIONES QUE SE PRESENTARON DENTRO DEL PLAZO “PRECLUSIVO” ESTABLECIDO EN EL CRONOGRAMA DEL PROCESO, TAL COMO SE DEFINIÓ EN LOS DOCUMENTOS QUE HACEN PARTE INTEGRAL DEL MISMO, ESTO ES, HASTA EL DÍA 24 DE JULIO DE 2018 A LAS 05:00 P.M.

FIN DEL DOCUMENTO