

RESPUESTA A OBSERVACIONES

INVITACIÓN PÚBLICA No. 003-2022

OBJETO: “SUSCRIBIR UN CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL MEDIANTE EL CUAL SE CONSTITUYA UN PATRIMONIO AUTÓNOMO EN EL QUE SE ADMINISTREN, INVIERTAN Y REALICEN LOS PAGOS DE LOS JUBILADOS Y SUSTITUTOS PENSIONALES QUE SE ENCUENTRAN A CARGO DE FERTILIZANTES COLOMBIANOS S.A. EN LIQUIDACION”

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA FIDUCIARIA CENTRAL

1. Solicitamos por favor evalúen la posibilidad de presentar las ofertas por correo electrónico o a través del SECOP con el fin de acortar los tiempos y costos para dicha presentación y así lograr pluralidad de oferentes.

RTA/ No es factible acoger su solicitud toda vez que el único criterio de selección es el menor valor ofertado de comisión, por lo que se requiere que dicha oferta se presente en sobre cerrado el que solo se apertura en la audiencia programada para tal fin.

2. Solicitamos por favor evalúen la posibilidad de ampliar el plazo para la presentación de ofertas con el fin de lograr las aprobaciones de las diversas instancias de la fiduciaria y así lograr pluralidad de oferentes.

RTA/ No es factible acoger su solicitud, toda vez que dentro de las funciones asignadas al liquidador señaladas en el artículo 9 del Decreto Departamental 008 de 2022, se *ordena “f) Ejecutar los actos tendientes a facilitar la preparación y realización de una liquidación rápida y efectiva”* siendo una necesidad prioritaria constituir prontamente la Fiducia de administración y pagos del pasivo pensional.

3. Solicitamos por favor informar cuántos pensionados y sustitutos pensionales son.

RTA/ Un total de 124, de los cuales son 62 son sustitutas, 59 pensionados y tres cuotas partes.

4. Solicitamos por favor informar cuántos pagos se harían y su periodicidad (quincenal o mensual).

RTA/ Un (1) pago mensual de enero a diciembre y dos (2) extras junio y diciembre

5. Solicitamos por favor informar cuál es el componente de los pagos (mesada pensional, libranzas, pagos judiciales, parafiscales)

RTA/ Mesadas pensionales y cuotas partes Pensionales y pago a seguridad social (salud).

6. Solicitamos por favor indicar si todos los pagos se realizarán por instrucción del Fideicomitente.

RTA/ Si

7. Solicitamos por favor indicar si dentro de la gestión está la emisión de cobro de cuotas partes y pago de bonos pensionales.

RTA/ Si

8. Solicitamos por favor aclarar la forma de pago de la comisión fija y variable ya que en el numeral 1.4.7. estas serán compensadas a través de reciprocidad, con la remuneración que se genere a favor de la Fiduciaria por la administración de los

recursos. ¿Es decir que no se podrá cobrar comisión adicional al que generen los recursos administrados en los Fondos de Inversión Colectiva?

RTA/ No

9. Solicitamos por favor aclarar el valor de los recursos líquidos y del portafolio ya que en el numeral 1.4.4. manifiestan que algunos títulos tienen vencimientos en octubre de 2022, y ese mes ya pasó.

RTA/ Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectuó el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia.

10. Solicitamos por favor aclarar la fecha de vigencia del patrimonio anterior con Fiduagraria ya que en el numeral 1.4.4. manifiestan que este estuvo vigente hasta el 31 de mayo de 2020. ¿Desde esa fecha a hoy donde han estado los recursos y activos del portafolio?

RTA/ Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectuó el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia.

11. Solicitamos por favor confirmar si la condición de Experiencia General se puede cumplir acreditando la celebración y ejecución de cinco (5) contratos fiduciarios de administración y pagos con la información consignada en el RUP en los códigos señalada.

RTA/ Si

12. Solicitamos por favor que la Experiencia Específica pueda acreditarse con un (1) solo contrato de administración y pagos, terminado o en ejecución, y que la certificación, indicando el valor de recursos administrados y número de pagos, pueda ser elaborada por el Proponente, lo anterior con el fin de lograr pluralidad de oferentes.
13. señalada.

RTA/ Si

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA FIDUCIARIA FIDUAGRARIA

1. Agradecemos aclarar el número de beneficiarios y valor aproximado de la mesada.

RTA/ Un total de 124, de los cuales son 62 son sustitutas, 59 pensionados y tres cuotas partes.

2. Confirmar si ya se cuenta con calculo actuarial, en caso afirmativo aportar.

RTA/ Si se anexara al pliego definitivo, el cálculo actuarial 2021 efectuado por la firma MERCER.

3. Agradecemos considerar una comisión mínima para atención de gastos del fideicomiso, especialmente cuando los recursos objeto de administración se disminuyan por el mismo cumplimiento del contrato.

RTA/ Se dilucidará en el pliego definitivo.

4. Quién autorizará el pago de comisiones, previa presentación de la factura, en el entendido que la sociedad se liquidará.

RTA/ El Liquidador toda vez que proceso de liquidación durara mínimamente dos (2) años.

5. Agradecemos aclarar el Alcance de la obligación 13... “Rechazar todo acto que la Fiduciaria

RTA/ Se modificará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

6. Informar sobre la existencia de procesos y beneficiarios de los recursos objeto de administración, diferentes a los inicialmente previstos.

RTA/ No

7. El supervisor designado autorizará los giros del fideicomiso, aclarar alcance dentro del contrato y a cargo de quién estarán los pagos a su favor.

RTA/ Se modificará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

8. Con que periodicidad podrá el Supervisor convocar comité fiduciario.

RTA/ A convenir

9. Agradecemos aclarar que los comités fiduciarios, podrán ser celebrados de manera virtual, para minimizar gastos de desplazamiento.

RTA/ Si se aclarara en el pliego definitivo

10. Ponemos en consideración la posibilidad de recibir documentación de la propuesta por correo electrónico o habilitar el proceso a través de SECOP II.

RTA/ No es factible acoger su solicitud toda vez que el único criterio de selección es el menor valor ofertado de comisión, por lo que se requiere que dicha oferta se presente en sobre cerrado el que solo se apertura en la audiencia programada para tal fin.

11. Agradecemos aclarar que la experiencia acreditada a través de Consorcio o Unión Temporal, será la de recursos administrados y pagos efectuados a prorrata de participación en el contrato.

RTA/ Si

OBSERVACIONES PRESENTADAS POR LA FIDUCIARIA BOGOTÁ

Observaciones generales:

1. Por favor indicar si los recursos actualmente están siendo administrados en otra fiduciaria, y de ser así por favor indicar el plazo de empalme.

RTA/ Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectuó el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia.

2. Por favor confirmar que los costos y gastos que genere la celebración, ejecución y liquidación del contrato están a cargo de Ferticol, incluida la comisión fiduciaria, revisoría fiscal y defensa judicial están a cargo de Ferticol.

RTA/ La comisión y demás gastos será compensadas por **EL FIDEICOMITENTE**, a través de reciprocidad, con la remuneración que se genere a favor de **LA FIDUCIARIA** por la administración de la inversión de recursos de propiedad del Fideicomiso.

3. Por favor confirmar que el contrato de fiducia mercantil objeto del presente proceso, es un contrato tendiente a la liquidación de Ferticol y se encuentra dentro del Decreto 008 de 2022.

RTA/ Si, Título II del Decreto 008 de 2022

4. Dado que el artículo 28 y 29 del Decreto 008 de 2022 del Departamento señala que el reconocimiento y pago de las pensiones y cuotas partes pensionales será asumido por el Fondo de Pensiones Territorial de Santander – Secretaría de Hacienda del Departamento, y su pago por el Fondo de Pensiones respectivo, esto último una vez se *“surtan todos los trámites pertinentes entre Fertilizantes (...) y la Secretaría de Hacienda”*, agradecemos nos confirmen si estos trámites ya concluyeron y por tanto el pago de las pensiones está a cargo de los fondos de pensiones, o si no se han concluido los trámites correspondientes y de ser así agradecemos confirmar que dicho pago se puede efectuar a través de un patrimonio autónomo e indicar el fundamento normativo de ello.

RTA/ El Fondo de Pensiones Territorial de Santander – Secretaría de Hacienda del Departamento asumirá una vez se culmine el total del proceso liquidatorio, previsto para inicios del año 2024.

5. Por favor agradecemos nos indiquen cuál es el fundamento jurídico para la celebración del presente contrato de fiducia dado que Ferticol se encuentra en liquidación y el artículo 19 que modificó el artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2022 regula lo correspondiente a los patrimonios autónomos de remanentes y por tanto señala esta facultad así *“A la terminación del plazo de liquidación (...)”*, lo que no es objeto del presente proceso de contratación dado que aún no ha finalizado dicho plazo, el cual se fijó en 2 años y aún Ferticol se encuentra en etapa de liquidación. Agradecemos sus aclaraciones.

Igualmente, agradecemos nos indiquen el fundamento jurídico correspondiente a la facultad del liquidador de celebrar este contrato de fiducia mercantil.

RTA/ El patrimonio autónomo a constituir, tiene por objeto dar continuidad al pago de los pasivos pensionales, que se venía efectuando mediante un CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL con la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A; No. FID-070-2015 y cuyo plazo expiro el 31 de mayo de 2020, fecha hasta la cual estuvo vigente dicho patrimonio autónomo, pero que hasta ahora se está en proceso de liquidación.

El Fondo de Pensiones Territorial de Santander – Secretaría de Hacienda del Departamento asumirá una vez se culmine el total del proceso liquidatorio, previsto para inicios del año 2024.

El liquidador fue facultado mediante Acuerdo No 004 del 08 de noviembre de 2022, de la Junta liquidadora, el cual se anexará al pliego definitivo.

6. Por favor confirmar cuál es el régimen de contratación de Ferticol dada la etapa en la que se encuentra; lo anterior, pues una vez verificado el artículo 13 y 16 de la Ley 1105 de 2006, regula lo correspondiente a inventario de procesos judiciales y

reclamaciones de carácter laboral y contractual que debe realizar el liquidador dentro de los 3 meses luego de su posición y la atención de las mismas, así como el proceso de enajenación de activos a otras entidades públicas, por lo que no observamos que en dichas disposiciones se deje de manera clara el régimen de contratación de Fertilcol.

RTA/ Ningún acápite del proceso refiere al artículo 13 y 16 de la Ley 1105 de 2006, el régimen contractual se regula por las normas del derecho privado, no se aplica la Ley 80 de 1993 salvo sus principios orientadores.

7. Por favor remitir copia del manual de contratación de Fertilcol y confirmar si el mismo resulta aplicable dado que la entidad se encuentra en liquidación conforme al Decreto 008 de 2022 antes mencionado, y lo anotado previamente.

RTA/ El Manual de Contratación se encuentra publicado en la página web de la sociedad: <http://fertilizantescolombianos.com/>, se aplica en virtud de lo ordenado por el Decreto 008 de 2022, facultades del liquidador.

8. Por favor agradecemos indicar si los bienes a administrar corresponden a bienes incluidos o no en la masa de liquidación; lo anterior pues en caso de que no correspondan a la masa de liquidación, como se advierte de los documentos remitidos, agradecemos nos indiquen las razones de ello y nos confirmen que estos se encuentran comprendidos en los ítems previstos en el artículo 11 de la Ley 1105 de 2006 que modificó el artículo 21 del Decreto Ley 254 de 2022, y que en esa medida no se incluyeron dentro del inventario del liquidador y se pueden administrar en el patrimonio autónomo a conformar; no obstante lo anterior, es importante que tengan en cuenta que conforme a dicha norma, los bienes excluidos de la masa de liquidación *“conforman parte del organismo receptor de la correspondiente función o competencia”*, por lo que agradecemos sus aclaraciones respecto al fundamento normativo que permite a Fertilcol administrar los recursos mencionados en un patrimonio autónomo, a constituir en este momento, a pesar de que actualmente se encuentra en liquidación, y de que en ese sentido los recursos pasarían a ser de la Gobernación – Secretaría de Hacienda.

RTA/ Como se indicó en los documentos de la invitación los recursos no pertenece a la masa de la liquidación, pero si hacen parte del proceso de liquidación de la empresa, el liquidador fue facultado mediante Acuerdo No 004 del 08 de noviembre de 2022, de la Junta liquidadora, el cual se anexará al pliego definitivo.

El patrimonio autónomo a constituir, tiene por objeto dar continuidad al pago de los pasivos pensionales, que se venía efectuando mediante un CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL con la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A; No. FID-070-2015 y cuyo plazo expiro el 31 de mayo de 2020, fecha hasta la cual estuvo vigente dicho patrimonio autónomo, pero que hasta ahora se está en proceso de liquidación.

El Fondo de Pensiones Territorial de Santander – Secretaría de Hacienda del Departamento asumirá una vez se culmine el total del proceso liquidatorio, previsto para inicios del año 2024.

9. Por favor confirmar cuáles son los bienes fideicomitidos.

RTA/ Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectuó el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia.

10. Por favor confirmar que la minuta del contrato será la que aporte la Fiduciaria y en la misma se establecerá de manera clara que obligaciones que adquiere la Fiduciaria en virtud del mismo, son de medio y no de resultado, de modo que pondrá todo su conocimiento, diligencia y cuidado para lograr el éxito de la gestión que se le encomienda, respondiendo hasta la culpa leve en el ejercicio del presente contrato. Igualmente, en dicha minuta se incluirán las cláusulas de obligatorio cumplimiento conforme a lo previsto en la Circular Básica Jurídica, no localización del fideicomitente, beneficiarios finales, entre otros.

RTA/ El modelo de minuta se anexo al pliego, será sujeto de ajustes a convenir entre las partes una vez seleccionado el oferente.

Observaciones pliego de condiciones:

1. Numeral 1.3. Definiciones orientadoras:
- a) Comité fiduciario:
 - i. Por favor indicar quorum deliberatorio y decisorio del comité fiduciario y sus funciones.
 - ii. Por favor respecto a lo siguiente “(...) *también supervisará el debido cumplimiento del contrato de fiducia mercantil, en virtud de la conformación del patrimonio autónomo (...)*”; agradecemos confirmar que, sin perjuicio de ello, la supervisión del contrato será ejercida por interventor y/o supervisor designado directamente por el fideicomitente.

RTA/ Las funciones del comité fiduciario están señaladas en los documentos de la invitación, y su quórum será la mitad más uno.

Numeral 1.4.1. Objeto:

- a) Por favor confirmar si el contrato a celebrar tiene como fin atender y garantizar el pago del pasivo pensional de Ferticol S.A., y en esta medida el mismo debe corresponder a un patrimonio autónomo, o si por el contrario con el mismo, sólo se atenderán las obligaciones pensionales a través de la administración de un portafolio de inversión. En todo caso, agradecemos indicar el fundamento normativo que da sustento a esta contratación.
- b) Por favor indicar quiénes son los beneficiarios de los pagos a realizar desde el patrimonio autónomo.

RTA/ / El patrimonio autónomo a constituiré busca dar continuidad al pago de los pasivos pensionales, que se venía efectuando mediante un CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL con la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A; No. FID-070-2015 y cuyo plazo expiro el 31 de mayo de 2020, fecha hasta la cual estuvo vigente el patrimonio autónomo.

Fundamento normativo: Decreto Departamental 008 de 2022, Acuerdo 004 de 2002 de la Junta liquidadora.

2. Numeral 1.4.1.1. Alcance del objeto:
- a) Numeral 1: por favor *eliminar “(...) y destinará a los pagos en las condiciones establecidas (...)”*, y en su lugar establecer “(...) *y efectuará los pagos en las condiciones establecidas (...)”*; lo anterior, pues es el supervisor y/o interventor del contrato el encargado de constatar la destinación de los recursos, así como el fideicomitente, por cuando la fiduciaria administra los bienes fideicomitados conforme a las instrucciones que para tal efecto le impartan.
 - b) Numeral 8: por favor indicar de manera expresa el procedimiento al que se hace referencia; lo anterior, toda vez que una vez verificado el Decreto Departamental 008 de 2022, no se observa la descripción del mismo que sea aplicable al contrato a celebrar.

RTA/ Se modificará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo.

3. Numeral 1.4.2. Tiempo de ejecución: por favor indicar de manera expresa las causales de terminación anticipada que acá se hace referencia, y para lo cual se establece el aviso de 1 mes.

RTA/ Se modificará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

4. Numeral 1.4.3. Domicilio contractual: por favor establecer que el domicilio contractual es la ciudad de Bogotá D.C., en la medida en que corresponde al domicilio principal de la fiduciaria y dado el objeto del contrato a celebrar consideramos que el mismo puede ser ejecutado desde Bogotá.

RTA/ El domicilio contractual será el municipio de Barrancabermeja sede de FERTICOL S.A. en Liquidación.

5. Numeral 1.4.4. Recursos integradores del patrimonio autónomo:
 - a) Por favor indicar actualmente en que entidad se encuentra constituido el portafolio de inversión al que se hace referencia.
 - b) Por favor remitir el correspondiente soporte documental y/o normativo que permite que dichos recursos sean transferidos a un patrimonio autónomo para los fines del proceso de contratación adelantado por Ferticol.

RTA/ Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectuó el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia.

Fundamento normativo: Decreto Departamental 008 de 2022, Acuerdo 004 de 2002 de la Junta liquidadora.

6. Numeral 1.4.6. Valor del contrato a celebrar:
 - a) Por favor, dado que el valor del contrato de fiducia es el correspondiente a la comisión fiduciaria agradecemos aclarar ello, ya que observamos que dentro del mismo se hace referencia a los recursos a administrar.
 - b) Por favor remitir el CDP, así como el soporte documental y/o normativo que da cuenta de que Ferticol cuenta con los recursos necesarios para cubrir el pago de la comisión fiduciaria, así como los costos y gastos que se generen con la celebración del contrato de fiducia.

RTA/ Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectuó el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia.

La comisión fiduciaria fija y variable será compensadas por **EL FIDEICOMITENTE**, a través de reciprocidad, con la remuneración que se genere a favor de **LA FIDUCIARIA** por la administración de la inversión de recursos de propiedad del Fideicomiso.

7. Numeral 1.4.7. Forma de pago de la comisión: por favor confirmar que con ello se quiere decir que no habrá comisión fija mensual, sino la comisión que se cuenta como un costo y/o gasto a cargo del respectivo fondo de inversión colectiva conforme al reglamento del mismo.

RTA/ La comisión fiduciaria fija y variable será compensadas por **EL FIDEICOMITENTE**, a través de reciprocidad, con la remuneración que se genere a favor de **LA FIDUCIARIA** por la administración de la inversión de recursos de propiedad del Fideicomiso.

8. Numeral 1.4.8. Obligaciones del fideicomitente:

- a) Numeral 3: por favor solicitamos eliminar la misma, ya que las condiciones para el pago de la comisión están establecidas en el numeral 1.4.7. del mismo documento, respecto al cual se formuló la correspondiente observación.
- b) Numeral 13: por favor indicar el alcance de esta obligación y precisar a qué se refiere.
- c) Numeral 14: por favor reemplazar “(...) *oportunamente* (...)” y en su lugar establecer “(...) *de manera inmediata* (...)”, lo anterior, por cuanto dichas acciones y/o trámites pueden poner en riesgo los bienes fideicomitados, respecto a los cuales la fiduciaria tiene un deber de defensa.

RTA/ Se modificará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

9. Numeral 1.4.9. Obligaciones generales de la fiduciaria:

- a) Numeral 8: por favor eliminar en la medida en que conforme al concepto de la Superintendencia Financiera, Ref. 97040816-0 del 13 de agosto de 2008 “*El interés público que encarna la actividad fiduciaria le impone a la entidad la obligación de salvaguarda su patrimonio como prenda general de sus acreedores, de manera que no podrá comprometerlo parcial ni totalmente en un negocio determinado. La Superintendencia Bancaria, por su parte debe, debe velar porque ello suceda así*”; por lo cual no le es dable a la fiduciaria asumir estos costos y gastos.
- b) Numeral 9: por favor confirmar que estas reuniones podrán igualmente ser virtuales.
- c) Numeral 13: por favor eliminar, dado que para ello se encuentra previsto el numeral 14 de este mismo numeral.
- d) Numeral 14: por favor establecer el mismo así “*Responder por las acciones judiciales o administrativas que inicien en su contra por acciones u omisiones que se causen por causas atribuibles a la fiduciaria.*”

RTA/ Se modificará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

10. Numeral 1.4.10. Obligaciones específicas de la fiduciaria:

- a) Numeral 1:
 - i. Por favor indicar los lineamientos que debe contener el manual operativo.
- b) Por favor solicitamos ampliar el plazo para la construcción conjunta del Manual Operativo.
- c) Numeral 3:
 - i. Conforme a lo previsto en la Circular Básica Jurídica, el deber de asesoría sólo se predica respecto de contratos de inversión, por lo cual en caso de que el presente contrato se constituya con el fin atender y garantizar el pago del pasivo pensional de Ferticol S.A., la obligación prevista en este numeral resultará atribuible a la fiduciaria, para lo cual solicitamos nos confirmen que la fiduciaria realizará las inversiones conforme a las instrucciones o lineamientos que para tal efecto indique el fideicomitente, por lo cual agradecemos confirmar esta información. Ahora bien, en caso de que el patrimonio autónomo se constituya sólo para atender las obligaciones pensionales a través de la administración de un portafolio de inversión, solicitamos eliminar dicha obligación.
 - ii. Conforme a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 29 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, la fiduciaria tiene prohibido asumir obligaciones de resultado, en los siguientes términos “*3. Prohibición general. Los encargos y contratos fiduciarios que celebren las sociedades fiduciarias no podrán tener por objeto la asunción por éstas de obligaciones de resultado, salvo en aquellos casos en que así lo prevea la ley.*”, por lo cual como se indicó, en caso de que el patrimonio autónomo se constituya sólo para atender las obligaciones pensionales

a través de la administración de un portafolio de inversión, solicitamos eliminar dicha obligación.

- d) Numeral 4: por favor indicar los lineamientos y/o políticas de inversión que definirá el comité fiduciario.
- e) Numeral 5: por favor eliminar esta obligación, en la medida en que ello deberá darse conforme a lo definido en la matriz de riesgos, la cual agradecemos remitir.
- f) Numeral 7:
 - i. Por favor agradecemos nos confirmen el régimen de inversión de los recursos a administrar.
 - ii. Por favor indicar a qué se refiere con “(...) *reglas de prudencia y seguridad, dando estricto cumplimiento a la política aplicable a los recursos*”.
- g) Numeral 10: por favor confirmar que ello se dará conforme a las políticas que defina el comité fiduciario.

RTA/ Se ampliará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

11. Numeral 1.4.11. Derechos del fideicomitente:

- a) Numeral 8:
 - i. Por favor tener presente que el beneficiario directo del contrato de fiducia a constituir es Fertilcol.
 - ii. Por favor eliminar esta obligación, en la medida que al respecto se deben observar las normas de caducidad de acuerdo con la acción a entablar, la cual puede ser menor o mayor de 5 años, según corresponda, y en todo caso luego de la terminación del contrato de fiducia, y no desde su conocimiento.
- b) Numeral 9: por favor reemplazar lo siguiente “(...) *en caso de que el fiduciario no lo hiciera*” y en su lugar establecer “(...) *sin perjuicio de las acciones tomadas por la fiduciaria*”.
- c) Numeral 10:
 - i. Conforme a lo previsto en la Circular Básica Jurídica, el deber de asesoría sólo se predica respecto de contratos de inversión, por lo cual en caso de que el presente contrato se constituya con el fin atender y garantizar el pago del pasivo pensional de Fertilcol S.A., la obligación prevista en este numeral resultará atribuible a la fiduciaria, para lo cual solicitamos nos confirmen que la fiduciaria realizará las inversiones conforme a las instrucciones o lineamientos que para tal efecto indique el fideicomitente, por lo cual agradecemos confirmar esta información. Ahora bien, en caso de que el patrimonio autónomo se constituya sólo para atender las obligaciones pensionales a través de la administración de un portafolio de inversión, solicitamos eliminar dicha obligación.
 - ii. Conforme a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 29 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, la fiduciaria tiene prohibido asumir obligaciones de resultado, en los siguientes términos “3. Prohibición general. Los encargos y contratos fiduciarios que celebren las sociedades fiduciarias no podrán tener por objeto la asunción por éstas de obligaciones de resultado, salvo en aquellos casos en que así lo prevea la ley.”, por lo cual como se indicó, en caso de que el patrimonio autónomo se constituya sólo para atender las obligaciones pensionales a través de la administración de un portafolio de inversión, solicitamos eliminar dicha obligación.

RTA/ Se ampliará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

12. Numeral 1.4.12. Derechos de la fiduciaria:

- a) Numeral 5: por favor eliminar “(...) *una vez queden presentadas las cuentas finales de su gestión*”; lo anterior, por cuanto esta renuncia no está supeditada

a la presentación de la rendición de cuentas finales, esto último que corresponde a un deber de la fiduciaria pero que no es óbice para su renuncia.

RTA/ Se modificará la redacción para mayor comprensión en el pliego definitivo

13. Numeral 1.4.16. Normatividad aplicable:

- a) Por favor remitir copia de la ordenanza No. 028 del 10 de septiembre de 2021 de la Asamblea Departamental.

RTA/ Se publicará como anexo al pliego definitivo

14. Numeral 1.4.17. Modalidad de selección y justificación: por favor confirmar cuál es el régimen de contratación de Fertilcol dada la etapa en la que se encuentra; lo anterior, pues una vez verificado el artículo 13 y 16 de la Ley 1105 de 2006, regula lo correspondiente a inventario de procesos judiciales y reclamaciones de carácter laboral y contractual que debe realizar el liquidador dentro de los 3 meses luego de su posición y la atención de las mismas, así como el proceso de enajenación de activos a otras entidades públicas, por lo que no observamos que en dichas disposiciones se deje de manera clara el régimen de contratación de Fertilcol.

RTA/ Ningún acápite del proceso refiere al artículo 13 y 16 de la Ley 1105 de 2006, el régimen contractual se regula por las normas del derecho privado.

Fundamento normativo: Decreto Departamental 008 de 2022, Acuerdo 004 de 2002 de la Junta liquidadora.

15. Numeral 1.4.25. Cronograma del proceso de selección:

- a) Solicitamos amablemente incluir una actividad correspondiente a “*formulación de observaciones pliego definitivo*”, “*respuesta a observaciones pliego definitivo*”, y “*aclaraciones de pliego definitivo y asignación de riesgos*”; lo anterior, toda vez que las mismas no se contemplan dentro del cronograma y son vitales para tener claro el presente proceso de contratación y que las fiduciarias interesadas puedan verificar el mismo y determinar su presentación.

RTA/ Las observaciones se acogerán en esta etapa y se incluirán los ajustes en el pliego definitivo, el cronograma está previsto conforme al mecanismo implementado para seleccionar objetivamente un oferente y para una liquidación rápida y efectiva.

16. Numeral 1.4.26. Preparación y presentación de las propuestas: Agradecemos amablemente que la propuesta pueda ser entregada mediante correo electrónico, teniendo en cuenta la logística que implica el envío físico y el tiempo que demanda esta actividad.

RTA/ No es factible acoger su solicitud toda vez que el único criterio de selección es el menor valor ofertado de comisión, por lo que se requiere que dicha oferta se presente en sobre cerrado el que solo se abre en la audiencia programada para tal fin.

17. Numeral 1.4.31. Factores de desempate:

- a) Por favor confirmar si en efecto se reconocerá una suma por concepto de comisión fiduciaria fija mensual y de ser así remitir el CDP y el soporte documental y/o normativo donde se evidencie que se cuenta con estos recursos.
- b) Respecto al factor de desempate, solicitamos eliminar lo siguiente “*se procederá a seleccionar la oferta que primero hubiese sido radicada o presentada acorde al acta de registro de recepción de ofertas*”, y en su lugar establecer un verdadero mecanismo aleatorio que garantice la objetividad de Fertilcol en la adjudicación del proceso de contratación.

Lo anterior, toda vez que el artículo 2.2.1.2.4.2.17. Factores de desempate y acreditación del Decreto 1082 de 2015 (modificado por el Decreto 1860 de 2021)

el cual es aplicable a *“En caso de empate en el puntaje total de dos o más ofertas en los Procesos de Contratación realizados con cargo a recursos públicos, en los Procesos de Contratación realizados por las Entidades Estatales indistintamente de su régimen de contratación, así como los celebrados por los Procesos de Contratación de los patrimonios autónomos constituidos por Entidades Estatales (...)*” (subrayado fuera del texto), permite que las entidades fijen criterios de desempate, en cumplimiento de los principios de la contratación estatal, en especial, del principio de selección objetiva y del principio de transparencia establecidos en el Estatuto General de la Contratación, aplicables al presente proceso de contratación.

Al respecto, resulta de fundamental importancia indicar que la finalidad de la obligatoriedad de definición de los criterios de desempate, tienen como fundamento en la importancia de que las actuaciones adelantadas por las entidades estatales en materia contractual, estén enmarcadas en la objetividad y razonabilidad, materializadas a través de la disposición de criterios claros y precisos que permitan una selección objetiva, de conformidad con los principios de contratación estatal definidos en el Estatuto General de la Contratación.

La objetividad reside necesariamente en la escogencia de una propuesta útil y óptima, de cara a la finalidad del Contrato; esto es que, en todo caso, la actuación adelantada por las entidades estatales siempre debe consultar la finalidad de la contratación, los cuales implican necesariamente que los criterios de escogencia deben ser determinantes para el propósito de comparar los aspectos sustanciales de los ofrecimientos.

En este entendido, los criterios de selección consisten en la selección de la oferta más favorable para la entidad sin tener en cuenta criterios de carácter subjetivo, en el entendido que a la entidad del Estado no le interesa escoger un proponente en específico, sino que el interés radica en la propuesta presentada, a través de la escogencia de la mejor oferta, la más favorable a la entidad determinada por la necesidad de contratación, en cumplimiento del artículo 2.2.1.1.2.2.2. Ofrecimiento más favorable del Decreto 1082 de 2015, el cual establece que *“la Entidad Estatal debe determinar la oferta más favorable teniendo en cuenta las normas aplicables a cada modalidad de selección del contratista.”*

De manera que, la finalidad de la norma reside sobre el cumplimiento de la máxima de derecho consistente en la prevalencia de lo sustancial sobre criterios objetivos de selección, el cual se ve materializado en el cumplimiento del principio de transparencia, que obliga a las entidades del Estado a que todos los actos contractuales estén motivados en forma precisa y detallada y que estén fundamentados la definición de reglas objetivas, justas, claras y completas.

Por otra parte, el numeral 12 del artículo 2.2.1.2.4.2.17. Factores de desempate y acreditación del Decreto 1082 de 2018 permite que las entidades del Estado fijen como criterio de desempate *“utilizar un método aleatorio para seleccionar al oferente, el cual deberá estar establecido previamente en el pliego de condiciones, invitación o documento que haga sus veces.”* (Subrayado fuera del texto).

Al respecto, es necesario precisar que el término de aleatoriedad ha sido definido como aquello relativo al azar y que, como consecuencia, no se puede predecir; por lo tanto, los criterios de desempate, en cumplimiento del numeral 12 aludido, debe recaer sobre la utilización de un método que en ningún caso puede ser conocido, pues de lo contrario, dicha situación obstaría para desnaturalizar el método de selección que podría implicar que la entidad de Estado pueda apartarse de la selección objetiva del Contratista.

Así las cosas, es claro que las reglas de desempate y, en especial, aquella relacionada con el método aleatorio debe, en todo caso, ser imparcial, con el fin de que impida la selección arbitraria del Contratista; es decir, justo, objetivo y neutral. De manera que, resulta preciso indicar que, con relación al factor de desempate que reside sobre la primera oferta presentada, como método aleatorio, desnaturaliza la finalidad de dicho criterio, en el entendido que se trata

de un método conocido y definido y que no está sujeto al azar, como implica el término de aleatoriedad.

De igual manera, dicho criterio de desempate carece de importancia frente a la selección objetiva, dado que no implican una evaluación sustancial del mérito de las propuestas, con relación a las necesidades concretas de la administración y, como consecuencia, no constituyen un criterio objetivo; situación que puede conllevar a que la selección se aparte de la objetividad en la cual debe enmarcarse la entidad del Estado y a la materialización de adelantar actuaciones enmarcadas en la discrecionalidad, quebrantando los principios de transparencia y de selección objetiva.

RTA/ En atención al régimen contractual y facultades del liquidador siendo el único criterio de selección el menor valor ofertado de comisión, la regla de desempate será que en caso de que dos o más ofertas presenten el mismo valor de COMISIÓN TOTAL (SUMATORIA DE LA COMISIÓN FIJA + LA COMISIÓN VARIABLE), se procederá a seleccionar la oferta que primero hubiese sido radicada o presentada acorde al acta de registro de recepción de ofertas.

18. Numeral 1.4.35.1.3. Amparado de calidad del servicio: por favor solicitamos su eliminación toda vez que el contrato a celebrar se centra en la administración y pagos, por lo cual no podría medirse una mala calidad o insuficiencia de los productos entregados, pues el mismo es de aquellos contratos cuya calidad debe verificarse durante su ejecución, y en esta medida no resulta exigible este amparo; en ese sentido confirmar que sólo se requiere póliza de cumplimiento con el amparo de cumplimiento y salarios y prestaciones sociales.

RTA/ Se modificará en el pliego definitivo

19. Numeral 1.4.35.2. Garantía de infidelidad y riesgos financieros: por favor validar por el Área de Estructuración, con la aseguradora, los riesgos que se requieren sean cubiertos.

RTA/ Se dilucidará en el pliego definitivo

20. Numeral 2.5.5. Propuesta económica: por favor eliminar *“costos y gastos a cargo del fideicomiso, las comisiones por el uso de sistemas transaccionales, (...) costos de desplazamientos, revisoría fiscal (...) y asesoría al fideicomitente”*; lo anterior, ya que conforme al concepto de la Superintendencia Financiera, Ref. 97040816-0 del 13 de agosto de 2008 *“El interés público que encarna la actividad fiduciaria le impone a la entidad la obligación de salvaguarda su patrimonio como prenda general de sus acreedores, de manera que no podrá comprometerlo parcial ni totalmente en un negocio determinado. La Superintendencia Bancaria, por su parte debe, debe velar porque ello suceda así”*; por lo cual no le es dable a la fiduciaria asumir estos costos y gastos.

RTA/ Se modificará en el pliego definitivo

Observaciones estudios previos:

1. Dado que el artículo 28 y 29 del Decreto 008 de 2022 del Departamento señala que el reconocimiento y pago de las pensiones y cuotas partes pensionales será asumido por el Fondo de Pensiones Territorial de Santander – Secretaría de Hacienda del Departamento, y su pago por el Fondo de Pensiones respectivo, esto último una vez se *“surtan todos los trámites pertinentes entre Fertilizantes (...) y la Secretaría de Hacienda”* agradecemos nos confirmen si estos trámites ya concluyeron y por tanto el pago de las pensiones está a cargo de los fondos de pensiones, o si no se han concluido los trámites correspondientes, y por tanto el pago de las pensiones está a cargo de los fondos de pensiones, o si no se han

concluido los trámites correspondientes y de ser así agradecemos confirmar que dicho pago se puede efectuar a través de un patrimonio autónomo e indicar el fundamento normativo de ello.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones al pliego

2. Por favor confirmar cuál es el régimen de contratación de Fertilcol dada la etapa en la que se encuentra; lo anterior, pues una vez verificado el artículo 13 y 16 de la Ley 1105 de 2006, regula lo correspondiente a inventario de procesos judiciales y reclamaciones de carácter laboral y contractual que debe realizar el liquidador dentro de los 3 meses luego de su posición y la atención de las mismas, así como el proceso de enajenación de activos a otras entidades públicas, por lo que no observamos que en dichas disposiciones se deje de manera clara el régimen de contratación de Fertilcol.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones al pliego

3. Por favor remitir copia del manual de contratación de Fertilcol y confirmar si el mismo resulta aplicable dado que la entidad se encuentra en liquidación conforme al Decreto 008 de 2022 antes mencionado.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones al pliego

4. Por favor agradecemos indicar si los bienes a administrar corresponden a bienes incluidos o no en la masa de liquidación; lo anterior pues en caso de que no correspondan a la masa de liquidación, como se advierte de los documentos remitidos, agradecemos nos indiquen las razones de ello y nos confirmen que estos se encuentran comprendidos en los ítems previstos en el artículo 11 de la Ley 1105 de 2006 que modificó el artículo 21 del Decreto Ley 254 de 2022, y que en esa medida no se incluyeron dentro del inventario del liquidador y se pueden administrar en el patrimonio autónomo a conformar; no obstante lo anterior, es importante que tengan en cuenta que conforme a dicha norma, los bienes excluidos de la masa de liquidación *“conforman parte del organismo receptor de la correspondiente función o competencia”*, por lo que agradecemos sus aclaraciones respecto al fundamento normativo que permite a Fertilcol administrar los recursos mencionados en un patrimonio autónomo, a constituir en este momento, a pesar de que actualmente se encuentra en liquidación, y de que en ese sentido los recursos pasarían a ser de la Gobernación – Secretaría de Hacienda.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones al pliego

5. Por favor respecto al literal g) y siguientes de los estudios previos tener en cuenta las observaciones efectuadas frente a estos mismos ítems en el acápite de observaciones pliego de condiciones.

Otras Observaciones:

1. Por favor confirmar si se requerirán subcuentas para la administración de recursos, en caso afirmativo indicar cuantas y cuáles serán.

RTA/ No

2. Agradecemos aclarar la o las fuentes de ingresos de recursos al Patrimonio Autónomo.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones anteriores

3. Agradecemos confirmar el valor estimado del contrato para efectos fiscales (expedición de pólizas registro del contrato entre otros) el cual debe corresponder al valor del presupuesto oficial para pago comisión fiduciaria.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones anteriores

4. Agradecemos confirmar el valor de los recursos a administrar.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones anteriores

5. Agradecemos el envío del flujo de los recursos durante la vigencia del contrato fiduciario.

RTA/ Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectúe el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia.

6. Por la importancia y magnitud del proceso y teniendo en cuenta las instancias internas de aprobación, agradecemos se amplíe el plazo de presentación de la oferta, por lo menos en diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de entrega de las respuestas a las presentes observaciones.

RTA/ No es factible acoger su solicitud, toda vez que dentro de las funciones asignadas al liquidador señaladas en el artículo 9 del Decreto Departamental 008 de 2022, se *ordena "f) Ejecutar los actos tendientes a facilitar la preparación y realización de una liquidación rápida y efectiva"* siendo una necesidad prioritaria constituir prontamente la Fiducia de administración y pagos del pasivo pensional.

7. Agradecemos indicar quien será el Ordenador de los Pagos y si los mismos requieren de visto de un Supervisor.

RTA/ observación reiterativa ver respuesta a observaciones anteriores

8. Por favor indicar si se requiere de algún personal específico con algún perfil específico, además confirmar que estos funcionarios tendrán dedicación permanente más no exclusiva.

RTA/ No.

9. Agradecemos confirmar el número de giros netos mensuales a realizar, indicando el concepto.

RTA/ Un total de 124, de los cuales son 62 son sustitutas, 59 pensionados y tres cuotas partes. Un (1) pago mensual de enero a diciembre y dos (2) extras junio y diciembre

14. Solicitamos por favor informar cuál es el componente de los pagos (mesada pensional, libranzas, pagos judiciales, parafiscales)

RTA/ Mesadas pensionales y cuotas partes Pensionales y pago a seguridad social (salud).

10. Agradecemos confirmar si los recursos pueden ser administrados en su totalidad en fondos de inversión colectiva, administrados por la Fiduciaria.

RTA/ Si

11. Agradecemos confirmar en qué momento ingresan los recursos y si la totalidad de los recursos ingresan en un solo momento.

Los recursos que se encuentran en poder de FIDUAGRARIA; con un patrimonio líquido de \$5,248,760,233.13, y un portafolio de \$ 4,107,133,024.00, estos recursos serán trasladados con sus variaciones a la fecha que se efectuó el traslado, está en curso en trámite de liquidación del Contrato de Fiducia, se trasladarán una vez se constituya en nuevo contrato de fiducia mercantil

Observaciones Tributarias:

- **Comentarios respecto del contrato de fiducia que se suscribiría entre la Fiduciaria y la Entidad:**

1. **Impuesto sobre las Ventas (IVA):** Por favor solicitar a la Entidad Contratante la confirmación de este entendimiento o si, en caso contrario, la comisión no se encuentra gravada con IVA, se acredite la correspondiente causal de exclusión o exención.

RTA/ Si

2. **Estampillas:** Por favor solicitar a la Entidad Contratante que indique si el contrato de fiducia estaría gravado con otras Estampillas u otros tributos de carácter municipal o departamental.

RTA/ No.

3. **Facturación:** Fiduciaria Bogotá S.A. se encuentra obligado a facturar electrónicamente. Así mismo, se aclara que la Fiduciaria Bogotá S.A. no acepta cuentas de cobro, únicamente factura electrónica de venta, documento equivalente o documento soporte con no obligados a facturar, dependiendo del caso.

RTA/ Si

- **Comentarios respecto del negocio (Patrimonio Autónomo):**

1. **Retenciones en la fuente e Impuesto sobre la Renta:**
 - Por favor solicitar a la Entidad Contratante que indique en cabeza de quién radica la liquidación tributaria de los pagos. Entendemos que, por tratarse de un patrimonio autónomo, respecto de los pagos, la Fiduciaria Bogotá S.A. como su vocera, deberá practicar las retenciones en la fuente a que haya lugar y deberá cumplir con las obligaciones formales y sustanciales propias de su rol de agente retenedor, como lo son presentar y pagar declaraciones de retenciones en la fuente practicadas.

RTA/ En cabeza FERTICOL S.A EN LIQUIDACIÓN

- ¿El Patrimonio Autónomo será centro de imputación contable y tributario?

RTA/ Si

- Por favor solicitar a la Entidad Contratante que nos ilustre sobre la volumetría de pagos que se espera realizar en el marco del patrimonio autónomo.

RTA/ Son 124 a los beneficiarios y un el pago la planilla de seguridad social (salud).

- Por favor solicitar a la Entidad Contratante que nos informe si habrá un sujeto beneficiario de las utilidades o pérdidas del negocio, en atención al principio de transparencia fiscal previsto en el numeral 2 del artículo 102 del Estatuto Tributario.

RTA/ FERTICOL S.A. EN LIQUIDACIÓN.

2. Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF):

- ¿Los recursos que se administrarán en el Patrimonio Autónomo estarán sujetos a alguna exención del GMF?

RTA/ No

- ¿Qué productos se marcarían como exentos: cuentas bancarias/encargos de inversión en FICS?

RTA/ Encargo de inversión.

- Por favor tener en cuenta que entendemos en principio, que una vez se entregan los recursos al patrimonio autónomo se entienden ejecutados. En ese orden, los pagos a terceros se encontrarán gravados con el Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF). La entidad podrá acreditar conforme a la normatividad correspondiente, posibles exenciones del Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF), para lo cual se requiere previa marcación de la cuenta bancaria conforme a la certificación que al efecto se expida en los términos de dicha norma.

RTA/ Si

- Los traslados a los fideicomitentes iniciales podrán ser exentos del Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF), de acuerdo con lo previsto en el numeral 14 del artículo 879 del Estatuto Tributario y artículo 1.4.2.2.21 del Decreto Único Reglamentario No. 1625 de 2016.

RTA/ Si

3. **Reporte de Beneficiarios Finales.** Por tratarse de un contrato de fiducia por el cual se constituye un Patrimonio Autónomo, se debe hacer el reporte de Beneficiarios Finales. De ahí que se solicite a la entidad fideicomitente facilitar y suministrar el listado de beneficiarios finales del Patrimonio, conforme a los criterios del artículo 7 de la Resolución 164 de 2021. Agradecemos revisar esta situación especialmente en virtud del estado de liquidación en el que se encuentra la sociedad.

RTA/ Si.



JUAN CARLOS SIERRA AYALA
Liquidador