CCE-DES-FM-17

**DOCUMENTOS TIPO – Factor de Calidad – Número máximo para ofertar**

[…] el oferente tenía la libertad y autonomía de ofrecer el número de cuadrillas de trabajo. Es decir, el Documento Tipo, antes de esa fecha, no limitaba los ofrecimientos realizados por los oferentes, y tampoco la entidad estatal estaba habilitada para establecer dichos topes. No obstante, en el evento que resultara adjudicatario del proceso de contratación, los compromisos que se hicieran con ocasión de estos ofrecimientos se convertían en obligaciones contractuales de obligatorio cumplimiento, so pena de activarse las consecuencias asociadas al incumplimiento, incluyendo el uso de facultades sancionatorias de las entidades estatales, manteniéndose este aspecto en los documentos tipo luego de la modificación realizada por la Resolución 116.

**FACTORES DE CALIDAD – Facultad de establecer topes**

[…] antes de la expedición de la Resolución No. 116 del 21 de julio de 2020, las entidades estatales que aplicaban la versión 2 del Documento Tipo para procesos de licitación pública o selección abreviada de menor cuantía, no se encontraban facultadas para fijar topes o un número máximo de cuadrillas que dieran lugar al otorgamiento del puntaje, ya que, como se sostenía antes de la vigencia de la referida resolución, esto dependía únicamente de los proponentes, en cuanto a su capacidad de ofertar la mayor cantidad de cuadrillas que fueran capaces, bajo un esquema más libre de competencia. Dicha postura se justificaba, además, en que las entidades no tenían la facultad de modificar el formato «7E – Cuadrillas de trabajo adicional», en la medida que este es un Documento Tipo afectado por el principio de inalterabilidad, por lo que solo pueden modificar los apartados entre corchetes y resaltados en gris, de acuerdo con lo permitido por cada documento tipo.

[…] la Resolución No. 116 de 2020, que modificó, entre otros aspectos, el numeral 4.2.5., subnumeral I), de los documentos tipo –como se indicó–, establece los topes que tienen los ofrecimientos de cuadrillas de trabajo adicional dependiendo de cada una de las dos opciones, de manera que no dependerá exclusivamente del proponente ofertar el número de cuadrillas de trabajo adicional que está en capacidad de ofrecer. Lo anterior teniendo en cuenta que se contará con el límite indicado, lo cual reduce el riesgo de posibles direccionamientos de los procesos, mantiene el fomento de la competencia y el incremento de las condiciones de calidad de las obras

**CUADRILLA DE TRABAJO ADICIONAL – Noción – Determinación en números enteros**

El «Factor de Calidad ― Cuadrillas de trabajo adicional» 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 tiene que ser de 5 obreros. Asimismo, este ofrecimiento será a costo y riesgo del contratista durante la ejecución del contrato y no podrá ser objeto de cobro adicional alguno a la entidad.

Es importante precisar que las cuadrillas deben ser ofrecidas por el proponente, así como también valoradas por la entidad al calificar las propuestas, en números enteros, no en decimales o fracciones. Esto quiere decir que el proponente puede ofrecer, por ejemplo, una cuadrilla, no una cuadrilla y media. De esta forma, si un proponente tiene la capacidad de contar con nueve obreros adicionales, lo cierto es que este proponente únicamente podrá ofrecer a la entidad una cuadrilla adicional, pues los otros cuatro obreros no constituyen una cuadrilla en los términos del documento base, por lo que no es posible tenerlos como una fracción de cuadrilla.

Bogotá D.C., **08/01/2021**

**N° Radicado: RS20210108000082**

Señora

**María Fernanda Vélez Ríos**

Villavicencio, Meta

 **Concepto C – 766 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | DOCUMENTOS TIPO – Factor de Calidad – Número máximo para ofertar / FACTORES DE CALIDAD – Facultad de establecer topes / CUADRILLA DE TRABAJO ADICIONAL – Noción – Determinación en números enteros |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta # P20201124000113 |

Estimada señora Vélez,

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 24 de noviembre de 2020.

**1. Problemas planteados**

Usted realiza las siguientes preguntas: «[...] 1. La entidad contratante debe establecer en el documento base ¿cuál es el número máximo de cuadrillas a ofertar? [...]». Igualmente, respecto de la opción del factor de calidad de cuadrillas de trabajo adicional a costo y riesgo del contratista, ¿qué sucede cuando la entidad escoge la opción 2 del documento tipo respecto de este factor de calidad y estableció un número de obreros que al dividirlo entre los obreros ofertados resultan números decimales? Se solicita a Colombia Compra Eficiente «[...] establecer las reglas para calcular el numero (sic) máximo de cuadrillas o en su defecto establecer en el documento base que la entidad indique no solo el numero (sic) de obreros, si no el numero (sic) de cuadrillas adicionales, pues es este ultimo (sic) quien determina un factor ponderable [...]».

**2. Consideraciones**

Teniendo en cuenta que la consulta se realiza sobre la versión 2 de los Documentos Tipo para licitación de obra pública de infraestructura de transporte, las consideraciones que se presentan a continuación están relacionadas condicho Documento Tipo.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el factor de calidad en procesos de selección regidos por documentos tipo y la posibilidad de establecer topes a los ofrecimientos que se realicen, en los conceptos C-294 del 18 de mayo de 2020; C-276 y C-277 del 26 de mayo de 2020; C-278 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-352 del 30 de junio de 2020, C-430 del 7 de julio de 2020, C-481 del 27 de julio de 2020, C-478 del 30 de julio de 2020, C-540 del 19 de agosto de 2020 y C-520 del 25 de agosto de 2020. Algunas consideraciones expuestas en estos conceptos se reiteran a continuación.

 Antes de desarrollar el tema propuesto, esta entidad estima necesario resaltar que los numerales 4.2.4, 4.2.5. y 4.2.6. del Documento Base de los Documentos Tipo para licitaciones públicas de obra de infraestructura de trasporte –versión 2–, así como también los mismos numerales de los Documentos Tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, adoptados mediante las Resoluciones Nos. 044 y 045 de 2020, respectivamente, 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 términos generales, en la referida resolución se dispuso: i) que el ofrecimiento del proponente sobre la «garantía suplementaria o adicional» y el «mantenimiento adicional», no podrá́ superar el «[…] valor porcentual máximo entre el siguiente rango: entre el 30% y el 50% del plazo establecido por la entidad para la garantía de estabilidad y calidad de la obra […]»[[1]](#footnote-1), valor porcentual que fija libremente la autoridad contratante dentro del referido rango; y ii) que, en relación con las «cuadrillas de trabajo» adicionales, las entidades deben elegir si establecen un estimado de frentes de trabajo o si no lo establecen, pues, en el primer evento, «[e]l proponente podrá ofrecer hasta máximo 2 cuadrillas por cada frente de trabajo»[[2]](#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»[[3]](#footnote-3).

 Teniendo en cuenta lo anterior, se tiene que, 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 incluye 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 también están incluidos en el Documento Tipo para procesos de selección abreviada de menor cuantía –Resolución No. 044 de 2020–.

En relación con los nuevos 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 la acreditación de 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 establecido para el factor de calidad en la Versión 1, de modo que no se alteró el total de los 19 puntos que puede otorgar la entidad por este criterio de evaluación. De esta manera, estos 19 puntos corresponden al total de los que podrán asignarse como puntaje por el factor de calidad. En caso de que se opte por incluir varios factores de calidad, estos 19 puntos deberán ser repartidos entre los mismos, de tal manera que la sumatoria del puntaje de los factores escogidos por la entidad no sobre pase los 19 puntos.

El «Factor de Calidad ― Cuadrillas de trabajo adicional» 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 tiene que ser de 5 obreros. Asimismo, este ofrecimiento será a costo y riesgo del contratista durante la ejecución del contrato y no podrá ser objeto de cobro adicional alguno a la entidad.

Es importante precisar que las cuadrillas deben ser ofrecidas por el proponente, así como también valoradas por la entidad al calificar las propuestas, en números enteros, no en decimales o fracciones. Esto quiere decir que el proponente puede ofrecer, por ejemplo, una cuadrilla, no una cuadrilla y media. De esta forma, si un proponente tiene la capacidad de contar con nueve obreros adicionales, lo cierto es que este proponente únicamente podrá ofrecer a la entidad una cuadrilla adicional, pues los otros cuatro obreros no constituyen una cuadrilla en los términos del documento base, por lo que no es posible tenerlos como una fracción de cuadrilla.

Esta consideración encuentra fundamento en tres argumentos: *primero,* en el 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», esto es, como grupo de personas, no como personas individualmente consideradas; *segundo*, en los criterios de aplicación de la fórmula que sirve para la asignación de puntaje a las propuestas –numeral 4.2.5., subnumeral III–, que hacen referencia a «número de cuadrillas», expresión que se entiende referida a números enteros, por ser la forma común de referirse a estos; y *tercero*, porque si la intención era permitir que las cuadrillas de trabajo fuera contabilizadas en números decimales, así se hubiera reconocido expresamente en el documento base.

De igual manera, es importante señalar que la entidad definirá en el pliego tipo las actividades y el tiempo que se necesitará para las cuadrillas de trabajo adicional. Con el fin de reducir la discrecionalidad de la entidad y fortalecer las ventajas que este factor supone para la calidad de la obra, la entidad otorgará el puntaje fijado para este criterio eligiendo si establecen un estimado de frentes de trabajo o si no lo establece. En el primer evento, «[e]l proponente podrá ofrecer hasta máximo 2 cuadrillas por cada frente de trabajo»[[4]](#footnote-4), mientras que en el segundo, «[…] ofrecerá 1 cuadrilla adicional por cada 50 obreros que sean requeridos para el proyecto de infraestructura de transporte». Este factor de calidad trae beneficios para el adecuado cumplimiento del contrato, incidiendo en la reducción del tiempo de ejecución y previniendo atrasos, de manera que favorece la calidad de la ejecución, en tanto incide, entre otras cosas, en una disminución de los plazos y en la atención oportuna de las contingencias que surjan durante la ejecución del contrato.

 Es del caso mencionar que para otorgar el puntaje basta con diligenciar el formato «7E – Cuadrillas de trabajo adicional». En efecto, al diligenciarlo el proponente debe indicar bajo la gravedad de juramento cuál es el compromiso que asume respecto del número de cuadrillas de trabajo adicional.

 Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, conviene recordar que antes de la expedición de la Resolución No. 116 del 21 de julio de 2020, las entidades estatales que aplicaban la versión 2 del Documento Tipo para procesos de licitación pública o selección abreviada de menor cuantía, no se encontraban facultadas para fijar topes o un número máximo de cuadrillas que dieran lugar al otorgamiento del puntaje, ya que, como se sostenía antes de la vigencia de la referida resolución, esto dependía únicamente de los proponentes, en cuanto a su capacidad de ofertar la mayor cantidad de cuadrillas que fueran capaces, bajo un esquema más libre de competencia. Dicha postura se justificaba, además, en que las entidades no tenían la facultad de modificar el formato «7E – Cuadrillas de trabajo adicional», en la medida que este es un Documento Tipo afectado por el principio de inalterabilidad, por lo que solo pueden modificar los apartados entre corchetes y resaltados en gris, de acuerdo con lo permitido por cada documento tipo [[5]](#footnote-5).

 En consecuencia, antes de la publicación de la Resolución No. 116 del 21 de julio de 2020, el oferente tenía la libertad y autonomía de ofrecer el número de cuadrillas de trabajo. Es decir, el Documento Tipo, antes de esa fecha, no limitaba los ofrecimientos realizados por los oferentes, y tampoco la entidad estatal estaba habilitada para establecer dichos topes. No obstante, en el evento que resultara adjudicatario del proceso de contratación, los compromisos que se hicieran con ocasión de estos ofrecimientos se convertían en obligaciones contractuales de obligatorio cumplimiento, so pena de activarse las consecuencias asociadas al incumplimiento, incluyendo el uso de facultades sancionatorias de las entidades estatales, manteniéndose este aspecto en los documentos tipo luego de la modificación realizada por la Resolución 116.

 En tal sentido, la Ley 1150 de 2007, en el artículo 17, establece que en virtud del derecho al debido proceso y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, estas tienen la facultad de imponer multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir sus obligaciones[[6]](#footnote-6). En armonía con lo anterior, el «Anexo 5 – Minuta del Contrato», en la «Cláusula 15. Multas», numeral 1, prevé, como uno de los contenidos de las cláusulas que las entidades pueden incorporar en sus contratos, que se impondrá una multa por incumplir el ofrecimiento otorgado en cuanto al factor de calidad. Así se estableció en los documentos tipo:

 **CLÁUSULA 15. MULTAS**

[…]

Si durante la ejecución del Contrato se generaran incumplimientos del Contratista, se causarán las siguientes multas:

[…]

7. Por incumplir el ofrecimiento otorgado en cuanto al factor calidad, al Contratista se le impondrá una multa equivalente al [0,5%] del valor del contrato, [por cada día calendario de atraso en el cumplimiento de dicha obligación].

 De esta manera, en caso de que el oferente resulte adjudicatario del proceso de contratación, y en consecuencia celebre el contrato con la entidad estatal, los ofrecimientos realizados en relación con los factores de calidad mencionados se deben cumplir, so pena que se impongan las sanciones pactadas en el contrato, como, por ejemplo, la multa o la cláusula penal.

 Ahora bien, la Resolución No. 116 de 2020, que modificó, entre otros aspectos, el numeral 4.2.5., subnumeral I), de los documentos tipo –como se indicó–, establece los topes que tienen los ofrecimientos de cuadrillas de trabajo adicional dependiendo de cada una de las dos opciones, de manera que no dependerá exclusivamente del proponente ofertar el número de cuadrillas de trabajo adicional que está en capacidad de ofrecer. Lo anterior teniendo en cuenta que se contará con el límite indicado, lo cual reduce el riesgo de posibles direccionamientos de los procesos, mantiene el fomento de la competencia y el incremento de las condiciones de calidad de las obras.

 En suma, antes de la Resolución No. 116 del 21 de julio de 2020, el oferente tenía la libertad y autonomía de ofrecer el número de cuadrillas de trabajo adicional. Es decir, el Documento Tipo, para la referida fecha, no limitaba los ofrecimientos realizados por el oferente, ni facultaba a las entidades para hacerlo. Sin embargo, a partir del 21 de julio de 2020, fecha de entrada en vigencia de la Resolución No. 116 de 2020, los ofrecimientos de los oferentes pueden ser limitados en los términos señalados en el numeral 4.2.5. del Documento Base, como se explicó en las ideas precedentes.

**3. Respuestas**

«[...] 1. La entidad contratante debe establecer en el documento base ¿cuál es el número máximo de cuadrillas a ofertar? [...]». Igualmente, respecto de la opción del factor de calidad de cuadrillas de trabajo adicional a costo y riesgo del contratista, ¿qué sucede cuando la entidad escoge la opción 2 del documento tipo respecto de este factor de calidad y estableció un número de obreros que al dividirlo entre los obreros ofertados resultan números decimales? Se solicita a Colombia Compra Eficiente «[...] establecer las reglas para calcular el numero (sic) máximo de cuadrillas o en su defecto establecer en el documento base que la entidad indique no solo el numero (sic) de obreros, si no el numero (sic) de cuadrillas adicionales, pues es este ultimo (sic) quien determina un factor ponderable [...]»

Con base en las consideraciones expuestas, se procede a responder las preguntas formuladas, no sin antes recordar que los conceptos emitidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– son orientaciones de carácter general. Por tanto, no suponen la solución directa de controversias específicas o de preguntas que pretendan una asesoría para determinar qué decisiones debe adoptar la entidad contratante o los proponentes, lo cual debe ser definido por los participantes de la contratación pública con base en la regulación aplicable.

 En primer lugar, la Resolución No. 116 de 2020, que modificó, entre otros aspectos, el numeral 4.2.5 del «Documento Base» o pliego tipo, establece el número máximo de cuadrillas a ofertar, dependiendo de la opción que se elija, ya que en esta se dispuso, en relación con el ofrecimiento límite de «cuadrillas de trabajo» adicionales, que las entidades deben elegir si establecen un estimado de frentes de trabajo o si no lo establecen, pues, en el primer evento, «[e]l proponente podrá ofrecer hasta máximo 2 cuadrillas por cada frente de trabajo»[[7]](#footnote-7), mientras que en el segundo, «[…] ofrecerá 1 cuadrilla adicional por cada 50 obreros que sean requeridos para el proyecto de infraestructura de transporte»[[8]](#footnote-8).

 Lo anterior, se aclara, para aquellos procesos contractuales iniciados después del 21 de julio de 2020 –vigencia de la Resolución No. 116 de 2020–, pues los que empezaron antes de esta fecha no tenían límite alguno en relación con los ofrecimientos de los proponentes frente a las cuadrillas de trabajo adicionales, como se explicó en la parte considerativa de este concepto.

Por otra parte, no es posible ofertar números decimales de cuadrillas, pues deben ser ofrecidas por el proponente, así como también valoradas por la entidad al calificar las propuestas, en números enteros. Esto quiere decir que el proponente puede ofrecer, por ejemplo, una cuadrilla, no una cuadrilla y media. De esta forma, si un proponente tiene la capacidad de contar con nueve obreros adicionales, únicamente podrá ofrecer a la entidad una cuadrilla adicional, pues los otros cuatro obreros no constituyen una cuadrilla en los términos del documento base, debido a que no es posible tenerlos como una fracción de cuadrilla.

Además, de conformidad con la Opción II del numeral 4.2.5 del Documento Base de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, implementado por la Resolución No. 045 de 2020, tal como fue modificado por la Resolución No. 116 de 2020, solo podrá ofrecerse una cuadrilla de trabajo adicional por cada 50 obreros que sean requeridos para el proyecto de infraestructura de transporte.

Conforme a esto, podrán ofrecerse tantas cuadrillas de trabajo adicionales, como veces sea divisible entre 50 la cantidad de obreros requeridos para el proyecto, de tal manera que si, por ejemplo, la entidad estima 60, 70, 80 o 90 obreros, solo se podrá ofrecer una cuadrilla, mientras que, si se estiman 110, 120, 130 o 140 podrán ofrecerse hasta dos cuadrillas de trabajo adicionales.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Ximena Ríos LópezGestor T1-11 Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Sebastián Ramírez GrisalesGestor T1-15 Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual |
| Anexo: | 0 |

1. Resolución No. 116 de 2020. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ibíd. [↑](#footnote-ref-2)
3. Ibíd. [↑](#footnote-ref-3)
4. Resolución No. 116 de 2020. [↑](#footnote-ref-4)
5. Decreto 1082 de 2015 «Artículo 2.2.1.2.6.1.4. Inalterabilidad de los Documentos Tipo. 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». [↑](#footnote-ref-5)
6. Ley 1150 de 2007: «Artículo 17. Del derecho al debido proceso. El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales.

»En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones. Esta decisión deberá estar precedida de audiencia del afectado que deberá tener un procedimiento mínimo que garantice el derecho al debido proceso del contratista y procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista. Así mismo podrán declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato.

»Parágrafo. La cláusula penal y las multas así impuestas, se harán efectivas directamente por las entidades estatales, pudiendo acudir para el efecto entre otros a los mecanismos de compensación de las sumas adeudadas al contratista, cobro de la garantía, o a cualquier otro medio para obtener el pago, incluyendo el de la jurisdicción coactiva.

»Parágrafo transitorio. Las facultades previstas en este artículo se entienden atribuidas respecto de las cláusulas de multas o cláusula penal pecuniaria pactadas en los contratos celebrados con anterioridad a la expedición de esta ley y en los que por autonomía de la voluntad de las partes se hubiese previsto la competencia de las entidades estatales para imponerlas y hacerlas efectivas». [↑](#footnote-ref-6)
7. Resolución No. 116 de 2020. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ibid. [↑](#footnote-ref-8)