**CCE-DES-FM-17**

**DOCUMENTOS TIPO – Formulario 1 – Presupuesto oficial**

En la primera hoja, correspondiente al presupuesto oficial, la entidad debe enlistar ítems de pago que corresponden a los bienes, obras o servicios que se requieren para la ejecución de la obra pública de infraestructura de transporte que se contrata. Además, es posible establecer: i) sus especificaciones generales y particulares, ii) la descripción, iii) la unidad de medida, iv) la cantidad, v) el valor unitario y vi) el valor total de los ítems.

En el marco del ejercicio de planeación, la entidad podrá determinar la necesidad de establecer algunos valores topes para algunos ítems, los cuales no podrán ser excedidos por los proponentes a la hora de presentar sus ofertas. La inclusión que hace la entidad de valores que no deben ser excedidos por los proponentes al presentar sus ofertas no es una práctica generalizada ni obligatoria para todas las entidades, por cuanto la inclusión de estos ítems debe estar justificada en situaciones y eventos particulares de determinados procedimientos de contratación. Cuando las entidades estructuran el Formulario 1, incluyendo este tipo de ítems y justificando su decisión, los proponentes deben incluirlos dentro de la oferta económica sin exceder el valor que la entidad ha definido, so pena del rechazo de la propuesta.

**DOCUMENTOS TIPO – Formulario 1 – Oferta económica – Presentación**

[…] la segunda hoja del Formulario 1 tiene el propósito de servir de instrumento para que los proponentes determinen su ofrecimiento económico, estando su estructura diseñada para procesos con forma de pago en precios unitarios. Esto debe aplicarse en concordancia con lo dispuesto en el numeral 4.1 del Documento Base, que establece que la entidad «debe configurar el formato de oferta económica que se encuentra en el Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial, para que sea diligenciado por los Proponentes». A reglón seguido dispone la obligación de la entidad de poner a disposición de los proponentes los formularios de presupuesto oficial y oferta económica en formato Excel. En tales términos, la presentación de la oferta económica a través del Formulario 1 supone que las entidades adecuen el contenido de la segunda hoja para que esta pueda servir de instrumento para la presentación de la oferta económica, adecuación que consiste en hacerla coherente con el presupuesto oficial de la entidad, y que por lo tanto supone la inclusión en la segunda hoja de los ítems consignados en la primera. Así mismo deberá señalar la descripción y cantidades requeridas, de tal manera que el oferente, al valerse de la segunda hoja del Formulario 1 para presentar su oferta económica, solo tenga consignar el valor ofrecido para cada ítem y los porcentajes de A.I.U correspondientes, los cuales, de conformidad con lo señalado en el numeral 4.1.1. del Documento Base, no podrá sobrepasar el porcentaje total determinado por la entidad en la primera hoja del Formulario 1.

Además de lo anterior, los proponentes al presentar su oferta deberán ceñirse a las reglas para la presentación de oferta establecidas en los numerales 2.3, 2.3.2 y 4.1 Documento Base, así como observar el análisis de precios unitarios previamente publicado por la entidad valiéndose de las hojas 1 y 3 del Formulario 1, procurando no ofertar por encima de los valores tope establecidos por la entidad para algunos de los ítems.

**FORMULARIO 1 – Oferta económica – Presentación – Evaluación – Prevalencia del derecho sustancial**

[…] es posible establecer que, ante la hipótesis de una oferta presentada en un documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1, la entidad al momento de evaluar la oferta económica deberá valorar si, independientemente del documento en que esta haya sido presentada, se ajusta o no a las requerimientos mínimos con los que debe cumplir la oferta, es decir, si esta es coherente con los ítems establecidos por la entidad al publicar el Formulario 1 –hoja 1–, si realiza el ofrecimiento para cada de uno de estos, si establece o no un porcentaje A.I.U. para cada ítem, si lo ofrecido sobrepasa o no los valores tope establecidos por la entidad, y en general si el documento presentado cumple con los requisitos de la oferta económica en el correspondiente proceso de contratación.

Lo anterior significa que la presentación de una oferta mediante la primera hoja del Formulario 1, en lugar de la segunda, prevalece la sustancia sobre la forma, siempre que lo consignado en la oferta económica cumpla con las reglas establecidas en el pliego de condiciones configurado por la entidad a partir del Documento Base, y sea coherente con el presupuesto oficial previamente publicado por esta conforme implica el uso adecuado de la primera hoja del Formulario 1. Conforme a esto, las entidades estatales al momento de evaluar una oferta presentada en documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1, deberán determinar si existe algún defecto sustantivo en cuanto a la presentación de la oferta que imposibilite ahondar en su evaluación en igualdad de condiciones con las ofertas presentadas por lo demás proponentes, independientemente de cual sea el nombre del documento presentado en el Sobre 2 como oferta económica.

**FORMULARIO 1 – Causales de rechazo – Oferta económica – Sobre 2**

En lo que respecta a las causales de rechazo establecidas en el numeral 1.15 del Documento Base de los «Documentos Tipo – Versión 2», es necesario aclarar que en ninguna de ellas se contempla algún supuesto de hecho consistente en la presentación de la oferta en un documento distinto del Formulario 1. Por tanto, ante la imposibilidad de incluir nuevas causales con fundamento en el principio de inalterabilidad, las entidades estatales deben evaluar en la presentación de la oferta económica la configuración de causales de rechazo del pliego, determinando en cada caso concreto si la situación evidenciada en la presentación de la oferta configura en estricto sentido alguno de los supuestos de hecho establecidos en las mismas, sin valerse de interpretaciones extensivas o finalistas . En todo caso, la posibilidad de evaluar una oferta presentada en un documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1, deberá tener en cuenta la configuración de causales de rechazo que eventualmente impedirían evaluar la oferta. En efecto, por ejemplo, puede suceder que el oferente, además de errar en el uso del formulario, presente una oferta cuyo total exceda el valor del Presupuesto Oficial configurándose la causal de rechazo del literal M. También puede ocurrir que no se ofrezca el valor de un precio unitario –causal de rechazo del literal P¬– o que se oferte por encima del tope establecido la entidad –literal Q–, eventos que ameritarían el rechazo de la oferta y que incluso impiden la posibilidad de subsanarla.

Una de esas situaciones que imposibilitan evaluar la oferta económica presentada, consiste en la inclusión de información de la oferta económica en el sobre que no corresponde, según lo establecido en los parágrafos 2 y 3 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, adicionados por la Ley 1882 de 2018 , y regulados en los numerales 2.3, 2.3.1 y 2.3.2 del Documento Base. Esto dado que estas normas exigen que los documentos relacionados con la acreditación de los requisitos habilitantes se presenten en un sobre –Sobre 1–, y la oferta económica sea presentada en otro distinto –Sobre 2¬–. Lo anterior concuerda con la causal del literal X del numeral 1.15 del Documento Base que sanciona con el rechazo de la oferta el hecho de «Entregar la información de la propuesta económica en el sobre que no corresponda». Conforme a esto, independientemente de que el proponente haya usado o no la segunda hoja del Formulario 1 para elaborar su oferta, si este presenta el documento dentro del Sobre 1, en lugar del Sobre 2, se configurará la causal del literal X, la cual es objetiva. Esta causal no admite posibilidad de subsanación, por lo que la entidad deberá proceder a rechazar la oferta, al haberse incluido en el Sobre 1 la información concerniente a la oferta económica .

 Bogotá D.C., **11/12/2020 Hora 10:38:42s**

**N° Radicado: 2202013000011975**

Señor

**Andrés Rodríguez Almanza**

Ibagué, Tolima

 **Concepto C – 704 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | DOCUMENTOS TIPO – Formulario 1 – Presupuesto oficial / DOCUMENTOS TIPO – Formulario 1 – Oferta económica – Presentación / FORMULARIO 1 – Oferta económica – Presentación – Evaluación – Prevalencia del derecho sustancial / FORMULARIO 1 – Causales de rechazo – Oferta económica – Sobre 2 |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta 4202013000009638 |

Estimado señor Rodríguez,

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 22 de octubre de 2020, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011.

**1. Problema planteado**

Usted realiza la siguiente pregunta: «[…] A partir de la aplicabilidad de los pliego tipo de licitación pública para infraestructura de transporte v2, específicamente en la utilización del formulario 1-Presupuesto oficial y la forma en que este afecta en la forma en el que el proponente presenta su propuesta, dado que la hoja 1 del archivo de Excel llamado presupuesto oficial debe ser utilizado por la entidad para calcular el presupuesto del proceso y la segunda hoja de este archivo de Excel llamado propuesta económica, el cual debe ser utilizado por el proponente para presentar su oferta económica, surge la duda que pasaría si un proponente utiliza el formato de presupuesto oficial para presentar su propuesta y no el de propuesta económica ¿Estaría incurriendo en causal de rechazo V. al no presentar oferta económica, tal como lo especifica la forma de presentación de la propuesta en el sobre 2, donde es claro que el proponente de únicamente presentar en este sobre la oferta económica, y que la misma se realiza a partir del presupuesto oficial brindado por la entidad.? […]».

**2. Consideraciones**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en los conceptos C-037 del 28 de enero de 2020, C-038 del 28 de enero de 2020, C-093 del 28 de febrero de 2020, C-133 del 30 de marzo de 2020, C-153 del 1 de abril de 2020, C-184 del 2 de abril de 2020 y C-603 del 22 de septiembre de 2020, estudió diferentes cuestiones relacionadas con la presentación de ofertas y uso del «Formulario 1 - Formulario de Presupuesto Oficial» en procesos licitación de obra pública de infraestructura de transporte adelantados con Documentos Tipo[[1]](#footnote-2). En lo pertinente, la tesis expuesta en estos conceptos se reitera a continuación:

Los documentos tipo de licitación obra pública de infraestructura de transporte se adoptaron mediante el Decreto 342 de 2019, los cuales fueron implementados a través de la Resolución 1798 de 2019. Además, se actualizaron mediante las Resoluciones No. 045 y 240 de 2020, expedidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente. De conformidad con el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por el artículo 4 la Ley 1882 de 2018 y modificado por el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, estos establecen las condiciones habilitantes, factores técnicos y económicos de escogencia, así como los sistemas de ponderación de carácter obligatorio para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, que adelanten procedimientos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte.

Específicamente, el «Documento Base o Pliego Tipo» señala que la propuesta económica debe elaborarse a partir del contenido del «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial», y su forma de presentación está regulada en los numerales «2.3. Elaboración y presentación de la oferta» y «4.1. Oferta económica». Por tanto, para resolver la consulta se abordarán los siguientes temas: i) obligatoriedad del «Formulario 1 - Formulario de Presupuesto Oficial», ii) contenido del Formulario 1 y definición del presupuesto oficial del procedimiento de selección; iii) uso del Formulario 1 para la presentación de la oferta económica y, finalmente, iv) causales de rechazo aplicables a la presentación de la oferta económica.

**2.1. Obligatoriedad del «Formulario 1 - Formulario de Presupuesto Oficial»**

El Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.2.6.1.2, define el alcance de los Documentos Tipo y los caracteriza al señalar que existe uno denominado «Formulario 1 - Formulario de Presupuesto Oficial». En este formulario la entidad presenta el presupuesto para el procedimiento de selección, y el proponente estructura la oferta económica. El presupuesto oficial debe elaborarlo la entidad en la etapa de planeación, permitiéndole definir el valor oficial estimado, por lo que debe tenerse en cuenta diferentes variables para su elaboración. Por ejemplo, deben considerar el objeto, alcance, obras a ejecutar, actividades, cantidades, particularidades de la zona de ejecución del proyecto, disponibilidad y distancia de fuentes de materiales, entre otros.

En los «Documentos Tipo – Versión 1» de licitación de obra pública de infraestructura de transporte se consideraron dos (2) opciones para establecer el formulario de presupuesto oficial y el formato de propuesta económica. Una de ellas era utilizar documentos diferentes, de manera que la entidad publicara tanto el presupuesto oficial como el formato de oferta económica. La otra opción que se consideró fue que el Formulario 1 tuviera las dos connotaciones o usos en los Documentos Tipo: por un lado, que fuera el formulario sobre el cual la entidad estructura y presenta el presupuesto oficial del procedimiento de contratación y, por el otro, que fuera el formulario sobre el cual los proponentes elaboraran y presentaran su oferta económica. Esta segunda opción fue la que adoptó para evitar la duplicidad de información y permitir que las propuestas económicas fueran evaluadas con las variables, cantidades, unidades de medida y reglas consideradas por la entidad al estructurar el presupuesto oficial.

Los Documentos Tipo, incluido el Formulario 1, fueron elaborados con base en los pliegos de condiciones del Instituto Nacional de Vías –INVIAS–, cuyos presupuestos de sus procedimientos de contratación de obra pública, en su gran mayoría, son elaborados por precios unitarios, motivo por el cual las reglas del Documento Base y el Formulario 1 fueron establecidas principalmente para este sistema de pagos. Sin embargo, teniendo en cuenta que para establecer el valor y la forma de pago de los contratos de obra existen diferentes métodos –como son: i) precio global, ii) llave en mano, iii) administración delegada, iv) reembolso de gastos, entre otros–, cuando se opte por dichos sistemas las entidades deben adecuar el Formulario 1 y las reglas de los demás Documentos Tipo, siempre que no se modifiquen o alteren las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación allí definidos.

Cuando el procedimiento de contratación es por precios unitarios, los Documentos Tipo establecen las reglas aplicables para la estructuración del presupuesto oficial, y la presentación y evaluación de la oferta económica. Por ello, el Formulario 1 señala en la parte superior derecha: «[El presente formulario aplica para los procesos de contratación que tengan como forma de pago precios unitarios, la Entidad debe ajustarlo cuando la modalidad de pago corresponde a: precio global, llave en mano, administración delegada y reembolso de gastos]» [se eliminó del original el sombreado de la cita]. Esta regla indica que las entidades que estructuren su presupuesto oficial por precios unitarios deben utilizar el Formulario 1 y solo pueden incluir los *ítems* de pago relacionados con los bienes, obras o servicios a contratar. Cuando la entidad opte por una modalidad de pago diferente, el contenido de este formulario se debe ajustar, independientemente de la modalidad y de los ajustes que se requieran.

Ahora bien, teniendo en cuenta la dualidad de usos del Formulario 1 –como presupuesto oficial y como propuesta económica–, debe explicarse los momentos en los cuales se manifiesta en el procedimiento de contratación. De acuerdo con lo señalado, durante la etapa de planeación, la entidad debe estructurar su presupuesto oficial teniendo en cuenta diferentes variables que permiten justificar el valor del objeto, es decir, la manera como la entidad estableció el costo aproximado de la obra a contratar, e ilustrar al público y a los proponentes sobre los aspectos que deben tener en cuenta al elaborar su ofrecimiento económico. Este primer momento se concreta al interior de la entidad, y se presenta a los proponentes con la publicación del procedimiento de contratación, permitiendo que los *ítems,* descripciones, unidades de medida, cantidades o valores puedan ajustarse con las observaciones de los interesados.

**2.2. Contenido del Formulario 1 y definición del presupuesto oficial del procedimiento de selección**

El Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.2.6.1.2, define los Documentos Tipo que son obligatorios para las entidades sometidas a la Ley 80 de 1993 que tengan por objeto una obra pública de infraestructura de transporte. Adicionalmente, el artículo 2.2.1.2.6.1.4. crea el principio de inalterabilidad en los siguientes términos: «Las entidades estatales contratantes no podrán incluir o modificar dentro de los Documentos del Proceso las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación distintos a los señalados en los Documentos Tipo».

Lo anterior implica que las entidades y los proponentes deben sujetarse a lo señalado en la norma, es decir, no pueden alterar los Documentos Tipo, lo cual quiere decir que tampoco es posible crear o utilizar: i) documentos, ii) anexos, iii) formatos, iv) matrices o v) formularios adicionales a los descritos en el artículo 2.2.1.2.6.1.2 del Decreto 1082 de 2015. Esto porque las entidades involucradas en la adopción de los Documentos Tipo ̶ la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación (DNP) y el Ministerio de Transporte ̶ crearon los documentos necesarios para desarrollar el procedimiento de contratación, sin que sea necesario que las entidades o los proponentes incluyan formatos adicionales.

En los «Documentos Tipo – Versión 1» de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, esto es, los implementados por la Resolución No. 1798 de 2019, la referida doble connotación del Formulario 1 se materializó en este como un archivo de Excel con dos hojas. La primera se destinaba a la elaboración del presupuesto oficial, y la segunda al análisis de precios unitarios –APU–. En aplicación de esta versión de los Documentos Tipo a las entidades les correspondía poner a disposición de los proponentes estas dos hojas, además de la primera hoja adecuada para que los oferentes pudieran presentar sus ofertas económicas.

 En los «Documentos Tipo – Versiones 2 y 3» de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, esto es, los adoptados por las Resoluciones No. 045 y 240 de 2020, se mantuvo esencialmente la referida doble connotación del Formulario 1, pero se modificó su conformación. La modificación consistió en la inclusión de una hoja denominada «*propuesta económica»,* la cual tiene una estructura similar a la de la primera hoja denominada «*presupuesto oficial*». A estas se suma una tercera hoja, presente en ambas versiones de los referidos Documentos Tipo, referida al análisis de precios unitarios –APU–.

En la primera hoja, correspondiente al presupuesto oficial, la entidad debe enlistar *ítems de pago* que corresponden a los bienes, obras o servicios que se requieren para la ejecución de la obra pública de infraestructura de transporte que se contrata. Además, es posible establecer: i) sus especificaciones generales y particulares, ii) la descripción, iii) la unidad de medida, iv) la cantidad, v) el valor unitario y vi) el valor total de los *ítems.*

En el marco del ejercicio de planeación, la entidad podrá determinar la necesidad de establecer algunos valores topes para algunos *ítems,* los cuales no podrán ser excedidos por los proponentes a la hora de presentar sus ofertas. La inclusión que hace la entidad de valores que no deben ser excedidos por los proponentes al presentar sus ofertas no es una práctica generalizada ni obligatoria para todas las entidades, por cuanto la inclusión de estos *ítems* debe estar justificada en situaciones y eventos particulares de determinados procedimientos de contratación. Cuando las entidades estructuran el Formulario 1, incluyendo este tipo de *ítems* y justificando su decisión, los proponentes deben incluirlos dentro de la oferta económica sin exceder el valor que la entidad ha definido, so pena del rechazo de la propuesta.

La tercera hoja del Formulario 1 es el análisis de precios unitarios - APU, cuya estructura permite desagregar los *ítems* de la hoja 1, que es el presupuesto oficial, en: i) equipo, ii) materiales, iii) transportes, iv) mano de obra y v) costos indirectos. De acuerdo con el numeral 4.1 del Documento Base, el desglose del APU es una referencia para que el proponente prepare la oferta.

Teniendo en cuenta el Formulario 1, la entidad puede incluir los *ítems* que considere en él, siempre que su presupuesto se pueda establecer en precios unitarios, ya que el formulario es un documento con espacios en blanco y la entidad, como responsable de la estructuración del procedimiento contractual, es autónoma para establecer los *ítems* de acuerdo con la obra de infraestructura de transporte contratada. Sin embargo, cuando se establezca el valor y forma de pago con métodos diferentes a precios unitarios ̶ como son: i) precio global, ii) llave en mano, iii) administración delegada, iv) reembolso de gastos, entre otros ̶ las entidades deben adecuar el Formulario 1 a las reglas de los demás Documentos Tipo, siempre que no se modifiquen, supriman o alteren las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación allí definidos.

También la tercera hoja del Formulario 1, al permitir desagregar cada *ítem* de la primera hoja, puede utilizarla la entidad para dar a conocer en detalle el presupuesto de los *ítems*. En todo caso, el Formulario 1 es obligatorio para establecer el presupuesto oficial del procedimiento, pues para cada caso se debe usar el formulario o adecuarlo sin alterar las condiciones fijadas en los Documentos Tipo.

**2.3. Uso del Formulario 1 para la presentación de la oferta económica**

Conforme se mencionó en el numeral anterior, la implementación de las dos últimas versiones de los Documentos Tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, incluye la hoja 2 en el Formulario 1, la cual tiene la función de servir de vehículo para la presentación de la oferta económica. Esta hoja, tras enunciar el título de «Formulario 1 – Propuesta económica» para efectos de los «Documentos Tipo – Versión 2», dispone –resaltado en gris y entre corchetes– que:

[Los proponentes deben usar el presente formulario para determinar su propuesta económica conforme al Formulario 1 - Presupuesto Oficial publicado por la Entidad] [El presente formato aplica para los procesos de contratación que tengan como forma de pago precios unitarios, la Entidad debe ajustarlo cuando la modalidad de pago corresponde a: precio global, llave en mano, administración delegada, reembolso de gastos o cualquier otra forma de pago.]

Así, la segunda hoja del Formulario 1 tiene el propósito de servir de instrumento para que los proponentes determinen su ofrecimiento económico, estando su estructura diseñada para procesos con forma de pago en precios unitarios. Esto debe aplicarse en concordancia con lo dispuesto en el numeral 4.1 del Documento Base, que establece que la entidad «debe configurar el formato de oferta económica que se encuentra en el Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial, para que sea diligenciado por los Proponentes». A reglón seguido dispone la obligación de la entidad de poner a disposición de los proponentes los formularios de presupuesto oficial y oferta económica en formato Excel.

En tales términos, la presentación de la oferta económica a través del Formulario 1 supone que las entidades adecuen el contenido de la segunda hoja para que esta pueda servir de instrumento para la presentación de la oferta económica, adecuación que consiste en hacerla coherente con el presupuesto oficial de la entidad, y que por lo tanto supone la inclusión en la segunda hoja de los *ítems* consignados en la primera. Así mismo deberá señalar la descripción y cantidades requeridas, de tal manera que el oferente, al valerse de la segunda hoja del Formulario 1 para presentar su oferta económica, solo tenga consignar el valor ofrecido para cada *ítem* y los porcentajes de A.I.U correspondientes, los cuales, de conformidad con lo señalado en el numeral 4.1.1. del Documento Base[[2]](#footnote-3), no podrá sobrepasar el porcentaje total determinado por la entidad en la primera hoja del Formulario 1[[3]](#footnote-4).

Además de lo anterior, los proponentes al presentar su oferta deberán ceñirse a las reglas para la presentación de oferta establecidas en los numerales 2.3, 2.3.2 y 4.1 Documento Base, así como observar el análisis de precios unitarios previamente publicado por la entidad valiéndose de las hojas 1 y 3 del Formulario 1, procurando no ofertar por encima de los valores tope establecidos por la entidad para algunos de los *ítems*.

En ese sentido, la finalidad de la segunda hoja del Formulario 1 es la de servir de instrumento para la presentación de la oferta económica, lo que, de acuerdo con el mandato de obligatoria aplicación de los Documentos Tipo en procesos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, implica, en principio, que los proponentes deban presentar sus ofertas económicas exclusivamente a través de la segunda hoja del Formulario 1.

 Esto nos conduce a los siguientes interrogantes: ¿cómo debe procederse si un proponente yerra al momento de presentar su propuesta presentando su oferta en un documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1? ¿Debe rechazarse la oferta? Sobre el particular ya se ha pronunciado esta Agencia, concretamente respecto de la versión 1 de los Documentos Tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, determinando que el hecho de que un proponente presente su oferta en un vehículo distinto del Formulario 1, no puede significar un motivo suficiente para su rechazo de plano. Esto dado que, si bien la oferta es un aspecto sometido a puntaje en el marco de un proceso selección, el uso del referido formulario no lo es. Por tanto, esta entidad ha considerado que los eventos en los que la oferta no es presentada en el Formulario 1 ameritan la posibilidad de subsanar de acuerdo con el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, parágrafo 1[[4]](#footnote-5). Al respecto, el Concepto C-153 del 1 de abril de 2020 explica lo siguiente:

Para asignar los 70 puntos de la oferta económica, el numeral 4.1. del Documento Base establece que «Para la calificación de la propuesta económica se tendrá en cuenta el valor total indicado en el Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial». Por tanto, la entidad le otorga el puntaje al valor de la oferta, independientemente del formato en que esta sea presentada, lo cual no es objeto de calificación pero de acuerdo con el Decreto 342 de 2019, los proponentes están obligados a utilizar los formatos, formularios y demás Documentos Tipo.

En ese sentido, la entidad debe solicitarle al proponente que subsane el formato de presentación de la oferta económica, que es un requisito que no otorga puntaje, sin que sea posible que al subsanar se modifique la oferta, ya que esta es objeto de calificación y afecta la asignación de puntaje que, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018 modificó el parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, es un aspecto que no es subsanable y se debe rechazar la oferta[[5]](#footnote-6).

 De acuerdo a tales consideraciones, a pesar de que el uso del Formulario 1 es obligatorio, tanto para entidades como para proponentes, ello no quiere decir que cuando se presenten ofertas mediante otros documentos ello sea un motivo para rechazarlas de plano o no asignar el puntaje correspondiente. Lo anterior en la medida en que habiéndose presentado oferta debe permitirse la posibilidad de subsanar, prerrogativa en ejercicio de la cual el proponente no podría modificar su ofrecimiento, más allá de consignarlo en el documento adecuado. Esto, de conformidad con el parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, deberá ser cumplido por el proponente dentro del plazo otorgado por la entidad para subsanar­–el cual no podrá exceder el término del traslado del informe de evaluación–, so pena de que la oferta sea rechazada en aplicación de esta norma.

 No obstante, en esta ocasión la Agencia Nacional de Contratación Pública ­– Colombia Compra Eficiente considera necesario revisar la posición expuesta en el Concepto C-153 del 1 de abril de 2020, en favor de una interpretación más acorde con principios del ordenamiento jurídico que permiten dar una solución más eficiente a la situación planteada, no sin antes aclarar que los conceptos emitidos por esta entidad en ejercicio de la competencia consultiva atribuida por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, contienen la posición hermenéutica de la Agencia frente a la aplicación de normas de carácter general, y tienen el alcance establecido en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011.

 Lo anterior en la medida que la interpretación del Concepto C-153 de 1 de abril de 2020, en el sentido de solicitar la subsanación de la oferta económica por no haberse presentado en el Formulario 1, implica suspender la audiencia efectiva de adjudicación, toda vez que de acuerdo con el parágrafo tercero del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, adicionado por la Ley 1882 de 2018, es en el curso de esta cuando deben abrirse los sobres que contienen las ofertas económicas. En tales términos, otorgar al proponente un término prudencial para que subsane el defecto advertido en la oferta económica, significa dilatar el trámite del proceso de licitación por cuenta del plazo a otorgarse para subsanar, lo que en esta ocasión se considera no se encuentra de acuerdo con la aplicación de los principios que deben irradiar el desarrollo del proceso de selección como los de prevalencia del derecho sustancial y de economía.

Con relación con el primero de los principios *sub examine*, la Corte Constitucional ha señalado que «[…] por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas»[[6]](#footnote-7). Conforme a esto, en relación con la aplicación de los principios de inalterabilidad y prevalencia del derecho sustancial respecto del Formulario 1, el Concepto C-189 del 8 de abril de 2020 explica que:

La interpretación armónica de tales principios, a juicio de la Agencia Nacional de Contratación Pública, impide que la entidad que adelanta el proceso contractual le rinda culto a las “formas”, pues, en últimas, el deber que le asiste es el de tener en cuenta y aplicar los aspectos sustanciales de los Documentos Tipo, sin distingo de la formalidad de la que se sirva para ello los actores del sistema de contratación pública. De esta forma, si en los Documentos Tipo se establece, por ejemplo, que el proponente debe «diligenciar para cada uno de los ítems enunciados en el Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial, el análisis de precios unitarios», dicha obligación debe entenderse satisfecha cuando el proponente lleva a cabo el análisis de los precios unitarios para cada uno de los ítems enunciados en el referido Formulario, sin distingo de la forma de la que se sirvió el contratista para diligenciar la información solicitada, claro está, siempre que en los Documentos Tipo no se exija una formalidad de manera expresa al proponente, hipótesis que, en todo caso, es eventual y excepcional

[…]

El carácter inalterable de los Documentos Tipo no puede, entonces, hacerse extensivo a los aspectos material de tales documentos, esto es, el tamaño y tipo de letra, las márgenes o las expresiones que pretenden hacer más comprensible el documento, como es el caso de aquellas que informan que una expresión larga será referida con otra similar pero más corta. Todo porque estos aspectos en nada afectan la aplicación y alcance de los Documentos Tipos; en otras palabras, porque no afectan su contenido esencial y, mucho menos, las obligaciones, deberes y derechos que se derivan para las partes contratantes[[7]](#footnote-8).

 A partir de tales consideraciones, es posible establecer que, ante la hipótesis de una oferta presentada en un documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1, la entidad al momento de evaluar la oferta económica deberá valorar si, independientemente del documento en que esta haya sido presentada, se ajusta o no a las requerimientos mínimos con los que debe cumplir la oferta, es decir, si esta es coherente con los *ítems* establecidos por la entidad al publicar el Formulario 1 –hoja 1–, si realiza el ofrecimiento para cada de uno de estos, si establece o no un porcentaje A.I.U. para cada *ítem,* si lo ofrecido sobrepasa o no los valores tope establecidos por la entidad*,* y en general si el documento presentado cumple con los requisitos de la oferta económica en el correspondiente proceso de contratación.

 Lo anterior significa que la presentación de una oferta mediante la primera hoja del Formulario 1, en lugar de la segunda, prevalece la sustancia sobre la forma, siempre que lo consignado en la oferta económica cumpla con las reglas establecidas en el pliego de condiciones configurado por la entidad a partir del Documento Base, y sea coherente con el presupuesto oficial previamente publicado por esta conforme implica el uso adecuado de la primera hoja del Formulario 1. Conforme a esto, las entidades estatales al momento de evaluar una oferta presentada en documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1, deberán determinar si existe algún defecto sustantivo en cuanto a la presentación de la oferta que imposibilite ahondar en su evaluación en igualdad de condiciones con las ofertas presentadas por lo demás proponentes, independientemente de cual sea el nombre del documento presentado en el Sobre 2 como oferta económica.

 Esto además resulta más consecuente con el principio de economía de las actuaciones contractuales, que implica interpretar las normas relativas a los procedimientos de tal manera que no den lugar a procedimientos distintos de los expresamente señalados por las normas, al igual que adelantar tramites con austeridad de tiempo impidiendo dilaciones[[8]](#footnote-9).

En ese orden, dado que es el contenido de la oferta económica lo que determina el otorgamiento del puntaje asignado, en virtud del principio de primacía de derecho sustancial, las entidades, ante una oferta presentada en un documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1, deberán determinar si esta cumple con los requisitos del respectivo proceso de contratación procediendo a evaluarla, no siendo posible solicitar su subsanación, rechazarla o negar el puntaje correspondiente por el hecho de no presentarse en la referida sección del formulario con un nombre distinto al que le corresponde a la hoja 2.

**2.4. Causales de rechazo aplicables a la presentación de la oferta económica**

En lo que respecta a las causales de rechazo establecidas en el numeral 1.15 del Documento Base de los «Documentos Tipo – Versión 2», es necesario aclarar que en ninguna de ellas se contempla algún supuesto de hecho consistente en la presentación de la oferta en un documento distinto del Formulario 1. Por tanto, ante la imposibilidad de incluir nuevas causales con fundamento en el principio de inalterabilidad, las entidades estatales deben evaluar en la presentación de la oferta económica la configuración de causales de rechazo del pliego, determinando en cada caso concreto si la situación evidenciada en la presentación de la oferta configura en estricto sentido alguno de los supuestos de hecho establecidos en las mismas, sin valerse de interpretaciones extensivas o finalistas[[9]](#footnote-10).

 En todo caso, la posibilidad de evaluar una oferta presentada en un documento distinto de la segunda hoja del Formulario 1, deberá tener en cuenta la configuración de causales de rechazo que eventualmente impedirían evaluar la oferta. En efecto, por ejemplo, puede suceder que el oferente, además de errar en el uso del formulario, presente una oferta cuyo total exceda el valor del Presupuesto Oficial configurándose la causal de rechazo del literal M. También puede ocurrir que no se ofrezca el valor de un precio unitario –causal de rechazo del literal P­– o que se oferte por encima del tope establecido la entidad –literal Q–, eventos que ameritarían el rechazo de la oferta y que incluso impiden la posibilidad de subsanarla.

Una de esas situaciones que imposibilitan evaluar la oferta económica presentada, consiste en la inclusión de información de la oferta económica en el sobre que no corresponde, según lo establecido en los parágrafos 2 y 3 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, adicionados por la Ley 1882 de 2018[[10]](#footnote-11), y regulados en los numerales 2.3, 2.3.1 y 2.3.2 del Documento Base. Esto dado que estas normas exigen que los documentos relacionados con la acreditación de los requisitos habilitantes se presenten en un sobre –Sobre 1–, y la oferta económica sea presentada en otro distinto –Sobre 2­–. Lo anterior concuerda con la causal del literal X del numeral 1.15 del Documento Base que sanciona con el rechazo de la oferta el hecho de «Entregar la información de la propuesta económica en el sobre que no corresponda». Conforme a esto, independientemente de que el proponente haya usado o no la segunda hoja del Formulario 1 para elaborar su oferta, si este presenta el documento dentro del Sobre 1, en lugar del Sobre 2, se configurará la causal del literal X, la cual es objetiva. Esta causal no admite posibilidad de subsanación, por lo que la entidad deberá proceder a rechazar la oferta, al haberse incluido en el Sobre 1 la información concerniente a la oferta económica[[11]](#footnote-12).

 Conforme a las consideraciones anteriormente expuestas en torno al principio de prevalencia del derecho sustancial, la entidad deberá evaluar si la oferta económica, a pesar presentarse en un documento distinto del para ello dispuesto, cumple con todos los requisitos exigibles de la oferta económica en el marco del respectivo proceso de contratación, sin que sea el no uso de la segunda hoja del Formulario 1 un motivo para su rechazo, ni un hecho que requiera ser subsanado.

 En conclusión, para presentar ofertas en el marco de procesos de licitación pública de infraestructura de transporte, los oferentes deben usar la segunda hoja del Formulario 1 puesto a disposición en formato Excel por la respectiva entidad, titulada «PROPUESTA ECONÓMICA». Sin embargo, el hecho de haberse presentado la oferta económica a través de un documento distinto dicho formulario no constituye en sí mismo un motivo que amerite su rechazo. Por el contrario, corresponde a las entidades aplicar el principio de prevalencia del derecho sustancial, en virtud del cual deberán verificar que la oferta cumpla con todos los requisitos para ser evaluada y que esta no incurra en ninguna causal de rechazo expresamente señalada en la Ley o en el pliego de condiciones.

**3. Respuesta**

«[…] A partir de la aplicabilidad de los pliego tipo de licitación pública para infraestructura de transporte v2, específicamente en la utilización del formulario 1-Presupuesto oficial y la forma en que este afecta en la forma en el que el proponente presenta su propuesta, dado que la hoja 1 del archivo de Excel llamado presupuesto oficial debe ser utilizado por la entidad para calcular el presupuesto del proceso y la segunda hoja de este archivo de Excel llamado propuesta económica, el cual debe ser utilizado por el proponente para presentar su oferta económica, surge la duda que pasaría si un proponente utiliza el formato de presupuesto oficial para presentar su propuesta y no el de propuesta económica ¿Estaría incurriendo en causal de rechazo V. al no presentar oferta económica, tal como lo especifica la forma de presentación de la propuesta en el sobre 2, donde es claro que el proponente de únicamente presentar en este sobre la oferta económica, y que la misma se realiza a partir del presupuesto oficial brindado por la entidad.? […]».

De conformidad con el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, modificado por la Leyes 1882 de 2018 y 2022 de 2020, y el artículo 2.2.1.2.6.1.2 del Decreto 1082 de 2015, los Documentos Tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, contienen parámetros de obligatoria observancia para las entidades estatales regidas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, así como para los proponentes en el desarrollo de procesos de contratación en los que se apliquen dichos documentos. De acuerdo con esto y con la doble connotación del Formulario 1, así como las entidades están obligadas a usar la primera hoja de dicho formulario para estructurar el Presupuesto Oficial de la obra, a los proponentes les corresponde usar la segunda hoja del mismo para presentar su oferta económica.

 Sin embargo, el hecho de que se presente una oferta en un documento distinto de la segunda hoja del archivo–PROPUESTA ECONÓMICA– de Excel en que consiste el Formulario 1, no constituye en sí mismo un motivo para rechazar la oferta. En este caso, en aplicación del principio constitucional de prevalencia de lo sustantivo sobre lo formal, la entidad estatal deberá determinar si la oferta cumple con los requisitos del respectivo proceso de contratación, tanto en su contenido, como en lo referente a su presentación. De cumplirse con esto la entidad deberá proceder a evaluar la oferta sin que sea necesario requerir su subsanación.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboraron: | Alejandro Sarmiento CantilloGestor T1-11 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Juan David Montoya Penagos Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual  |

1. Este tema también se abordó en los Conceptos con radicado Nos. 4201912000004502 del 26 de julio de 2019, 4201912000004517 del 6 de julio de 2019, 4201912000004848 del 18 de julio de 2019, 4201912000005013 del 26 de julio de 2019, 4201913000005735 del 23 de agosto de 2019, 4201912000007550 del 6 de noviembre de 2019 y 4201912000008398 del 30 de diciembre de 2019. [↑](#footnote-ref-2)
2. Resolución No. 045 de 2020. Documento Base o Pliego Tipo « 4.1.1. AIU

»[Esta sección se debe incluir en el evento en el que el Proceso de Contratación sea por precios unitarios]

»El Proponente deberá calcular un AIU que contenga todos los costos de administración en los que incurre la organización del constructor para poder desarrollar la administración, los imprevistos y la utilidad o beneficio económico que pretende percibir por la ejecución del trabajo.

»El valor del AIU deberá ser expresado en porcentaje (%) y deberá consignarlo y discriminarlo en la propuesta económica. [La Entidad no podrá exigir al Proponente el desglose del AIU o componentes internos de la administración (A) en la propuesta económica, sino solo la discriminación de su valor en porcentaje (%)]

»Cuando el Proponente exprese el AIU en porcentaje (%) y en pesos, prevalece el valor expresado en porcentaje (%).

»El porcentaje del A.I.U. que presenten los Proponentes no debe ser superior al porcentaje total del A.I.U establecido en el Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial. En consecuencia, el Proponente puede configurar libremente el porcentaje individual de la A, de la I y de la U, siempre que la sumatoria de ellos no exceda el porcentaje total definido por la Entidad en el Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial.

»Los componentes internos de la administración (A) deberán ser presentados por el adjudicatario del presente Proceso de Contratación en la oportunidad establecida en el numeral 8.1.». [↑](#footnote-ref-3)
3. Al respecto véanse los conceptos C-037 del 28 enero de 2020, C-038 del 28 de enero de 2020 y C-679 del 23 de septiembre de 2020–radicados de salida Nos. 2202013000000505, 2202013000000497 y 2202013000011634, respectivamente–. [↑](#footnote-ref-4)
4. Ley 1150 de 2007«Artículo 5°. De la selección objetiva. Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios:

[…]

»Parágrafo 1°. –Modificado por el art. 5. Ley 1882 de 2018­– La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, podrán ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la adjudicación. No obstante lo anterior, en aquellos procesos de selección en los que se utilice el mecanismo de subasta, deberán ser solicitados hasta el momento previo a su realización». [↑](#footnote-ref-5)
5. Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente. Concepto C-153 del 1 de abril de 2020. Radicado de entrada No. 4202012000001190. Radicado de salida No. 2202013000002386. [↑](#footnote-ref-6)
6. Cita tomada de la providencia del 20 de febrero de 2020, dictada por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”, dentro del expediente 47001-23-33-000-2018-00035-01(63854), cuya ponente fue Marta Nubia Velásquez Rico.

 [↑](#footnote-ref-7)
7. Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente. Concepto C-189 del 8 de abril de 2020. Radicado de entrada No. 4202012000001472. Radicado de salida No. 2202013000002538. [↑](#footnote-ref-8)
8. Ley 80 de 1993 «Artículo 25º.- Del Principio de Economía. Reglamentado por el Decreto Nacional 287 de 1996. En virtud de este principio:

 »1o. En las normas de selección y en los pliegos de condiciones o términos de referencia para la escogencia de contratistas, se cumplirán y establecerán los procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable. Para este propósito, se señalarán términos preclusivos y perentorios para las diferentes etapas de la selección y las autoridades darán impulso oficioso a las actuaciones.

»La expresión "Términos de referencia" fue derogada por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007.

»2o. Las normas de los procedimientos contractuales se interpretarán de tal manera que no den ocasión a seguir trámites distintos y adicionales a los expresamente previstos o que permitan valerse de los defectos de forma o de la inobservancia de requisitos para no decidir o proferir providencias inhibitorias.

»3o. Se tendrán en consideración que las reglas y procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual que buscan servir a los fines estatales, a la adecuada, contínua y eficiente prestación de los servicios públicos y a la protección y garantía de los derechos de los administrados.

 »4o. Los trámites se adelantarán con austeridad de tiempo, medios y gastos y se impedirán las dilaciones y los retardos en la ejecución del contrato.

»5o. Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten […]»

 [↑](#footnote-ref-9)
9. Al respecto esta Agencia ha manifestado: «[…] Como se consideró en los conceptos del 25 de septiembre y el 23 de diciembre de 2019 −radicados Nos. 2201913000007117 y 2201913000009538−, las causales de rechazo de ofertas consagradas en los documentos tipo son taxativas, descartándose que la entidad introduzca causales, salvo, que estén contempladas en otras disposiciones normativas. Igualmente, por la naturaleza de las causales de rechazo, su aplicación es estricta, lo que –a juicio de la Agencia Nacional de Contratación Pública– significa que su interpretación gramatical prevalece sobre una interpretación extensiva o de otra índole, mediante la cual se pretenda ampliar su alcance». Concepto C-642 del 30 de octubre de 2020. Radicado de entrada No. 4202013000008306. Radicado de salida No. 2202013000010785. [↑](#footnote-ref-10)
10. Ley 1882 de 2018 «Artículo 1. Adiciónense los parágrafos 2 y 3 del artículo 30 de la Ley 80 de1993:

» Parágrafo 2. En los procesos de licitación pública para seleccionar contratistas de obra, la oferta estará conformada por dos sobres, un primer sobre en el cual se deberán incluir los documentos relacionados con el cumplimiento de los requisitos habilitantes, así como los requisitos y documentos a los que se les asigne puntaje diferentes a la oferta económica.

»El segundo sobre deberá incluir únicamente la propuesta económica de conformidad con todos los requisitos exigidos en el pliego de condiciones.

»Parágrafo 3. En los procesos de licitación pública para seleccionar contratistas de obra pública, las entidades estatales deberán publicar el informe de evaluación relacionado con los documentos de los requisitos habilitantes y los requisitos que sean objeto de puntuación diferente a la oferta económica incluida en el primer sobre, dentro del plazo establecido en el pliego de condiciones.

»En estos procesos el informe permanecerá publicado en el Secop durante cinco (5) días hábiles, termino hasta el cual los proponentes podrán hacer las observaciones que consideren y entregar los documentos y la información solicitada por la entidad estatal. Al finalizar este plazo, la entidad estatal se pronunciara sobre las observaciones y publicará el informe final de evaluación de los requisitos habilitantes y los requisitos objeto de puntuación distintos a la oferta económica.

»Para estos procesos, el segundo sobre, que contiene la oferta económica, se mantendrá cerrado hasta la audiencia efectiva de adjudicación, momento en el cual se podrán hacer observaciones al informe de evaluación, las cuales se decidirán en la misma. Durante esta audiencia se dará apertura al sobre, se evaluara la oferta económica a través del mecanismo escogido mediante el método aleatorio que se establezca en los pliegos de condiciones, corriendo traslado a los proponentes habilitados en la misma diligencia solo para la revisión del aspecto económico y se establecerá el orden de elegibilidad». [↑](#footnote-ref-11)
11. Cabe destacar que la posibilidad de que se incluya información concerniente a la propuesta económica en el Sobre 1 puede presentarse tanto en procesos de licitación adelantados con medios físicos, como en los realizados en SECOP II. En el primer caso la causal se configura por la inclusión del documento de oferta económica en el Sobre 1 remitido en medio físico a la entidad, siendo indiferente que se haya usado o no la segunda hoja del Formulario 1. Por su parte, en los procesos adelantados en SECOP II, a pesar de que la conformación de los sobres es virtual y obedece al diligenciamiento de unos formularios web desplegados por el referido sistema, también es posible que se presente el supuesto de hecho de la causal de rechazo mencionada, en la medida en que el diligenciamiento de tales formularios debe seguirse del cargue de los documentos que dan cuenta del cumplimiento de las condiciones habilitantes y los requisitos sujetos a puntaje distintos de la oferta económica, cargue dentro del cual es posible que los proponentes cometan un error adjuntando el documento de oferta económica, lo cual se convierte en una razón para rechazarla a luz de la mencionada causal. [↑](#footnote-ref-12)