CCE-DES-FM-17

**DOCUMENTOS TIPO – Factores de calidad – Cuadrillas de trabajo adicional**

El «Factor de Calidad – Cuadrillas de trabajo» tiene por objeto otorgar puntaje al proponente que se comprometa a ofertar y vincular a la obra cuadrillas de trabajo adicional a costo y riesgo propio. Por cuadrilla se entiende el personal obrero adicional para un frente o unidad de trabajo que requiera el proyecto de infraestructura de transporte, la cual debe ser de 5 obreros. Asimismo, este ofrecimiento es a costo y riesgo del contratista durante la ejecución del contrato y no puede ser objeto de cobro adicional alguno a la entidad.

**CUADRILLAS DE TRABAJO ADICIONAL – Definición de actividades – Calidad**

En conclusión, frente al factor de calidad de cuadrillas de trabajo adicional, cuando la entidad opte por no establecer las actividades a las que estará dedicado el trabajo de las cuadrillas adicionales, el contratista podrá distribuir las mismas entre las diferentes actividades del programa de obra según estime conveniente. Por el contrario, si la entidad establece las actividades a las que deberán dedicarse las cuadrillas, el contratista en la ejecución de la obra deberá cumplir con la destinación señalada por la Administración vinculando las cuadrillas ofertadas a las actividades indicadas en el pliego.

Sin perjuicio de lo anterior, corresponde a cada entidad, conforme a las reglas anteriores, definir en qué tipo de contratos resulta conveniente incluir el factor de cuadrillas adicionales, cuando, por ejemplo, incidan en una mejor y más eficaz ejecución de las obras, ya que, aún cuando no siempre más manos significan mejor ejecución, lo cierto es que existen casos concretos en donde un incremento puede redundar en un beneficio sobre la calidad general de la obra. En términos prácticos corresponde a la entidad determinar cuáles son las obras precisas en que deberá usar este criterio para mejorar la calidad, y en cuáles otras resultará redundante tener más trabajadores presentes en la obra, pudiendo establecer, como se desarrolló anteriormente las actividades contractuales a las que se dedicarán dichas cuadrillas adicionales.

**GARANTÍA SUPLMENTARIA – Definición – Póliza – Garantía comercial**

La «Garantía Suplementaria o Adicional» es aquella otorgada por el contratista, distinta a la legal, cuando amplíe o mejore gratuitamente la cobertura de esta, asociada a la estabilidad y calidad de la obra. En este sentido, el proponente concederá la garantía adicional a través de una aseguradora, o puede hacerlo directamente como ocurre con la garantía comercial que se otorga sobre un producto. Es decir, la posibilidad de obtener puntaje por este factor no se encuentra sujeta a la existencia de un seguro que respalde el amparo adicional, dado que el proponente puede otorgar la garantía por sí mismo, sin necesidad de acudir a una aseguradora.

**GARANTÍA SUPLEMENTARIA – Acreditación – Póliza – Garantía comercial**

Respecto a la forma como se acredita el cumplimiento de la garantía adicional, el numeral 4.2.4 en el literal VIII) establece que: «La verificación de este ofrecimiento se hará por parte de la interventoría en la ejecución del contrato. En virtud de lo anterior, el adjudicatario del proceso de contratación deberá acreditar que ha otorgado la garantía en las condiciones aquí descritas, para lo cual, allegará el documento idóneo». De este modo, el interventor, durante la ejecución del contrato, verifica que el contratista aporte el documento que acredite el cumplimiento de otorgar la garantía suplementaria, cumpliendo el compromiso realizado por el proponente en el «Formato 7D – Garantía adicional o suplementaria». Ahora, surge el siguiente interrogante: ¿cuál es el documento idóneo que se entrega al interventor para acreditar las condiciones de la garantía?

El documento que se entrega al interventor varía si la garantía se otorga por medio de una póliza expedida por una aseguradora o directamente como una garantía comercial. En el primer supuesto, el documento que se presenta es la póliza. En el segundo, es decir, cuando se trata de una garantía comercial, el contratista entrega al interventor un documento que cumpla las condiciones mínimas previstas en el artículo 14 de la Ley 1480 de 2011, esto es: i) debe constar por escrito, ii) de fácil comprensión y iii) con caracteres legibles a simple vista, donde se acredite el compromiso y la obligación que asume el contratista frente a la entidad respecto a la garantía adicional en relación con la estabilidad y calidad de la obra.

Bogotá D.C., **25/11/2020 Hora 10:28:48s**

**N° Radicado: 2202013000011693**

Señora

**ALBA LORENA VELASCO GOMEZ**

Arauca

**Concepto C ‒ 682 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**  | DOCUMENTOS TIPO – Factores de calidad – Cuadrillas de trabajo adicional / CUADRILLAS DE TRABAJO ADICIONAL – Definición de actividades – Calidad / GARANTÍA SUPLMENTARIA – Definición – Póliza – Garantía comercial / GARANTÍA SUPLEMENTARIA – Acreditación – Póliza – Garantía comercial |
| **Radicación:**  | Respuesta a la consulta # 4202013000009241  |

Estimada señora Velasco:

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, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 14 de octubre de 2020.

1. **Problema planteado**

Al desarrollar algunos comentarios en torno los factores de calidad de garantía suplementaria o adicional y las cuadrillas de trabajo, de acuerdo con la Resolución 116 de 2020, que modificó estos criterios de evaluación en los documentos tipo para los procedimientos de selección de licitación pública – Versión 2 y selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, la peticionaria realiza las siguientes preguntas. Primero, en relación con las cuadrillas de trabajo pregunta:

i) «¿Debe entenderse que la expresión “Este ofrecimiento será a costo y riesgo del contratista durante la ejecución del contrato y no podrá ser objeto de cobro alguno a la entidad” implica gratuidad respecto de la mano de obra? Y en ese sentido, ¿Los ítems desarrollados con la misma, deberán recalcularse para que en sus APU’S se elimine el costo de esta? O, en otras palabras, ¿Para las unidades de un ítem ejecutadas con la cuadrilla, o cuadrillas adicionales ofertadas por el contratista, sólo podrá incluirse en el cobro los materiales, herramientas, equipos y demás elementos, además de los costos indirectos necesarios para su ejecución; sin tener en cuenta el costo de la mano de obra?».

ii) «En este orden de ideas, y de culminarse la obra en menor tiempo, ¿La interventoría solo tendría derecho al cobro de la fracción realmente ejecutada y no del total del tiempo por el cual fue contratado?».

iii) «¿Se debe aclarar si las cuadrillas adicionales ofertadas, deben ser vinculadas a frentes de trabajo que se desarrollen durante el tiempo total de la obra, o si, por el contrario, serán válidos cuando se ofrezcan para frentes de trabajo que solo se extiendan una fracción de tiempo total de ejecución de la obra?».

iv) «¿Qué relación tiene la calidad del objeto contractual con ofrecer cuadrillas adicionales a la obra?»

v) «¿En cuanto al No. 4.2.4. garantía suplementaria o adicional, la cual debe ser respaldada por el contratista, siendo una garantía de carácter comercial, ¿Aclarar cuáles serían las condiciones, alcance y características que debe tener el documento “garantía suplementaria o adicional” al momento de ser expedido y suscribir por parte del contratista?»

1. **Consideraciones**

La Agencia Nacional de contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se ha pronunciado en diferentes ocasiones sobre los factores de calidad en los documentos tipo, entre otros, en los siguientes conceptos: C-019 del 14 de enero de 2020, C-030 del 28 de enero de 2020, C-026 del 11 de febrero de 2020, C-063 del 24 de febrero de 2020, C-137 del 26 de marzo de 2020, C-294 del 18 de mayo de 2020, C-276 y C-277 del 26 de mayo de 2020; C–380 y C–381 del 1 de junio de 2020; C-404 del 12 de junio de 2020, C-430 del 7 de julio de 2020, C-481 del 27 de julio de 2020 y C-478 del 30 de julio de 2020, C-540 del 19 de agosto de 2020, C-536 del 24 de agosto de 2020, C-520 del 25 de agosto de 2020, C-539 del 29 de agosto de 2020 y C-631 del 2 de octubre de 2020. Las tesis desarrolladas en dichos conceptos se reiteran y amplían en lo pertinente.

**2.1. Factores de calidad: en especial, las cuadrillas de trabajo adicional y la garantía suplementaria o adicional**

Antes de proceder al estudio de los interrogantes planteados, es necesario resaltar que los numerales 4.2.4, 4.2.5. y 4.2.6. del documento base para licitaciones públicas de obra de infraestructura de trasporte –versión 2–, relativos a los factores de calidad de garantía suplementaria, cuadrillas de trabajo adicional y mantenimiento adicional, así como también los mismos numerales del pliego tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, adoptados mediante las Resoluciones Nos. 044 y 045 de 2020, fueron modificados por medio de la Resolución No. 116 del 21 de julio de 2020, todas proferidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente.

 En relación con el «factor de calidad», la versión 2 de los documentos tipo para procesos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte –Resolución No. 045 de 2020–, conserva los tres factores existentes en la versión 1 –Resolución No. 1798 de 2019–, e incluyen como nuevas opciones que podrá elegir la entidad: i) la presentación de una garantía adicional o suplementaria, ii) el ofrecimiento de cuadrillas de trabajo adicional a costo y riesgo del contratista y iii) el mantenimiento rutinario adicional por cuenta del contratista. Estos factores además se encuentran incluidos dentro del documento tipo para procesos de selección abreviada de menor cuantía –Resolución No. 044 de 2020–.

Frente a estos factores es importante resaltar que los Documentos señalan que «de acuerdo con las características del objeto a contratar y con el principio de proporcionalidad y razonabilidad la Entidad debe elegir una o varias de las opciones previstas para otorgar el puntaje del factor de calidad». En este sentido, la entidad debe valorar, frente a su necesidad y a los principios mencionados, cuándo la inclusión de estos factores resulta pertinente para asegurar mejor calidad en la obra pública contratada, atendiendo a las particularidades de cada proyecto y, en todo caso, únicamente podrá exigir acreditar máximo tres de ellos, lo cual conserva el tope establecido en la Versión 1 de los Documentos.

Adicionalmente, esta versión de los documentos tipo conserva el puntaje anterior, de modo que no se alteró el total de los 19 puntos que puede otorgar la entidad por este criterio de evaluación. Estos 19 puntos corresponderán al total de los que podrán asignarse como puntaje al rubro de factor de calidad, en caso de que se opte por varios factores de calidad estos puntos deben repartirse entre ellos, de tal manera que la sumatoria del puntaje de los factores escogidos por la entidad no sobrepase los 19 puntos.

**2.1.1. Cuadrillas de trabajo adicional**

El «Factor de Calidad – Cuadrillas de trabajo» tiene por objeto otorgar puntaje al proponente que se comprometa a ofertar y vincular a la obra cuadrillas de trabajo adicional a costo y riesgo propio. Por cuadrilla se entiende el personal obrero adicional para un frente o unidad de trabajo que requiera el proyecto de infraestructura de transporte, la cual debe ser de 5 obreros. Asimismo, este ofrecimiento es a costo y riesgo del contratista durante la ejecución del contrato y no puede ser objeto de cobro adicional alguno a la entidad.

 En lo relativo a las cuadrillas de trabajo adicionales, a partir de la modificación introducida por la Resolución No. 116 de 2020, las entidades deben elegir si establecen un estimado de frentes de trabajo o si no lo hacen, pues, en el primer evento, «[e]l proponente podrá ofrecer hasta máximo 2 cuadrillas por cada frente de trabajo»[[1]](#footnote-2), mientras que en el segundo, «[…] ofrecerá 1 cuadrilla adicional por cada 50 obreros que sean requeridos para el proyecto de infraestructura de transporte»[[2]](#footnote-3). Así lo establece el nuevo texto del numeral 4.2.5 del documento base:

Por cuadrilla de trabajo adicional se entiende la configurada por el personal obrero adicional para un frente o unidad de trabajo que requiera el proyecto de infraestructura de trabajo, la cual deberá ser de 5 obreros. Este ofrecimiento será a costo y riesgo del contratista durante la ejecución del contrato y no podrá ser objeto de cobro alguno a la Entidad.

En caso de que el proponente se comprometa a ofertar este Factor de Calidad debe tener en cuenta las siguientes consideraciones:

 I. [La entidad podrá escoger una única opción entre alguna de las siguientes, según sea el caso particular de su proceso de contratación:

a. Opción I (Detalle de frentes de trabajo): [En el caso que la entidad en su etapa previa de planeación haya estimado un valor mínimo de frentes de trabajo] El proponente podrá ofrecer hasta máximo 2 cuadrillas por cada frente de trabajo, y la ponderación se hará en función de la sumatoria de las cuadrillas para la totalidad de los frentes de obra. Para los fines del presente proceso de contratación, los frentes estimados de trabajo son: [la entidad deberá indicar los frentes de obra estimados como parte de su etapa previa para ser considerados por el proponente en su ofrecimiento].

b. Opción II (Sin estimado de frentes de trabajo): [En el caso que la entidad en su etapa previa de planeación, o como producto de la misma no haya considerado como necesario estimar frentes de trabajo y decida optar por este factor de calidad, podrá aplicar el siguiente criterio:]

El proponente ofrecerá 1 cuadrilla adicional por cada 50 obreros que sean requeridos para el proyecto de infraestructura de transporte. [P.ej. en el caso que para un proyecto sean estimados un total de 100 obreros para poder ejecutar el objeto contractual, se podrán ofrecer hasta máximo 2 cuadrillas]

La ponderación se hará en función de la sumatoria de las cuadrillas adicionales ofrecidas. Para los fines de este aspecto, se tiene un valor aproximado de [la entidad deberá brindar un valor indicativo al proponente de la cantidad de obreros estimados] obreros como un valor estimativo para ser considerado por el proponente.

II. Las cuadrillas de trabajo adicionales ofrecidas deben laborar en cumplimiento de las siguientes condiciones:

[…]

d. [En este espacio la entidad podrá definir a modo indicativo las actividades de mayor relevancia que serán sujeto de intervención de las cuadrillas de acuerdo con el objeto del proceso de contratación, si así lo considera pertinente]

 Conforme con lo anterior, las entidades que implementen el factor de calidad de cuadrillas de trabajo adicional escogerán entre la opción I y II. Al escogerse la opción I, conforme a lo determinado en la etapa de planeación del correspondiente contrato, las entidades deberán indicar en el pliego de condiciones los frentes de trabajo que fueron estimados. Tal indicación permitirá limitar los ofrecimientos de cuadrillas adicionales, en la medida que solo estará permitido ofrecer dos de estas por cada frente de trabajo.

 Por otro lado, en el caso en que de la planeación del contrato no surja una estimación de los frentes de obra que deberán implementarse en el desarrollo del contrato, las entidades estatales podrán decantarse por la opción II, en la que la limitación a los ofrecimientos se configura a partir de un estimado de los obreros en total requeridos para el desarrollo de la obra, de tal manera que los proponentes podrán ofertar una cuadrilla de trabajo adicional por cada 50 obreros que sean requeridos.

 Ahora bien, independientemente de la opción que se escoja, conforme indica el literal d) del punto II del numeral 4.2.5 del documento base, las entidades pueden definir en el pliego de condiciones las actividades de mayor relevancia que serán objeto de intervención por las cuadrillas ofertadas. Como dispone el literal citado, si lo consideran pertinente, las entidades están facultadas para usar esta posibilidad, pudiendo optar por no hacerlo.

 En caso de que la respectiva entidad no haga uso de la posibilidad de señalar las actividades que serán objeto de intervención de las cuadrillas adicionales, el contratista tendrá cierta libertad en cuanto a la distribución de la labor de estas entre las diferentes actividades contempladas en la ejecución de la obra. Por el contrario, si dentro del literal d) del punto II del numeral 4.2.5 del documento base, la entidad considera pertinente incluir un listado de actividades que serán objeto de intervención, esta decisión condicionará las labores realizadas por las cuadrillas al punto que estas, durante la ejecución de la obra, deberán efectivamente destinar sus labores a la realización de estas actividades.

 En ese sentido, el literal en comento brinda a las entidades la posibilidad de regular, en cierta manera, las actividades de las cuadrillas adicionales contempladas como factor de calidad en el numeral 4.2.5 del documento base, cuando estime que el desarrollo del objeto contractual así lo exige. Conforme a esto, en ejercicio de esta facultad las entidades no solo podrán incluir un listado de las actividades que principalmente deberán ser objeto de intervención por parte de las cuadrillas de trabajo adicionales ofertadas, sino que, por ejemplo, también podrán definir reglas respecto de la destinación de sus labores antes de iniciar o una vez concluidas las actividades principales a las cuales están asociadas dentro del programa de obra.

 De esta manera, en desarrollo del ejemplo propuesto, una entidad podrá establecer que las cuadrillas adicionales estarán destinadas a la actividad A, y que una vez concluida esta última deberán dedicarse a la actividad B, o que las cuadrillas se destinarán principalmente a la actividad B, pero que hasta tanto no inicie la ejecución de esta deberán participar de la realización de las actividades C y D. Incluso, las entidades también podrán dejar en libertad al contratista para que destine el trabajo de las cuadrillas a las actividades que considere pertinentes, ya sea antes de iniciarse la ejecución de las actividades a las cuales deberán dedicarse o una vez concluidas estas.

 En todo caso, ya sea que la entidad opte o no por incluir en el pliego de condiciones las actividades que serán objeto de intervención por parte de las cuadrillas de trabajo adicional, no debe perderse de vista que el ofrecimiento realizado con ocasión de este factor de calidad será objeto de verificación por parte de la interventoría, en el marco de la cual deberá constatarse que efectivamente se hayan vinculado las cuadrillas adicionales al desarrollo de la obra en los términos establecidos en el pliego, lo que supone, de ser el caso, determinar si estas se dedicaron a las actividades indicadas por la entidad contratante.

En conclusión, frente al factor de calidad de cuadrillas de trabajo adicional, cuando la entidad opte por no establecer las actividades a las que estará dedicado el trabajo de las cuadrillas adicionales, el contratista podrá distribuir las mismas entre las diferentes actividades del programa de obra según estime conveniente. Por el contrario, si la entidad establece las actividades a las que deberán dedicarse las cuadrillas, el contratista en la ejecución de la obra deberá cumplir con la destinación señalada por la Administración vinculando las cuadrillas ofertadas a las actividades indicadas en el pliego.

Sin perjuicio de lo anterior, corresponde a cada entidad, conforme a las reglas anteriores, definir en qué tipo de contratos resulta conveniente incluir el factor de cuadrillas adicionales, cuando, por ejemplo, incidan en una mejor y más eficaz ejecución de las obras, ya que, aún cuando no siempre más manos significan mejor ejecución, lo cierto es que existen casos concretos en donde un incremento puede redundar en un beneficio sobre la calidad general de la obra. En términos prácticos corresponde a la entidad determinar cuáles son las obras precisas en que deberá usar este criterio para mejorar la calidad, y en cuáles otras resultará redundante tener más trabajadores presentes en la obra, pudiendo establecer, como se desarrolló anteriormente las actividades contractuales a las que se dedicarán dichas cuadrillas adicionales.

De otro lado, la inclusión de cuadrillas adicionales no significa que se esté evaluando el tiempo de ejecución, sin embargo, el contratista efectivamente tendrá un incentivo para cumplir el contrato de forma más célere, lo que puede también evitarle mayores costos de personal durante un término más prolongado, pues puede obtener el mismo resultado disponiendo más personas en la ejecución del contrato. Sin perjuicio de lo anterior, la finalidad de comprometer mayores cuadrillas de trabajo también pretende que los contratistas tengan mayor capacidad de responder a los eventos o contingencias que se presenten durante la ejecución del contrato y que requieran atenciones especiales.

Continuando con el análisis de las cuadrillas adicionales, de acuerdo con los planteamientos de la peticionaria, debe tenerse en cuenta que el mercado de la compra pública ha reaccionado de manera positiva a los documentos tipo, pues existe mayor participación en los procedimientos donde se hace uso de ellos. Ello demuestra que en los negocios licitados sí se remuneran adecuadamente los compromisos que allí se asumen, incluyendo, claro está, los factores de calidad, dentro de los cuales se encuentran las cuadrillas adicionales.

En este sentido, es preciso tener en cuenta que las prestaciones de un contrato no pueden examinarse de forma aislada, como si se estuvieran ejecutando contratos con prestaciones gratuitas aisladas, pues cada compromiso asumido por los contratistas debe observarse como parte de un negocio jurídico que engloba todas las relaciones jurídicas que de allí surgen. En efecto, el precio pagado por la entidad remunera tanto las labores constructivas propiamente dichas, como los factores de calidad que deciden incluirse y se ofrecen de manera libre por el contratista seleccionado. Además, se reitera, se trata de negocios que siguen resultando atractivos para los posibles contratistas, por lo que a hoy se encuentra demostrado con evidencia empírica que es posible compatibilizar los intereses de los agentes que ofrecen sus servicios y bienes en el mercado con la búsqueda del interés general, representado en la ejecución de obras de infraestructura de mejor calidad.

En armonía con lo anterior, el hecho de que los proponentes oferten cuadrillas de trabajo adicional no implica redistribuir el valor del contrato, modificando los precios unitarios. En los supuestos en que se realicen estos ofrecimientos la oferta económica presentada por el proponente se mantiene invariable, solo que los proponentes ofertan mejores condiciones de calidad, en este caso, representada en la ejecución del contrato con cuadrillas de trabajo adicionales.

**2.2. La garantía suplementaria o adicional**

Debido a que la consulta también se refiere a inquietudes relacionadas con la garantía adicional o suplementaria, se analizará los aspectos principales de este factor de calidad. La «Garantía Suplementaria o Adicional» es aquella otorgada por el contratista, distinta a la legal, cuando amplíe o mejore gratuitamente la cobertura de esta, asociada a la estabilidad y calidad de la obra. En este sentido, el proponente concederá la garantía adicional a través de una aseguradora, o puede hacerlo directamente como ocurre con la garantía comercial que se otorga sobre un producto. Es decir, la posibilidad de obtener puntaje por este factor no se encuentra sujeta a la existencia de un seguro que respalde el amparo adicional, dado que el proponente puede otorgar la garantía por sí mismo, sin necesidad de acudir a una aseguradora.

La Ley 1480 de 2011, en el artículo 13, señala que los productores y proveedores podrán otorgar garantías suplementarias a la legal, cuando amplíen o mejoren la cobertura de esta, de forma gratuita u onerosa. Asimismo, señala que también podrán otorgar este tipo de garantías terceros especializados que cuenten con la infraestructura y recursos adecuados para cumplir con la garantía[[3]](#footnote-4). De este modo, la normativa también ha definido las garantías suplementarias como aquellas que ofrecen los productores o proveedores de un bien o servicio, por el término adicional al previsto en la garantía legal.

De esta manera, para obtener el puntaje por concepto de la «Garantía suplementaria o adicional» no es necesario que esta sea otorgada necesariamente por una aseguradora, sino que bastará la garantía comercial que ofrezca el propio contratista.

De otro lado, los Documentos Tipo establecen que la «garantía adicional o suplementaria» está asociada a la estabilidad y calidad de la obra, y que el proponente ofertará la vigencia de la garantía adicional a partir del vencimiento del plazo del amparo de estabilidad y calidad de la obra. De conformidad con el Decreto 1082 de 2015 este amparo cubre a la entidad estatal de los perjuicios ocasionados por cualquier tipo de daño o deterioro, imputable al contratista, sufrido por la obra entregada a satisfacción[[4]](#footnote-5).

En este sentido, la «Garantía adicional o suplementaria», por ser un amparo asociado a la estabilidad y calidad de la obra, cubrirá a la entidad estatal contratante de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia de cualquier daño o deterioro, imputables al contratista, sufridos por la obra entregada. Este amparo adicional empieza después del plazo previsto para la garantía de estabilidad y calidad de la obra, no pudiendo ser esta última inferior a cinco (5) años, contados a partir de la fecha en la cual la entidad estatal recibe a satisfacción la obra.

Asimismo, se establece que la entidad otorgará el puntaje que determine para este factor de acuerdo con el número de meses que el proponente ofrezca como vigencia de la garantía adicional. En efecto, este criterio de asignación de puntaje tiene por objeto que las entidades estatales cuenten con una cobertura adicional a la prevista para la estabilidad y calidad de la obra por un término adicional, situación que incide en la idoneidad y mejora de condiciones de la obra[[5]](#footnote-6).

 Ahora bien, respecto a la forma como se acredita el cumplimiento, el numeral 4.2.4 en el literal VIII) establece que: «La verificación de este ofrecimiento se hará por parte de la interventoría en la ejecución del contrato. En virtud de lo anterior, el adjudicatario del proceso de contratación deberá acreditar que ha otorgado la garantía en las condiciones aquí descritas, para lo cual, allegará el documento idóneo». De este modo, el interventor, durante la ejecución del contrato, verifica que el contratista aporte el documento que acredite el cumplimiento de otorgar la garantía suplementaria, cumpliendo el compromiso realizado por el proponente en el «Formato 7D – Garantía adicional o suplementaria». Ahora, surge el siguiente interrogante: ¿cuál es el documento idóneo que se entrega al interventor para acreditar las condiciones de la garantía?

 El documento que se entrega al interventor varía si la garantía se otorga por medio de una póliza expedida por una aseguradora o directamente como una garantía comercial. En el primer supuesto, el documento que se presenta es la póliza. En el segundo, es decir, cuando se trata de una garantía comercial, el contratista entrega al interventor un documento que cumpla las condiciones mínimas previstas en el artículo 14 de la Ley 1480 de 2011, esto es: i) debe constar por escrito, ii) de fácil comprensión y iii) con caracteres legibles a simple vista, donde se acredite el compromiso y la obligación que asume el contratista frente a la entidad respecto a la garantía adicional en relación con la estabilidad y calidad de la obra[[6]](#footnote-7).

 Conforme a lo anterior, la sola suscripción del «Formato 7D – Garantía adicional o suplementaria» compromete al contratista frente al cumplimiento de la garantía adicional; por tanto, el interventor durante la ejecución del contrato solicita el documento idóneo que cumpla las condiciones por las cuáles fue objeto de puntuación el proponente.

**3. Respuesta**

i) «¿Debe entenderse que la expresión “Este ofrecimiento será a costo y riesgo del contratista durante la ejecución del contrato y no podrá ser objeto de cobro alguno a la entidad” implica gratuidad respecto de la mano de obra? Y en ese sentido, ¿Los ítems desarrollados con la misma, deberán recalcularse para que en sus APU’S se elimine el costo de esta? O, en otras palabras, ¿Para las unidades de un ítem ejecutadas con la cuadrilla, o cuadrillas adicionales ofertadas por el contratista, sólo podrá incluirse en el cobro los materiales, herramientas, equipos y demás elementos, además de los costos indirectos necesarios para su ejecución; sin tener en cuenta el costo de la mano de obra?».

Como se indicó en las consideraciones, debe tenerse en cuenta que el mercado de la compra pública ha reaccionado de manera positiva a los documentos tipo, pues existe mayor participación en los procedimientos donde se hace uso de ellos. Ello demuestra que en los negocios licitados sí se remuneran adecuadamente los compromisos que allí se asumen, incluyendo, claro está, los factores de calidad, dentro de los cuales se encuentran las cuadrillas adicionales.

En este sentido, es preciso tener en cuenta que las prestaciones de un contrato no pueden examinarse de forma aislada, como si se estuvieran ejecutando contratos con prestaciones gratuitas aisladas, pues cada compromiso asumido por los contratistas debe observarse como parte de un negocio jurídico que engloba todas las relaciones jurídicas que de allí surgen. En efecto, el precio pagado por la entidad remunera tanto las labores constructivas propiamente dichas, como los factores de calidad que deciden incluirse y se ofrecen de manera libre por el contratista seleccionado. Además, se reitera, se trata de negocios que siguen resultando atractivos para los posibles contratistas, por lo que a hoy se encuentra demostrado con evidencia empírica que es posible compatibilizar los intereses de los agentes que ofrecen sus servicios y bienes en el mercado con la búsqueda del interés general, representado en la ejecución de obras de infraestructura de mejor calidad.

En armonía con lo anterior, el hecho de que los proponentes oferten cuadrillas de trabajo adicional no implica redistribuir el valor del contrato, modificando los precios unitarios. En los supuestos en que se realicen estos ofrecimientos la oferta económica presentada por el proponente se mantiene invariable, solo que los proponentes ofertan mejores condiciones de calidad, en este caso, representada en la ejecución del contrato con cuadrillas de trabajo adicionales.

ii) «En este orden de ideas, y de culminarse la obra en menor tiempo, ¿La interventoría solo tendría derecho al cobro de la fracción realmente ejecutada y no del total del tiempo por el cual fue contratado?».

La forma como se pacte el precio en los contratos de interventoría es un aspecto que escapa a los documentos tipo de obra de infraestructura de transporte de licitación pública y de selección abreviada. En efecto, ello depende de forma como la entidad celebre el contrato con el interventor, lo que puede variar en cada supuesto.

Además, debe tenerse en cuenta que de conformidad con la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º, y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente es competente para absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general. En tal sentido, su competencia se encuentra limitada por los criterios y requisitos establecidos en las disposiciones que le asignan dicha potestad, de manera que su ejercicio debe someterse a la norma habilitante, observando estrictamente el principio de legalidad. En tal sentido, esta Agencia no tiene competencia para pronunciarse sobre casos particulares o asesorar a las entidades estatales frente a cualquier evento relacionado con su actividad contractual. En este sentido, en este concepto se desarrolló la interpretación y aplicación de los documentos tipo, como normas de alcance general.

iii) «¿Se debe aclarar si las cuadrillas adicionales ofertadas, deben ser vinculadas a frentes de trabajo que se desarrollen durante el tiempo total de la obra, o si, por el contrario, serán válidos cuando se ofrezcan para frentes de trabajo que solo se extiendan una fracción de tiempo total de ejecución de la obra?».

El numeral 4.2.5. del Documento Base establece, en cuanto a la propuesta de «cuadrillas de trabajo adicional», que «Este ofrecimiento será a costo y riesgo del contratista *durante la ejecución del contrato* y no podrá ser objeto de cobro alguno a la entidad» (cursiva fuera de texto). Así mismo, el Formato 7E –en el que consta, bajo la gravedad de juramento, dicho compromiso– contiene la siguiente nota que el proponente debe aceptar, si decide incluir este factor en su oferta: «[…] me comprometo a que estas cuadrillas laborarán en el proyecto de infraestructura de transporte *durante la vigencia del mismo*» (cursiva fuera de texto). Entonces, la permanencia de las cuadrillas ofrecidas por el proponente no depende de la ejecución material de la actividad, sino de la vigencia del proyecto, pues este es el compromiso que asume el proponente y futuro contratista. Lo anterior no obsta para que, como se explicó en este concepto, la entidad estatal pueda establecer las actividades a las que deban dedicarse las cuadrillas.

iv) «¿Qué relación tiene la calidad del objeto contractual con ofrecer cuadrillas adicionales a la obra?»

Corresponde a cada entidad, conforme a lo desarrollado en este concepto, definir en qué tipo de contratos resulta conveniente incluir el factor de cuadrillas adicionales, cuando, por ejemplo, incidan en una mejor y más eficaz ejecución de las obras, ya que, aún cuando no siempre más manos significan mejor ejecución, lo cierto es que existen casos concretos en donde un incremento puede redundar en un beneficio sobre la calidad general de la obra. En términos prácticos corresponde a la entidad determinar cuáles son las obras precisas en que deberá usar este criterio para mejorar la calidad, y en cuáles otras resultará redundante tener más trabajadores presentes en la obra, pudiendo establecer, como se desarrolló anteriormente las actividades contractuales a las que se dedicarán dichas cuadrillas adicionales.

De otro lado, la inclusión de cuadrillas adicionales no significa que se esté evaluando el tiempo de ejecución, sin embargo, el contratista efectivamente tendrá un incentivo para cumplir el contrato de forma más célere, lo que puede también evitarle mayores costos de personal durante un término más prolongado, pues puede obtener el mismo resultado disponiendo más personas en la ejecución del contrato. Sin perjuicio de lo anterior, la finalidad de comprometer mayores cuadrillas de trabajo también pretende que los contratistas tengan mayor capacidad de responder a los eventos o contingencias que se presenten durante la ejecución del contrato y que requieran atenciones especiales.

v) «¿En cuanto al No. 4.2.4. garantía suplementaria o adicional, la cual debe ser respaldada por el contratista, siendo una garantía de carácter comercial, ¿Aclarar cuáles serían las condiciones, alcance y características que debe tener el documento “garantía suplementaria o adicional” al momento de ser expedido y suscribir por parte del contratista?»

Respecto a la forma como se acredita el cumplimiento de la garantía adicional, el numeral 4.2.4 en el literal VIII) establece que: «La verificación de este ofrecimiento se hará por parte de la interventoría en la ejecución del contrato. En virtud de lo anterior, el adjudicatario del proceso de contratación deberá acreditar que ha otorgado la garantía en las condiciones aquí descritas, para lo cual, allegará el documento idóneo». De este modo, el interventor, durante la ejecución del contrato, verifica que el contratista aporte el documento que acredite el cumplimiento de otorgar la garantía suplementaria, cumpliendo el compromiso realizado por el proponente en el «Formato 7D – Garantía adicional o suplementaria». Ahora, surge el siguiente interrogante: ¿cuál es el documento idóneo que se entrega al interventor para acreditar las condiciones de la garantía?

 El documento que se entrega al interventor varía si la garantía se otorga por medio de una póliza expedida por una aseguradora o directamente como una garantía comercial. En el primer supuesto, el documento que se presenta es la póliza. En el segundo, es decir, cuando se trata de una garantía comercial, el contratista entrega al interventor un documento que cumpla las condiciones mínimas previstas en el artículo 14 de la Ley 1480 de 2011, esto es: i) debe constar por escrito, ii) de fácil comprensión y iii) con caracteres legibles a simple vista, donde se acredite el compromiso y la obligación que asume el contratista frente a la entidad respecto a la garantía adicional en relación con la estabilidad y calidad de la obra[[7]](#footnote-8).

Conforme a lo anterior, la sola suscripción del «Formato 7D – Garantía adicional o suplementaria» compromete al contratista frente al cumplimiento de la garantía adicional; por tanto, el interventor durante la ejecución del contrato solicita el documento idóneo que cumpla las condiciones por las cuáles fue objeto de puntuación el proponente.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Sebastián Ramírez GrisalesGestor T1 – Grado 15 Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector Gestión Contractual ANCP – CCE |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. Agencia Nacional de Contratación Pública ­– Colombia Compra Eficiente. Resolución No. 116 de 21 de julio de 2020. [↑](#footnote-ref-2)
2. Ibid. [↑](#footnote-ref-3)
3. Ley 1480 de 2011: «Artículo 13. Garantías suplementarias. Los productores y proveedores podrán otorgar garantías suplementarias a la legal, cuando amplíen o mejoren la cobertura de esta, de forma gratuita u onerosa. En este último caso se deberá obtener la aceptación expresa por parte del consumidor, la cual deberá constar en el escrito que le dé soporte. También podrán otorgar este tipo de garantías terceros especializados que cuenten con la infraestructura y recursos adecuados para cumplir con la garantía». [↑](#footnote-ref-4)
4. Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.2.3.1.7. Garantía de cumplimiento. La garantía de cumplimiento del contrato debe cubrir:

[…]

»Estabilidad y calidad de la obra. Este amparo cubre a la Entidad Estatal de los perjuicios ocasionados por cualquier tipo de daño o deterioro, imputable al contratista, sufrido por la obra entregada a satisfacción». [↑](#footnote-ref-5)
5. Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.2.3.1.14. Suficiencia de la garantía de estabilidad y calidad de la obra. Esta garantía debe estar vigente por un término no inferior a cinco (5) años contados a partir de la fecha en la cual la Entidad Estatal recibe a satisfacción la obra. La Entidad Estatal debe determinar el valor de esta garantía en los pliegos de condiciones de la Contratación, de acuerdo con el objeto, el valor, la naturaleza y las obligaciones contenidas en el contrato

»La Entidad Estatal puede aceptar que esta garantía tenga una vigencia inferior a cinco (5) años previa justificación técnica de un experto en la materia objeto del contrato». [↑](#footnote-ref-6)
6. Ley 1480 de 2011. «Artículo 14. Requisitos de la Garantía Suplementaria. Las garantías suplementarias deberán constar por escrito, ser de fácil comprensión y con caracteres legibles a simple vista». [↑](#footnote-ref-7)
7. Ley 1480 de 2011. «Artículo 14. Requisitos de la Garantía Suplementaria. Las garantías suplementarias deberán constar por escrito, ser de fácil comprensión y con caracteres legibles a simple vista». [↑](#footnote-ref-8)