**DOCUMENTOS TIPO – Formato 1 – Objeto**

Dentro los Documentos Tipo se encuentra el “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta”, el cual debe suscribir y presentar el Proponente, manifestando su intención de participar en el proceso de contratación.

Este formato permite a la entidad conocer al proponente y eventual adjudicatario del proceso de contratación en los aspectos jurídicos, financieros, técnicos, económicos y comerciales, lo cual será verificado, para algunos de los aspectos, con la acreditación y cumplimiento de los requisitos habilitantes. Sin embargo, aquellos que no son susceptibles de verificación por parte de la entidad, a través de estos requisitos, deben ser manifestados por el proponente, de quien se exige un comportamiento integral, honesto, serio, en el marco del principio de la buena fe.

**PRESENTACIÓN DE OFERTAS – Renuncia al anticipo**

Los Documentos Tipo contemplaron la posibilidad de que el proponente renuncie al anticipo, cuando a su juicio no lo considere necesario, porque cuenta con la capacidad financiera suficiente que le permita ejecutar el contrato, o por cualquier otro motivo empresarial o comercial, como puede ser no incurrir en los costos y trámites derivados de la constitución del patrimonio autónomo. En estos eventos, cuando el proponente ha manifestado que renuncia al anticipo, en caso de ser adjudicatario, la entidad no lo incluirá en la fórmula para el cálculo de la capacidad residual, ni exigirá el amparo de “buen manejo y correcta inversión del anticipo” en la garantía de cumplimiento.

**CARTA DE PRESENTACIÓN DE OFERTAS – Error de diligenciamiento – Subsanabilidad**

En aquellos eventos en los cuales la entidad no va a otorgar anticipo y el proponente marca en la carta de presentación que no renuncia al anticipo, en caso de ser adjudicatario del contrato, la entidad debe requerir al proponente para que aclare si se trata de un error en el diligenciamiento del “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta” o si por el contrario está exigiendo que la entidad otorgue anticipo. al tratarse de un requisito susceptible de subsanabilidad, por no otorgar puntaje, el proponente cuenta con la posibilidad de aportar ajustado el “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta”, en la oportunidad establecida en el numeral 1.6 “reglas de subsanabilidad” del Documento Base. En el segundo evento, si el proponente reafirma que está exigiendo el reconocimiento de anticipo, se configurará un condicionamiento de la oferta.

**PROPUESTA CONDICIONADA – Definición – Otorgamiento de anticipo**

La oferta condicionada es aquella en la cual el proponente se aparta de lo establecido en los pliegos de condiciones. Este tipo de ofertas se caracterizan por la exigencia de un condicionamiento del proponente a la entidad, el cual, de no llegarse a presentar, puede afectar o impedir la adjudicación del proceso de contratación. Cuando la entidad no va a otorgar anticipo y el proponente señala en el “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta” que no renuncia al mismo, se debe indagar si se trata de un error o si se está exigiendo el otorgamiento de anticipo para la ejecución del contrato, caso en el cual, se configurará un condicionamiento a la oferta.

**CARTA DE PRESTACIÓN DE OFERTA – Condicionamiento de la oferta – Causal – Literal v) – Rechazo de la oferta – Alcance**

En aquellos procesos de contratación, en los cuales la entidad no haya establecido otorgar anticipo y el proponente manifieste en el numeral 19 del “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta” que no renuncia al anticipo en caso de ser adjudicatario, la entidad debe solicitar aclaración y subsanación del formato enunciado, en los términos de la sección 1.6 del “Documento Base”. Con base en la respuesta suministrada por el proponente, la entidad debe verificar si la manifestación en la carta de presentación implica un condicionamiento de la oferta que afectará la adjudicación o la ejecución del contrato, caso en el cual, se configurará la causal de rechazo “V” del numeral 1.15 del “Documento Base”, o si por el contrario se trató de un error en el diligenciamiento del formato y que admite ser aclarado a más tardar en el traslado del informe de evaluación de las ofertas.

Bogotá D.C., **26/11/2019 Hora 16:15:58s**

**N° Radicado: 2201913000008758**

Señor

# Aldo Quintero

Cartagena – Bolívar

**Radicación:** Respuesta a consulta # 4201912000007035

**Temas:** Documentos Tipo, otros

**Tipo de asunto consultado:** Ofertas condicionadas

Estimado señor Quintero,

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 11 de octubre de 2019, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 5 del artículo 3 y numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011.

# Problema planteado

“En procesos de infraestructura de transporte regidos por los pliegos tipo se establece en el formato de carta de presentación la renuncia al anticipo y los proponentes escogen el SI o el NO. De igual forma las entidades públicas determinan en sus estudios previos y de factibilidad si los contratos tienen anticipo o no. Los pliegos tipo contienen la cláusula de rechazo "V. cuando se presente propuesta condicionada para la adjudicación del contrato". Así las cosas muchos proponentes en procesos que no contemplan anticipo manifiestan en la carta de presentación que NO renuncian al anticipo, condicionando así la propuesta al momento de elaborar el contrato a que se les entregue un anticipo.

“La carta de presentación es una manifestación expresa de las intenciones y pretensiones de los proponentes con un proyecto, el requerimiento de anticipo por parte de estos es una condición establecida por ellos que requieren el anticipo para la ejecución del proyecto. solicitamos que Colombia Compra como ente rector, aclarar que los proponentes que manifiesten que no renuncian al anticipo en procesos cuya entidad estableció desde el principio que no se iba a entregar anticipo, están incurriendo en la causal V de rechazo de los pliegos de condiciones y sean rechazados de continuar participando en el proceso”.

# Consideraciones

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente no es competente para resolver consultas referidas a actividades contractuales específicas de las Entidades Estatales, ni para intervenir en el desarrollo de los procesos de contratación que estas tramitan, ni para determinar la configuración de causales de rechazo, sin embargo, como los Documentos Tipo fueron desarrollados e implementados por parte de esta Entidad, se responderá a la solicitud de manera general.

Los Documentos Tipo adoptados mediante el Decreto 342 de 2019, e implementados y desarrollados a través de la Resolución 1798 de 2019, expedida por Colombia Compra Eficiente, establecen las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación de carácter obligatorio para las entidades estatales sometidas al Estatuto General de la Contratación Pública que adelanten procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte.

# Renuncia al anticipo

Dentro los Documentos Tipo se encuentra el “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta”, el cual debe suscribir y presentar el Proponente, manifestando su intención de participar en el proceso de contratación[[1]](#footnote-1). Este documento contiene manifestaciones donde el proponente señala, entre otros, encontrarse autorizado para suscribir y presentar la oferta; suscribir el contrato en caso de resultar adjudicatario; conocer los documentos, anexos, matrices, estudios y demás soportes del proceso de contratación; conocer las normas que rigen el proceso de contratación; conocer las características, condiciones de ejecución del contrato y riesgos previsibles; no encontrarse incurso en causales de inhabilidad e incompatibilidad o conflicto de intereses; conocer el Anexo 4- Pacto de transparencia, etc.

Este formato permite a la entidad conocer al proponente y eventual adjudicatario del proceso de contratación en los aspectos jurídicos, financieros, técnicos, económicos y comerciales, lo cual será verificado, para algunos de los aspectos, con la acreditación y cumplimiento de los requisitos habilitantes. Sin embargo, aquellos que no son susceptibles de verificación por parte de la entidad, a través de estos requisitos, deben ser

manifestados por el proponente, de quien se exige un comportamiento integral, honesto, serio, en el marco del principio de la buena fe.

El “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta” establece en el numeral 19:

19. Declaro que: [Marque con una X si desea o no renunciar al anticipo]

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Renuncio al anticipo en caso de**  **ser adjudicatario del contrato** | SI |  | NO |  |

Los Documentos Tipo contemplaron la posibilidad de que el proponente renuncie al anticipo, cuando a su juicio no lo considere necesario, porque cuenta con la capacidad financiera suficiente que le permita ejecutar el contrato, o por cualquier otro motivo empresarial o comercial, como puede ser no incurrir en los costos y trámites derivados de la constitución del patrimonio autónomo.

En estos eventos, cuando el proponente ha manifestado que renuncia al anticipo, en caso de ser adjudicatario, la entidad no lo incluirá en la fórmula para el cálculo de la capacidad residual, ni exigirá el amparo de “buen manejo y correcta inversión del anticipo” en la garantía de cumplimiento.

Este numeral debe ser objeto de evaluación en aquellos eventos en los cuales la entidad ha considerado otorgar anticipo, con el fin de apalancar el cumplimiento del objeto del contrato y financiar al contratista, sin embargo, en aquellos eventos en los cuales la entidad no va a otorgar anticipo y el proponente marca en la carta de presentación que no renuncia al anticipo, en caso de ser adjudicatario del contrato, la entidad debe requerir al proponente para que aclare si se trata de un error en el diligenciamiento del “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta” o si por el contrario está exigiendo que la entidad otorgue anticipo.

En el primer evento, al tratarse de un requisito susceptible de subsanabilidad, por no otorgar puntaje, el proponente cuenta con la posibilidad de aportar ajustado el “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta”, en la oportunidad establecida en el numeral 1.6 “reglas de subsanabilidad” del Documento Base. En el segundo evento, si el proponente reafirma que esta exigiendo el reconocimiento de anticipo, se configurará un condicionamiento de la oferta.

De acuerdo con lo anterior y con el fin de materializar los principios que orientan la función administrativa y la contratación estatal, la entidad debe dar la oportunidad al proponente de aclarar o subsanar el “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta”.

# Propuesta condicionada

El numeral 6 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993 establece que las “propuestas deben referirse y sujetarse a todos y cada uno de los puntos contenidos en el pliego de condiciones. Los proponentes pueden presentar alternativas y excepciones técnicas o económicas siempre y cuando ellas no signifiquen condicionamientos para la adjudicación”. Esta norma, establece que, por regla general, la propuesta debe ceñirse a todos y cada uno de los puntos contenidos en el pliego de condiciones, impidiendo que el proponente pueda modificar o apartarse de las reglas fijadas para la selección del contratista. Así mismo, define como excepción la posibilidad que tiene el proponente de presentar alternativas o excepciones a los parámetros definidos por la entidad, únicamente en lo relacionado con aspectos técnicos o económicos, siempre y cuando con ellos no se condicione la adjudicación del proceso de contratación, es decir, no se pueden efectuar condicionamientos a las entidades, ni modificar los parámetros de selección objetiva determinados en el pliego de condiciones.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 14 de septiembre de 2000, radicado No 12.962 con ponencia de María Elena Giraldo Gómez, definió la propuesta alternativa, así:

La propuesta alternativa es la que acogiéndose, exactamente, a las especificaciones del pliego de condiciones sobre el objeto a contratar, contiene otra posibilidad técnica para la ejecución del mismo sin que afecte el fin propuesto con la contratación. Y la propuesta con excepciones o desviaciones plantea una variación en aspectos no substanciales, del objeto a contratar que permiten con la misma eficacia, prevista en el pliego, su ejecución técnica.

Por su parte, la oferta condicionada es aquella en la cual el proponente se aparta de lo establecido en los pliegos de condiciones. La Sección Tercera del Consejo de Estado, en la sentencia citada del 14 de septiembre de 2000, señaló:

El condicionamiento de propuestas, porque se apartan substancialmente de lo exigido en el pliego, es causal legal para su eliminación del proceso licitatorio.

Los condicionamientos no sólo están prohibidos para los oferentes sino también, y desde otro punto de vista, para la Administración. El artículo 5º de la ley 80 de 1993, sobre "los derechos y deberes de los contratistas", enseña que "las autoridades no podrán condicionar la participación en licitaciones o concursos, ni la adjudicación, adición o modificación de contratos, como tampoco la cancelación de las sumas adeudadas al contratista, a la renuncia, desistimiento o abandono de peticiones, acciones, demandas y reclamaciones por parte de éste".

En consecuencia, este tipo de ofertas se caracterizan por la exigencia de un condicionamiento del proponente a la entidad, el cual, de no llegarse a presentar, puede afectar o impedir la adjudicación del proceso de contratación. Así mismo, estos condicionamientos, se pueden manifestar por medio de reglas que vulneran la selección objetiva o cambian las condiciones de ejecución del objeto contractual.

De esta manera, cuando la entidad no va a otorgar anticipo y el proponente señala en el “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta” que no renuncia al mismo, se debe indagar si se trata de un error o si se está exigiendo el otorgamiento de anticipo para la ejecución del contrato, caso en el cual, se configurará un condicionamiento a la oferta.

# Respuesta

En aquellos procesos de contratación, en los cuales la entidad no haya establecido otorgar anticipo y el proponente manifieste en el numeral 19 del “Formato 1 – Carta de presentación de la oferta” que no renuncia al anticipo en caso de ser adjudicatario, la entidad debe solicitar aclaración y subsanación del formato enunciado, en los términos de la sección 1.6 del “Documento Base”. Con base en la respuesta suministrada por el proponente, la entidad debe verificar si la manifestación en la carta de presentación implica un condicionamiento de la oferta que afectará la adjudicación o la ejecución del contrato, caso en el cual, se configurará la causal de rechazo “V” del numeral 1.15 del “Documento Base”, o si por el contrario se trató de un error en el diligenciamiento del formato y que admite ser aclarado a más tardar en el traslado del informe de evaluación de las ofertas.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



Proyectó: Fredy Alexander Rodríguez Ardila

1. El Documento Base de los Documentos Tipo establece, en el numeral “2.1 CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA OFERTA”, que “el Proponente debe presentar el Formato 1 – Carta de presentación de la oferta el cual debe ir firmado por la persona natural Proponente o por el representante legal del Proponente individual o Plural”. [↑](#footnote-ref-1)