**CCE-DES-FM-17**

**SELECCIÓN OBJETIVA – Concepto**

Dado que la selección objetiva es uno de los principios medulares de la contratación estatal, la selección del futuro contratista no puede motivarse en razones subjetivas que afecten la imparcialidad de la entidad pública. Así lo determinó el primer inciso del artículo 5 de la Ley 1.150 de 2007, indicando que «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».

**TRM – Tasa de cambio representativa del mercado – Noción**

La Tasa de Cambio Representativa del Mercado – TRM «es el promedio ponderado por monto de las operaciones de compra y venta de dólares de los Estados Unidos de América a cambio de moneda legal colombiana, pactadas para cumplimiento en ambas monedas el mismo día de su negociación, efectuadas por los Intermediarios del Mercado Cambiario (IMC) entre las 7:30 a.m. y la 1:00 p.m.», definido por la Superintendencia Financiera, es decir, denota la relación entre la moneda colombiana y el dólar.

**DOCUMENTOS BASE – Alcance**

El documento base, como se infiere de su denominación, constituye el documento medular del documento tipo, pues contiene las reglas esenciales o condiciones que orientarán la actividad contractual referida, por lo que contiene las estipulaciones orientadoras de dicha actividad. Esta característica hace que los demás documentos que conforman el documento tipo y las actuaciones que se adelantan en desarrollo del proceso de contratación deban ceñirse a lo establecido en aquel.

**MÉTODOS DE PONDERACIÓN – Experiencia del proponente – Método aleatorio – TRM del documento base**

Esta norma señaló que el informe de evaluación en un concurso de méritos debía contener la calificación técnica y el orden de elegibilidad de los proponentes, de modo que, para el momento de publicación del informe de evaluación inicial, para cumplir con el contenido establecido en el reglamento, lógicamente debe haberse evaluado previamente al proponente frente a todo el contenido de las ofertas, asignando el puntaje respectivo, y en consecuencia, también haberse escogido el método de ponderación, de modo que no podría tenerse en cuenta una TRM posterior a esta etapa del procedimiento, pues impediría cumplir con lo establecido en el reglamento para los procesos de concursos de méritos. De todo lo anterior, se tiene que la regla aplicable para escogencia del método aleatorio de evaluación del proponente es la contenida en el documento base, según la cual, «la TRM que la entidad utilizará para determinar el método de ponderación será la que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso».

Bogotá D.C., **27/07/2021**



Señor

**Yimmy Riascos**

Bogotá D.C.

 **Concepto C – 373 de 2021**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | SELECCIÓN OBJETIVA – Concepto / TASA DE CAMBIO REPRESENTATIVA DEL MERCADO – TRM – Noción / DOCUMENTOS BASE – Alcance / MÉTODOS DE PONDERACIÓN – Experiencia del proponente – Método aleatorio – TRM del documento base  |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta P20210615005212 |

Estimado señor Riascos:

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 a su consulta del 14 de junio de 2021.

1. **Problemas planteados**

Respecto a la regla para determinar el método de ponderación aplicable a contratos de interventoría de obra pública de infraestructura transporte, usted manifiesta lo siguiente:

«En el anexo 2 “Cronograma” de los documentos tipo V3 (sic) para Interventoría de obras, en la fila correspondiente a la publicación del informe de evaluación dice: “Tener presente que la evaluación de la experiencia del proponente se realizará con la TRM que rija al segundo día hábil luego de vencido el término del traslado del informe preliminar de evaluación” lo que indica que el puntaje correspondiente al componente de experiencia no podrá ser evaluado si no hasta después de la subsanación de los proponentes y así poder evitar actos colusorios en los procesos de esta modalidad; pero en el documento base o pliego tipo de Interventoria V3 (sic) en el capítulo 4.1 FORMA DE VERIFICACIÓN Y ASIGNACIÓN DE PUNTAJE POR LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE Literal C dice “La TRM que la entidad utilizará para determinar el método de ponderación será la que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso […] instrucción que es totalmente contradictoria con la impartida en el anexo 2 “Cronograma”; una vez identificada esta dualidad se presentan los siguientes interrogantes:

¿Con cuál de las 2 TRM se debe realizar la asignación de puntaje en el componente de experiencia, con la indicada en el anexo 2 “Cronograma” o con la indicada en el documento base pliego tipo de interventoría V3 (sic)?

¿Expedirán un nuevo documento base corregido o un nuevo formato anexo 2 corregido una vez resuelta la dicotomía evidenciada o en su defecto, la respuesta a este interrogante tendrá carácter vinculante obligatorio en los procesos de contratación de esta modalidad a partir de su expedición?».

1. **Consideraciones**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responderá la consulta, luego de analizar los siguientes temas: i) métodos de ponderación de la experiencia, ii) consideraciones sobre la TRM aplicable y iii) la regla para determinar el método de ponderación en documento tipo de interventoría de obra pública de infraestructura.

Es importante destacar que la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se pronunció, en términos generales, sobre la aplicación de la Tasa de Cambio Representativa del Mercado – TRM, para efectos de determinar los métodos de ponderación de las propuestas en los procesos regidos por documentos tipo, en el concepto C-011 de 5 de enero de 2021. A su vez, en relación con la aplicación de los métodos de ponderación en particular se pronunció en el Concepto C-042 del 3 de marzo 2021. Finalmente, en el concepto C-174 del 26 de abril de 2021, esta Agencia se pronunció sobre la TRM que debe aplicar en los procesos de selección de los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura. Algunas de las consideraciones de estos conceptos se reiteran a continuación.

**2.1. Consideraciones sobre los métodos de ponderación en los documentos tipo de interventoría de obra pública de transporte**

Dado que la selección objetiva es uno de los principios medulares de la contratación estatal, la selección del futuro contratista no puede motivarse en razones subjetivas que afecten la imparcialidad de la entidad pública. Así lo determinó el primer inciso del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, indicando que «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 esta perspectiva, los procesos de selección de contratistas se orientan por parámetros o criterios técnicos y objetivos que materializan el deber de selección objetiva, para que la actividad contractual se desarrolle desprovista de subjetividades y en contravía de la prevalencia del interés general.

Así las cosas, los mecanismos para evaluar los criterios o factores de escogencia del futuro contratista, deben definirse con base en criterios objetivos e imparciales que garanticen la materialización de los principios que reglan la actuación contractual del Estado, puntualmente, el de selección objetiva.

Ahora, los métodos de ponderación de que trata el numeral 4.1. del documento base del documento tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte constituyen un mecanismo de evaluación de la experiencia del contratista, que cumple con el principio de selección objetiva. En este sentido, este numeral estableció 4 alternativas para asignar puntaje en relación con la experiencia de los proponentes: i) media con valor absoluto; ii) media geométrica; iii) media aritmética alta y iv) media aritmética baja, cuya selección es aleatoria, como se explicará más adelante.

Así, estos métodos permiten evaluar la experiencia del proponente con base en el valor del promedio de los contratos válidos que fueron aportados. De esta manera, cada método aplica una fórmula matemática que permite ponderar las propuestas de manera objetiva y transparente, con lo que se materializa el principio de selección objetiva.

**2.2. Tasa de Cambio Representativa del Mercado – TRM**

La Tasa de Cambio Representativa del Mercado –TRM– «es el promedio ponderado por monto de las operaciones de compra y venta de dólares de los Estados Unidos de América a cambio de moneda legal colombiana, pactadas para cumplimiento en ambas monedas el mismo día de su negociación, efectuadas por los Intermediarios del Mercado Cambiario (IMC) entre las 7:30 a.m. y la 1:00 p.m. »[[1]](#footnote-1), definido por la Superintendencia Financiera, es decir, denota la relación entre la moneda colombiana y el dólar.

Por su parte, el Banco de la República ha definido la tasa de cambio representativa del mercado como «la cantidad de pesos colombianos por un dólar de los Estados Unidos»[[2]](#footnote-2). Es decir que es claro que la TRM es un valor que se origina en la fluctuación del mercado.

De lo anterior, se tiene que del documento tipo acudió a este valor como el criterio de escogencia del método aleatorio para evaluar la experiencia de los proponentes, porque su definición no depende de la discrecionalidad de la administración pública en cualquiera de sus órdenes y niveles, pues aunque se establece por la Superintendencia Financiera su determinación depende de las dinámicas del mercado de divisas, garantizando una escogencia aleatoria del método de ponderación aplicable para tal propósito, lo que dota de transparencia la evaluación de las ofertas.

**2.3. Regla para la determinación del método de ponderación de la experiencia en el documento tipo de interventoría de obra de infraestructura de transporte**

El documento base, en el numeral 4.1 señala los métodos de ponderación de la experiencia del proponente presentando 4 alternativas: i) mediana con valor absoluto, ii) media geométrica, iii) media aritmética baja y iv) mediana aritmética baja. La justificación de estas fórmulas para asignar puntaje se presenta a continuación.

En relación con la evaluación de la experiencia del proponente en los procesos de selección de interventoría para las obras públicas, el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, modificado por el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, señaló lo siguiente:

[…] Adiciónese el siguiente parágrafo al artículo 2° de la Ley 1150:

[…] Parágrafo 7. La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, adoptará 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.

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.*

Con el ánimo de promover la descentralización, el empleo local, el desarrollo, los servicios e industria local, *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*. Para tal efecto se deberá llevar a cabo un proceso de capacitación para los municipios.(Cursiva fuera del original).

La norma citada estableció ciertos contenidos que deben desarrollarse en los documentos tipo, señalando dentro de este catálogo los factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia, para lo cual debe considerarse la cuantía, la naturaleza y especialidad de la contratación.

En armonía con este mandato, el documento tipo de interventoría de obra pública, en relación con el método para evaluar la experiencia del proponente, en el literal c del numeral 4.1. del Documento base, determinó la selección aleatoria, de acuerdo con la Tasa de Cambio Representativa del Mercado –TRM– que rija del segundo día hábil después del cierre del proceso. En este sentido, la entidad debe tener en cuenta los centavos de la TRM para definir el método de ponderación, de acuerdo con los rangos del siguiente cuadro:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Rango (inclusive)** | **Número** | **Método** |
| De 0.00 a 0.24 | 1 | Mediana con valor absoluto |
| De 0.25 a 0.49 | 2 | Media geométrica |
| De 0.50 a 0.74 | 3 | Media aritmética alta |
| De 0.75 a 0.99 | 4 | Media aritmética baja |

De conformidad con lo anterior, se puede concluir que el método aleatorio para seleccionar la fórmula de ponderación de la oferta económica desestimula los actos de corrupción, puesto que no es posible manipular la TRM para conocer con anticipación la fórmula aplicable y poder adjudicar al proponente por razones subjetivas.

Hasta este punto resulta clara la justificación de la escogencia del método aleatorio a partir de la TRM como un mecanismo que desestimula los actos de corrupción en el proceso de evaluación de la experiencia de los proponentes y la regla aplicable para escoger el método aleatorio de ponderación de las ofertas del documento base, en el que se señaló que aquel se definía con fundamento en la TRM que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso.

No obstante, el «Anexo 2 ‒ Cronograma» impropiamente señaló una nota descontextualizada para escoger el método de ponderación que se aparta de lo establecido en el documento base, pues indicó que la evaluación de la experiencia del proponente se realizaría con la TRM que rija al segundo día hábil luego de vencido el término de traslado del informe preliminar de evaluación. De lo anterior se colige que los apartes señalados establecen dos reglas de escogencia del método de ponderación de ofertas distintas.

Esta circunstancia hace que surjan dudas para interpretar cuál es la regla aplicable para escoger el método aleatorio para evaluar la experiencia en las ofertas. De modo que, resulta pertinente definir la regla aplicable para determinar el método de ponderación referido. En este sentido, en primer lugar, se tiene que el documento tipo referido, conforme con lo señalado en la Resolución No. 256 de 2020, en el artículo 2, señaló los documentos integrantes de los documentos tipo así: i) Documento base del pliego tipo, ii) anexos, iii) formatos iv) matrices y v) formularios.

El documento base, como se infiere de su denominación, constituye el documento medular del documento tipo, pues contiene las reglas esenciales o condiciones que orientarán la actividad contractual referida, por lo que contiene las estipulaciones orientadoras de dicha actividad. Esta característica hace que los demás documentos que conforman el documento tipo y las actuaciones que se adelantan en desarrollo del proceso de contratación deban ceñirse a lo establecido en aquel.

Ahora, si se revisa el documento base en su integridad se encuentra que en este se estableció como metodología para escoger el método aleatorio de evaluación de experiencia de los proponentes, la regla según la cual la TRM aplicable sería la que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso. En efecto, el documento base en el capítulo relacionado con los criterios de asignación de puntaje y, en concreto, frente a la evaluación de la experiencia del proponente estableció:

«[…] **4.1. FORMAS DE VERIFICACIÓN Y ASIGNACIÓN DE PUNTAJE POR LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE**

La entidad evaluará la experiencia del proponente de acuerdo con los siguientes pasos:

[…]

C. Posteriormente, se seleccionará un método aleatorio en función de la Tasa de cambio Representativa del Mercado (TRM) certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia [en su sitio web: <https://www.superfinanciera.gov.co/publicacion/60819>].

La TRM que la entidad utilizará para determinar el método de ponderación será la que *rija el segundo día hábil después del cierre del proceso*. Esto es, la que la Superintendencia publique en horas de la tarde del día hábil siguiente a la fecha efectiva del cierre del proceso. [Por ejemplo, si el cierre del proceso se realiza el 10 de febrero, la TRM que se usará para determinar el método de evaluación será la del 12 de febrero, que se publica en la tarde del 11 de febrero] […]».

En armonía con lo anterior, del aparte transcrito se tiene que la TRM aplicable para escoger el método aleatorio de evaluación de la experiencia del proponente es la del segundo día hábil después del cierre del proceso, regla establecida de forma clara en el documento base e, incluso, para efectos de mayor claridad ejemplificada de forma precisa. Sin embargo, la disparidad con esta regla que se observa en el «Anexo 2 ‒ Cronograma», donde se estableció una nota descontextualizada, se debió a un error involuntario de la Agencia, quien valoró la posibilidad de utilizar criterios distintos para definir el método de ponderación de la experiencia del proponente. Sin embargo, la Agencia optó, como se estableció con claridad, por la regla señalada en los párrafos acabados de transcribir.

 De otro lado, conviene señalar que, para el caso del documento tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte, la nota señalada en el «Anexo 2 ‒ Cronograma» no era procedente y de hecho tal posibilidad fue descartada precisamente, pues resultaba incompatible con lo dispuesto en el artículo 2.2.1.2.1.3.2., numeral 2, del Decreto 1082 de 2015, que regulaba el procedimiento del concurso de méritos, estableciendo para el momento en que se expidió este documento tipo:

*«****Artículo 2.2.1.2.1.3.2.***Procedimiento del concurso de méritos. *Además de las reglas generales previstas en la ley y en el presente título, las siguientes reglas son aplicables al concurso de méritos abierto o con precalificación:*

*[…] 2.    La Entidad Estatal debe publicar durante tres (3) días hábiles el informe de evaluación, el cual debe contener la calificación técnica y el orden de elegibilidad […]».*

Esta norma señaló que el informe de evaluación en un concurso de méritos debía contener la calificación técnica y el orden de elegibilidad de los proponentes, de modo que, para el momento de publicación del informe de evaluación inicial, para cumplir con el contenido establecido en el reglamento, lógicamente debe haberse evaluado previamente al proponente frente a todo el contenido de las ofertas, asignando el puntaje respectivo, y en consecuencia, también haberse escogido el método de ponderación, de modo que no podría tenerse en cuenta una TRM posterior a esta etapa del procedimiento, pues impediría cumplir con lo establecido en el reglamento para los procesos de concursos de méritos[[3]](#footnote-3). De todo lo anterior, se tiene que la regla aplicable para escogencia del método aleatorio de evaluación del proponente es la contenida en el documento base, según la cual, «la TRM que la entidad utilizará para determinar el método de ponderación será la que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso».

Finalmente, con el objetivo de resolver la inconsistencia presentada en el «Anexo 2 ‒ Cronograma» de los documentos tipo de interventoría, esta Agencia expidió la Resolución 161 del 17 de junio de 2021[[4]](#footnote-4). Particularmente, el artículo 27 dispuso que:

**Artículo 27 -MODIFÍQUESE EL ANEXO 2 -CRONOGRAMA DE LOS DOCUMENTOS TIPO DE INTERVENTORÍA DE OBRA PÚBLICA DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE:** Modifíquese el Anexo 2 - Cronograma de los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte adelantados bajo la modalidad de concurso de méritos, adoptados mediante la Resolución 256 del 11 de diciembre de 2020.

EI Anexo 2 - Cronograma para los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte, se adjunta como anexo 24.

De esta manera, la Resolución 161 de 2021 introduce una nueva versión del «Anexo 2 – Cronograma» de los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte, eliminando la inconsistencia identificada por el peticionario. De esta manera, las reglas aplicables para determinar la TRM son las consagradas en el numeral 4.1. FORMAS DE VERIFICACIÓN Y ASIGNACIÓN DE PUNTAJE POR LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE del documento base de interventoría, es decir, la TRM que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso.

Para su conocimiento, remitimos copia de la Resolución 161 de 2021 y del anexo 24 de este acto administrativo. Estos documentos pueden consultarse en la página web de Colombia Compra Eficiente, disponibles en el siguiente enlace: <https://www.colombiacompra.gov.co/documentos-tipo/documentos-tipo>.

1. **Respuestas**

i) «¿Con cuál de las 2 TRM se debe realizar la asignación de puntaje en el componente de experiencia, con la indicada en el anexo 2 “Cronograma” o con la indicada en el documento base pliego tipo de interventoría V3 (sic)?».

De conformidad con las consideraciones anteriores y lo establecido en los documentos tipo, «la TRM que la entidad utilizará para determinar el método de ponderación será la que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso».

ii) «¿Expedirán un nuevo documento base corregido o un nuevo formato anexo 2 corregido una vez resuelta la dicotomía evidenciada o en su defecto, la respuesta a este interrogante tendrá carácter vinculante obligatorio en los procesos de contratación de esta modalidad a partir de su expedición?».

La Resolución 161 de 2021 introduce una nueva versión del «Anexo 2 – Cronograma» de los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte, eliminando la inconsistencia identificada por el peticionario. De esta manera, las reglas aplicables para determinar la TRM son las consagradas en el numeral 4.1. FORMAS DE VERIFICACIÓN Y ASIGNACIÓN DE PUNTAJE POR LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE del documento base de interventoría, es decir, la TRM que rija el segundo día hábil después del cierre del proceso.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | David Torres RojasContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Juan David Montoya PenagosGestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual ANCP – CCE |
| Anexos:  | Resolución 161 de 2021.Anexo 24 de la Resolución 161 de 2021. |

1. Circular Reglamentaria Externa – DOAM- 146 de 4 de noviembre de 202, expedida por la junta directiva del Banco de la República de Colombia. [↑](#footnote-ref-1)
2. <https://www.banrep.gov.co/es/estadisticas/trm> [↑](#footnote-ref-2)
3. Cabe destacar que el argumento anterior también resulta aplicable y, con mayor razón, al marco jurídico actual, de acuerdo con la modificación que realizó el Decreto 399 del 13 de abril de 2021, entre otros, al artículo 2.2.1.2.1.3.2. del Decreto 1082 de 2015, que quedó de la siguiente manera: «Artículo 2.2.1.2.1.3.2. Procedimiento del concurso de méritos. Además de las reglas generales previstas en la ley y en el presente título, las siguientes reglas son aplicables al concurso de méritos abierto o con precalificación:

»1. La Entidad Estatal en los pliegos de condiciones debe indicar la forma como calificará, entre otros, los siguientes criterios: a) la experiencia del interesado y del equipo de trabajo y b) la formación académica del equipo de trabajo.

»*2. La Entidad Estatal debe publicar durante tres (3) días hábiles el informe de evaluación, el cual debe contener la evaluación de las ofertas frente a todos los requisitos exigidos en el pliego de condiciones, incluyendo los requisitos habilitantes y los de asignación de puntaje*.

»3. Una vez resueltas las observaciones al informe de evaluación, la entidad adjudicará el contrato mediante acto administrativo al oferente que haya cumplido todos los requisitos exigidos en el pliego de condiciones y haya obtenido el mayor puntaje». (Cursiva fuera del original). [↑](#footnote-ref-3)
4. Se aclara que la Resolución 161 de 2021 empezará a regir desde el 28 de junio de 2021. Sin embargo, las entidades estatales podrán discrecionalmente aplicar las modificaciones dispuestas en dicha Resolución, a los procesos cuyo aviso de convocatoria o invitación se publiquen después de la fecha de publicación de la referida Resolución. [↑](#footnote-ref-4)