**CCE-DES-FM-17**

**DOCUMENTOS TIPO – Obligatoriedad**

El artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, modificado por el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, dispone que a la Agencia Nacional de Contratación Pública le corresponde adoptar los «documentos tipo que serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública».

Adicionalmente señala, frente a su contenido, que «Dentro de estos documentos tipo, se establecerán los requisitos habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia, así como aquellos requisitos que, previa justificación, representen buenas prácticas contractuales que procuren el adecuado desarrollo de los principios que rigen la contratación pública». Para estos efectos, también añade que «[…] en la adopción de los documentos tipo, se tendrá en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía, el fomento de la economía local y la naturaleza y especialidad de la contratación […]» .

**DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad**

Para el procedimiento de mínima cuantía, el artículo 2.2.1.2.6.3.4 del Decreto 1082 de 2015 dispone la inalterabilidad de los Documentos Tipo, la cual consiste en que las entidades estatales no pueden incluir o modificar en 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. En consecuencia, las condiciones establecidas en los documentos adoptados por el Gobierno Nacional, son de obligatorio cumplimiento para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que adelanten procesos que deban regirse por su contenido, y no pueden variarse o modificarse los requisitos fijados en ellos.

Esta prohibición la ratifica actualmente el artículo 2 de la Resolución No. 0094 de 2020, «por la cual se desarrollan e implementan los Documentos Tipo para los procesos de obra pública de infraestructura de transporte que se adelanten por la modalidad de mínima cuantía», al consagrar la inalterabilidad de los documentos tipo en los siguientes términos: «Las Entidades Estatales no pueden incluir condiciones o modificar las señaladas en los Documentos Tipo, a menos que expresamente se les faculte para hacerlo».

**DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad – Información – Corchetes – Resaltado gris – Experiencia ­– Documentos válidos**

[…] la regla general frente la aplicación de la «Invitación Pública» es su inalterabilidad, y no se podrán incluir o modificar en 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. Sin perjuicio de lo anterior, si el objeto contractual incluye bienes o servicios ajenos a la obra pública de infraestructura de transporte se podrá incluir experiencia adicional, conforme las reglas señaladas en el párrafo anterior. Además, el documento tipo puede modificarse en aquellos supuestos en que este lo permita explícitamente, es decir, en los aspectos incluidos en corchetes y resaltados en gris.

En tal sentido, comoquiera que de acuerdo con el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 y posteriormente modificado por el artículo 4 de la Ley 2022 de 2020, los requisitos habilitantes y factores de escogencia adoptados por los documentos tipo son obligatorios para las entidades regidas por el EGCAP, siendo además inalterables conforme al artículo 2.2.1.2.6.3.4, lo que las entidades estatales deben respetar su contenido. Conforme a esto, al aplicar los documentos tipo de obra pública de infraestructura de transporte de mínima cuantía, las entidades estatales deben permitir acreditar la experiencia mediante los documentos enlistados como válidos en el numeral 4.5.4 de la «Invitación Pública» adoptada por esta Agencia mediante la Resolución No. 0094 de 2020.

**DOCUMENTOS TIPO** **– Inalterabilidad – Principio de prevalencia del derecho sustancial**

[…] el principio de inalterabilidad de los Documentos Tipo debe armonizase con principios de orden constitucional, especialmente con el de prevalencia del derecho sustancial, consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política. 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 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 sirvan para ello los actores del sistema de contratación pública.

De acuerdo con lo anterior, el carácter inalterable de los Documentos Tipo no puede hacerse extensivo a los aspectos simplemente formales 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. Lo anterior teniendo en cuenta que estos aspectos en nada afectan la aplicación y alcance de los Documentos Tipo, esto es, no afectan su contenido esencial y, mucho menos, las obligaciones, deberes y derechos que se derivan para las partes contratantes.

 Bogotá, 11 Diciembre 2020

Señora

**Jeinmy Enríquez**

Cali, Valle del Cauca

**Concepto C ─ 774 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | DOCUMENTOS TIPO – Obligatoriedad / DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad / DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad – Información – Corchetes – Resaltado gris – Experiencia – Documentos válidos / DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad – Principio de prevalencia del derecho sustancial |
| **Radicación:**  | Respuesta a la consulta No. P20201130000246 |

Estimada señora Enríquez:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º, y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 30 de noviembre de 2020.

1. **Problemas planteados**

Usted pregunta lo siguiente: «[…] ¿las Entidades Estatales en los Procesos de Contratación pueden limitar la acreditación de la experiencia a la presentación de 1 solo documento valido para la acreditación mencionado en el numeral 4.5.4 del anterior documento citado, es decir que la entidad limite a que solo pueda acreditarse la experiencia con certificaciones o acta de liquidación, sin tener en cuenta el acta de Acta de entrega, terminación, final o de recibo definitivo? […]».

1. **Consideraciones**

La Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente en los conceptos C–144 de 2 de marzo de 2020, C-174 del 16 de marzo de 2020, C-129 del 24 de marzo de 2020, C-193 del 6 de abril de 2020, C–189 del 8 de abril de 2020, C-009 del 27 de abril de 2020, C-289 del 26 de mayo de 2020, C-332 del 26 de mayo de 2020, C-354 del 4 de junio de 2020, C-384 del 4 de junio de 2020, C-387 del 23 de junio de 2020, C-328 del 30 de junio de 2020, C-379 del 30 de junio de 2020, C-397 del 30 de junio de 2020, C-411 del 30 de junio de 2020, C-415 del 7 de julio de 2020, C-443 del 7 de julio de 2020, C-427 del 9 de julio de 2020, C-395 del 9 de julio de 2020, C-327 del 10 de julio de 2020, C-444 del 13 de julio de 2020, C-429 del 24 de julio de 2020, C-466 del 24 de julio de 2020, C-420 del 28 de julio de 2020, C-485 del 29 de julio de 2020, C-501 del 29 de julio de 2020, C-478 del 30 de julio de 2020, C-450 del 3 de agosto de 2020, C-497 del 6 de agosto de 2020, C-528 del 18 de agosto de 2020, C-531 del 21 agosto de 2020, C-546 del 26 de agosto de 2020, C-597 del 14 de septiembre de 2020, C-618 del 17 de septiembre de 2020, C-633 del 2 de octubre de 2020, C-630 del 21 de octubre de 2020, C-643 del 26 de octubre de 2020, C-635 del 29 de octubre de 2020, C-653 del 9 de noviembre de 2020, C-665 del 11 de noviembre de 2020, C-698 del 19 de noviembre de 2020 y C-716 del 30 de noviembre de 2020, explicó el principio de inalterabilidad de los documentos tipo y sus excepciones. Las tesis desarrolladas se expondrán a continuación

El artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, modificado por el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, dispone que a la Agencia Nacional de Contratación Pública le corresponde adoptar los «documentos tipo que serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública».

Adicionalmente señala, frente a su contenido, que «Dentro de estos documentos tipo, se establecerán los requisitos habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia, así como aquellos requisitos que, previa justificación, representen buenas prácticas contractuales que procuren el adecuado desarrollo de los principios que rigen la contratación pública». Para estos efectos, también añade que «[…] en la adopción de los documentos tipo, se tendrá en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía, el fomento de la economía local y la naturaleza y especialidad de la contratación […]»[[1]](#footnote-1).

En vigencia del artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 ‒original‒, el Gobierno Nacional adoptó los Documentos Tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, mediante la expedición del Decreto 342 de 2018, adicionando el Decreto 1082 de 2015. Así mismo, se adoptaron documentos tipo para procesos de selección abreviada de menor cuantía y mínima cuantía de infraestructura de transporte mediante los Decretos 2096 de 2019 y 594 de 2020, respectivamente, los que también modificaron el Decreto 1082 de 2015.

Para el procedimiento de mínima cuantía, el artículo 2.2.1.2.6.3.4 del Decreto 1082 de 2015 dispone la inalterabilidad de los Documentos Tipo, la cual consiste en que las entidades estatales no pueden incluir o modificar en 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. En consecuencia, las condiciones establecidas en los documentos adoptados por el Gobierno Nacional, son de obligatorio cumplimiento para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que adelanten procesos que deban regirse por su contenido, y no pueden variarse o modificarse los requisitos fijados en ellos.

Esta prohibición la ratifica actualmente el artículo 2 de la Resolución No. 0094 de 2020, «por la cual se desarrollan e implementan los Documentos Tipo para los procesos de obra pública de infraestructura de transporte que se adelanten por la modalidad de mínima cuantía», al consagrar la inalterabilidad de los documentos tipo en los siguientes términos: «Las Entidades Estatales no pueden incluir condiciones o modificar las señaladas en los Documentos Tipo, a menos que expresamente se les faculte para hacerlo».

De otro lado, en la parte introductoria del documento de *«Invitación Pública»* adoptado por la Resolución No. 0094 de 2020, se señala que los aspectos incluidos en corchetes y resaltado gris deben ser diligenciados por la entidad. Excepcionalmente le corresponde al proponente consignar la información incluida en corchetes y resaltada en gris, como, por ejemplo, los formatos que requieren de la firma del proponente o su representante legal. De todos modos, en cada acápite que esté resaltado en gris la entidad tendrá la libertad de determinar la información que se diligenciará en los Documentos Tipo, de acuerdo con su necesidad y las instrucciones que establezca el documento tipo.

Asimismo, el artículo 2.2.1.2.6.3.5.del Decreto 1082 de 2015, adicionado por el Decreto 594 de 2020, prevé los eventos en los que el objeto contractual incluye bienes o servicios adicionales a la obra pública de infraestructura de transporte. En este caso, la entidad estatal puede complementar experiencia adicional para evaluar la idoneidad respecto de los bienes o servicios ajenos a la obra pública, no obstante, se deberán seguir los siguientes parámetros: i) demostrar en los estudios previos que ha verificado las condiciones de mercado para la adquisición de los bienes o servicios adicionales al componente de obra pública, de tal manera que la experiencia adicional que se exija para tales bienes o servicios procure la pluralidad de oferentes, y no limite la concurrencia de proponentes al proceso de contratación; ii) conservar los requisitos exigidos en los Documentos Tipo; y iii) abstenerse de pedir experiencia exclusiva con entidades estatales, experiencia previa en un territorio específico, limitada en el tiempo o que incluya volúmenes o cantidades de obra específica.

En suma, la regla general frente la aplicación de la «Invitación Pública» es su inalterabilidad, y no se podrán incluir o modificar en 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. Sin perjuicio de lo anterior, si el objeto contractual incluye bienes o servicios ajenos a la obra pública de infraestructura de transporte se podrá incluir experiencia adicional, conforme las reglas señaladas en el párrafo anterior. Además, el documento tipo puede modificarse en aquellos supuestos en que este lo permita explícitamente, es decir, en los aspectos incluidos en corchetes y resaltados en gris.

El principio de inalterabilidad es aplicable a lo establecido en el numeral 4.5.4 del documento de «Invitación Pública» para procesos de selección de mínima cuantía, en donde se regulan los documentos válidos para acreditar la experiencia en el marco este tipo de procesos, en los siguientes términos:

4.5.4 DOCUMENTOS VÁLIDOS PARA ACREDITAR LA EXPERIENCIA REQUERIDA

El proponente debe aportar uno o algunos de los documentos que se establecen a continuación con el fin de acreditar la información solicitada. Los mismos deben estar debidamente diligenciados y suscritos por el contratante. En caso de existir discrepancias entre dos (2) o más documentos allegados por el proponente para probar experiencia, se tendrá en cuenta el orden de prevalencia establecido a continuación:

1. Acta de Liquidación.
2. Acta de entrega, terminación, final o de recibo definitivo.
3. Certificación de experiencia. Expedida con posterioridad a la fecha de terminación del contrato en la que conste el recibo a satisfacción de la obra contratada debidamente suscrita por quien esté en capacidad u obligación de hacerlo.
4. Acta de inicio o la orden de inicio. Solo será válida para efectos de acreditar la fecha de inicio.
5. Para los contratos que hayan sido objeto de cesión se debe aportar alguno de los documentos anteriores, donde se indique el porcentaje del contrato ejecutado por el cedente o por el cesionario, según el caso. La experiencia se valdrá afectada por el porcentaje del contrato ejecutado por el cedente o el cesionario, dependiendo de quien pretenda acreditar la experiencia.

Dentro de este numeral se enlista una serie de documentos establecidos como válidos para acreditar los requisitos de experiencia general y específica, incluyendo la información necesaria conforme al numeral 4.5.3 de la «Invitación Pública». Como se aprecia, dentro del texto transcrito no se incluye ningún apartado en corchetes y resaltado en gris, que habilite a las entidades estatales para que al elaborar sus invitaciones modifiquen el contenido de este numeral.

En tal sentido, comoquiera que de acuerdo con el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 y posteriormente modificado por el artículo 4 de la Ley 2022 de 2020, los requisitos habilitantes y factores de escogencia adoptados por los documentos tipo son obligatorios para las entidades regidas por el EGCAP, siendo además inalterables conforme al artículo 2.2.1.2.6.3.4, lo que las entidades estatales deben respetar su contenido. Conforme a esto, al aplicar los documentos tipo de obra pública de infraestructura de transporte de mínima cuantía, las entidades estatales deben permitir acreditar la experiencia mediante los documentos enlistados como válidos en el numeral 4.5.4 de la «Invitación Pública» adoptada por esta Agencia mediante la Resolución No. 0094 de 2020.

Sin perjuicio de lo anterior, la acreditación de experiencia a través de tales documentos también deberá sujetarse a las demás reglas establecidas en la «Invitación Pública», por lo que deberán dar cuenta de contratos que cumplan con las características establecidas en el numeral 4.5.1, ajustarse a las consideraciones para la validez de la experiencia reguladas en el numeral 4.5.2 e incluir la información exigida en el numeral 4.5.3. Es decir, mediante los documentos aportados deben demostrar los elementos que se exigen acreditar con su presentación, de manera que se pueda verificar de forma completa los requisitos de experiencia general y específica, pues puede suceder que alguno de dichos documentos no tenga la información completa que se requiere.

Es bueno resaltar que el principio de inalterabilidad de los Documentos Tipo debe armonizase con principios de orden constitucional, especialmente con el de prevalencia del derecho sustancial, consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política. 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 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 sirvan para ello los actores del sistema de contratación pública.

En relación con el principio constitucional *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»[[2]](#footnote-2). Ese fue el sentido que inspiró la Sentencia C-029 de 1995, mediante la cual la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 4º del Código de Procedimiento Civil, argumentando, además, que el artículo 228 de la Constitución reconoce que «prevalecerá el derecho sustancial», con lo que también está reconociendo, según el tribunal constitucional, que el fin de los procedimientos es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo.

De acuerdo con lo anterior, el carácter inalterable de los Documentos Tipo no puede hacerse extensivo a los aspectos simplemente formales 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. Lo anterior teniendo en cuenta que estos aspectos en nada afectan la aplicación y alcance de los Documentos Tipo, esto es, no afectan su contenido esencial y, mucho menos, las obligaciones, deberes y derechos que se derivan para las partes contratantes.

1. **Respuestas**

«[…] ¿las Entidades Estatales en los Procesos de Contratación pueden limitar la acreditación de la experiencia a la presentación de 1 solo documento valido para la acreditación mencionado en el numeral 4.5.4 del anterior documento citado, es decir que la entidad limite a que solo pueda acreditarse la experiencia con certificaciones o acta de liquidación, sin tener en cuenta el acta de Acta de entrega, terminación, final o de recibo definitivo? […]».

Los Documentos Tipo, dentro de los que se encuentran los formatos, formularios, matrices y anexos, no pueden ser alterados por las entidades estatales ni los oferentes, salvo en los apartados incluidos entre corchetes y resaltados en gris, y los destinados al uso por parte de los proponentes. De conformidad con el parágrafo 7° del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, estos documentos son de obligatoria aplicación para las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

 Comoquiera que dentro del numeral 4.5.4 del documento de «Invitación Pública», adoptado por esta Agencia mediante la Resolución No. 0094 de 2020, no se incluyeron apartados entre corchetes y resaltado en gris que habiliten a las entidades estatales para modificar su contenido, deberá entenderse que este se encuentra afectado por el principio de inalterabilidad. Conforme a esto, las entidades estatales al aplicar los documentos tipo de obra pública de infraestructura de transporte en la modalidad de mínima cuantía, deberán permitir acreditar la experiencia mediante los documentos enlistados en dicho numeral, los cuales, en todo caso, deben dar cuenta de contratos que cumplan con las características establecidas en el numeral 4.5.1, ajustarse a las consideraciones para la validez de la experiencia reguladas en el numeral 4.5.2 e incluir la información exigida en el numeral 4.5.3.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Alejandro Sarmiento CantilloGestor T1-11 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Sebastián Ramírez GrisalesGestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual  |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual |

1. En su redacción inicial, antes de la modificación de la 2022 de 2020, el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 disponía que «El Gobierno nacional adoptará documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, los cuales deberán ser utilizados por todas las entidades sometidas al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública en los procesos de selección que adelanten. Dentro de los documentos tipo el Gobierno adoptará de manera general y con alcance obligatorio para todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, según corresponda a cada modalidad de selección y la ponderación precisa y detallada de los mismos, que deberán incluirse en los pliegos de condiciones, teniendo en cuenta la naturaleza y cuantía de los contratos. Para la adopción de esta reglamentación el Gobierno tendrá en cuenta las características propias de las regiones con el ánimo de promover el empleo local.

»La facultad de adoptar documentos tipo la tendrá el Gobierno nacional, cuando lo considere necesario, en relación con otros contratos o procesos de selección.

»Los pliegos tipo se adoptarán por categorías de acuerdo con la cuantía de la contratación, según la reglamentación que expida el Gobierno nacional». [↑](#footnote-ref-1)
2. 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 (63.854), cuya ponente fue Marta Nubia Velásquez Rico.

 [↑](#footnote-ref-2)