**CCE-DES-FM-17**

**DOCUMENTOS TIPO – Fundamento jurídico**

[…] el 22 de julio de 2020, el Gobierno Nacional sancionó la Ley 2022, llamada la «ley de pliegos tipo», que rige a partir de su publicación y cuyo artículo 1 modifica el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 en relación con los siguientes aspectos: i) el sujeto encargado de la adopción de los documentos tipo, ya que antes se señalaba al Gobierno Nacional y ahora la entidad encargada directamente por la Ley es la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces; ii) la inclusión de buenas prácticas contractuales y los principios de la contratación pública para establecer los requisitos habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia en los documentos tipo; iii) la implementación de procesos de capacitación en los municipios para la utilización de los documentos tipo buscando el desarrollo de la economía local; y iv) las responsabilidades para Colombia Compra Eficiente en la definición del desarrollo e implementación de los documentos tipo mediante cronogramas, coordinación con otras entidades especializadas, recepción de comentarios de los interesados y revisión de los documentos tipo expedidos.

**INALTERABILIDAD – Documentos tipo – Licitación pública**

El artículo 2.2.1.2.6.1.4 del Decreto 1082 de 2015 establece la inalterabilidad de los documentos tipo para la modalidad de licitación pública, que 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 que sean establecidas en los documentos que adopte la Agencia, en ejercicio del mandato establecido en el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, como se explicó en el numeral anterior, 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 los requisitos fijados en ellos.

Esta prohibición la ratifica el artículo 3 de la Resolución No. 240 de 2020, por medio de las que se implementan los documentos tipo para esta modalidad de selección, al disponer la inalterabilidad de los documentos tipo en los siguientes términos: «Las entidades estatales contratantes no podrán incluir o modificar dentro de los documentos del proceso de selección las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación que han sido definidos y señalados en los Documentos Tipo».

**PERSONAS CON DISCAPACIDAD – Puntaje adicional – Fundamento normativo**

Para estos efectos, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 392 de 2018, «Por el cual se reglamentan los numerales 1 y 8 del artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, sobre incentivos en Procesos de Contratación en favor de personas con discapacidad», regulando el deber de las entidades del Estado de otorgar un puntaje adicional en los procedimientos de selección, especialmente, los que se desarrollan en las modalidades de licitación pública y concurso de méritos.

**PUNTAJE ADICIONAL – Personas con discapacidad – Requisitos – Acreditación – Formato 8**

[…] para que un proponente obtenga el puntaje de vinculación de personas con discapacidad deberá cumplir con lo previsto en el apartado 4.4 del documento base. En este contexto, i) debe certificar el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección, mediante la suscripción del «Formato 8 – Vinculación de personas con discapacidad» y ii) aportar el certificado del Ministerio de Trabajo en el que se acredite el número mínimo de personas con discapacidad en la planta de personal, el cual deberá estar vigente a la fecha de cierre del proceso de selección.

Bogotá D.C., **02/08/2021**



Señora

**María Gabriela Sandoval Gutiérrez**

Bogotá D.C.

 **Concepto C – 383 de 2021**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**  | DOCUMENTOS TIPO – Fundamento jurídico / INALTERABILIDAD – Documentos tipo – Licitación pública / PERSONAS CON DISCAPACIDAD – Puntaje adicional – Fundamento normativo / PUNTAJE ADICIONAL – Personas con discapacidad – Requisitos – Acreditación – Formato 8 |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta P20210617005316 |

Estimada señora Sandoval Gutiérrez

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 17 de junio de 2021.

1. **Problemas planteados**

Usted formula una consulta relacionada con el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo, para el otorgamiento del puntaje del numeral «4.4. VINCULACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD» de los «Documentos Tipo – Versión 3» de licitación pública para obras de infraestructura de transporte. En particular, manifiesta que la entidad contratante incluyó una nota en dicho numeral que consagra lo siguiente:

NOTA: Para las certificaciones que hayan vencido durante el término de la emergencia sanitaria por COVID19 decretada por el Gobierno Nacional, conforme lo indicado en el artículo 8 del Decreto 491 de 2020, para efectos de la acreditación de VINCULACION DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD, la entidad permitirá que el proponente adjunte el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo junto con la solicitud de renovación donde se evidencie el recibido por parte de dicho Ministerio. Lo anterior, teniendo en cuenta que el Ministerio de trabajo mediante Resolución 1294 de 14 de julio de 2020 levantó los términos de la suspensión a partir del 21 de julio de 2020 pero se presentan retrasos en la expedición de los documentos.

Teniendo en cuenta que el numeral «4.4. VINCULACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD» del documento base señala que el certificado debe estar vigente a la fecha del cierre del proceso de selección, usted realiza las siguientes preguntas: i) «¿para que entonces colocar el párrafo denominado NOTA?», ii) «¿acaso el pliego de condiciones induce al error al proponente?» y «iii) ¿Acaso la entidad se equivoca y en esta instancia no quiere corregir dicha situación?».

1. **Consideraciones**

En ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3.5 y 11.8 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente resuelve las consultas sobre los asuntos de su competencia, esto es, sobre las temáticas de la contratación estatal y compras públicas relacionadas en los artículos citados.

Es necesario tener en cuenta que esta entidad solo tiene competencia para responder solicitudes sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes de la contratación estatal.

La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública1. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales. Esto en la medida en que para resolver una consulta de carácter particular, además de conocer un sinnúmero de detalles de la actuación administrativa, es necesario acceder al expediente y a los documentos del procedimiento contractual donde surge la inquietud. Por lo anterior, previo concepto de sus órganos asesores, la solución de estos temas corresponde a la entidad que adelanta el procedimiento de selección y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias.

Sin perjuicio de lo anterior, la Subdirección –dentro de los límites de sus atribuciones, esto es, haciendo abstracción del caso particular expuesto por el peticionario– resolverá la consulta conforme a las normas generales en materia de contratación estatal. Bajo ese entendido, se analizarán los siguientes temas: i) contexto normativo de los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, ii) el principio de inalterabilidad de los documentos tipo expedidos por Colombia Compra Eficiente y iii) la forma de acreditación para obtener el puntaje de vinculación de trabajadores en situación de discapacidad.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente en los conceptos C-144 del 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, C-716 del 30 de noviembre de 2020, C-775 de 2020 del 11 de diciembre de 2020, C-798 del 25 de enero de 2021, C-027 del 1º de marzo de 2021, C-204 del 6 de mayo de 2021, C-215 del 12 de mayo de 2021 y C-287 del 18 de junio de 2021, explicó el principio de inalterabilidad de los documentos tipo y sus excepciones.

Por otro lado, esta Agencia en el concepto con radicado No. 4201912000004631 de 10 de julio de 2019, reiterado y desarrollado en los conceptos con radicados Nos. 4201913000005084 del 23 de julio de 2019, 201913000004446 del 13 de agosto de 2019, 4201912000005689 del 16 de septiembre de 2019, 4201913000006373 del 18 de septiembre de 2019, 4201912000006258 del 3 de octubre de 2019, 4201913000006154 del 10 de octubre de 2019, 4201912000007756 del 16 de noviembre de 2019, 4201913000007151 del 2 de diciembre de 2019, 4201912000008593 de 27 de diciembre de 2019, C-030 del 28 de enero de 2020, C-026 del 11 de febrero de 2020, C-119 del 18 de marzo de 2020, C-137 del 26 de marzo de 2020,C-196 del 8 de abril de 2020, C-335 del 29 de mayo de 2020, C-302 del 12 de junio de 2020, C-397 del 30 de junio de 2020, C-410 del 26 de junio de 2020, C-429 del 24 de julio de 2020, C-555 del 24 de agosto de 2020, C-669 del 20 de noviembre de 2020, C-676 del 27 de noviembre de 2020, C-747 del 15 de diciembre de 2020 y C-119 del 30 de marzo de 2021,  estudió los requisitos para acreditar el personal en situación de discapacidad. Las tesis desarrolladas en estos conceptos se reiteran en lo pertinente a continuación, haciendo especial énfasis en los documentos tipo adoptados mediante la Resolución No. 240 del 27 de noviembre 2020:

**2.1.** **Fundamentos jurídicos para la expedición de los documentos tipo de infraestructura de transporte**

Los pliegos tipo surgen en el 2007, cuando el legislador facultó al Gobierno Nacional para adoptarlos en la compra o suministro de bienes de características técnicas uniformes[[1]](#footnote-1). La orientación inicial del proyecto que se convirtió en la Ley 1150 de 2007 era facultar al Gobierno Nacional para adoptar los pliegos tipo en todos los contratos estatales, pues en el proyecto el parágrafo 3º disponía que: «El Gobierno Nacional tendrá la facultad de estandarizar los pliegos de condiciones o términos de referencia y los contratos de las entidades estatales»[[2]](#footnote-2).

La intención era agilizar y dar mayor transparencia a los procedimientos de selección, así como evitar el direccionamiento, razón por la cual –conforme a lo explicado en la exposición de motivos– «[…] se asigna al Gobierno Nacional la facultad de estandarizar los pliegos de condiciones y términos de referencia de los contratos, medida que redundará en la agilidad y claridad de los procedimientos»[[3]](#footnote-3). Sin embargo, en el texto aprobado, los pliegos tipo se limitaron a la adquisición o suministro de bienes de características técnicas uniformes[[4]](#footnote-4).

Posteriormente, el artículo 2, parágrafo 7º, de la Ley 1150 de 2007, adicionado por el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, establece la obligatoriedad de la adopción de documentos tipo para algunos contratos, en los siguientes términos:

Parágrafo 7°. 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* […] *teniendo en cuenta la naturaleza y cuantía de los contratos* […]. (Énfasis fuera de texto)

Sin embargo, el 22 de julio de 2020, el Gobierno Nacional sancionó la Ley 2022, que rige a partir de su publicación y cuyo artículo 1 modifica el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 en relación con los siguientes aspectos: i) el sujeto encargado de la adopción de los documentos tipo, ya que antes se señalaba al Gobierno Nacional y ahora la entidad encargada directamente por la Ley es la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces; ii) la inclusión de buenas prácticas contractuales y los principios de la contratación pública para establecer los requisitos habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia en los documentos tipo; iii) la implementación de procesos de capacitación en los municipios para la utilización de los documentos tipo buscando el desarrollo de la economía local; y iv) las responsabilidades para Colombia Compra Eficiente en la definición del desarrollo e implementación de los documentos tipo mediante cronogramas, coordinación con otras entidades especializadas, recepción de comentarios de los interesados y revisión de los documentos tipo expedidos[[5]](#footnote-5).

Sin perjuicio de lo anterior, la exposición de motivos del proyecto que se convirtió en la Ley 1882 de 2018 se refirió a la necesidad de utilizar documentos tipo, pues reducen el tiempo de los procesos de contratación y contribuyen al logro de una contratación pública más transparente y con mayor concurrencia de oferentes. Igualmente, la intención del legislador era adaptar el ordenamiento jurídico colombiano a las nuevas tendencias internacionales, al entender que los documentos tipo son una medida eficaz contra la corrupción y permiten una administración pública más eficiente y moderna.

En ejercicio de la competencia conferida por el citado parágrafo, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 342 de 2019, por medio del que se adoptaron los documentos tipo para licitaciones públicas para selección de contratistas de obra de infraestructura de transporte. En esta medida, el reglamento adicionó la Sección 6 y la Subsección 1 al Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional.

El artículo 2.2.1.2.6.1.1 del Decreto 1082 de 2015, sobre el objeto de los «Documentos Tipo» adoptados por el Decreto 342 de 2019, señala que «La presente subsección tiene por objeto adoptar los Documentos Tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte». Además, el artículo 2.2.1.2.6.1.2 del Decreto –referido al alcance de los documentos tipo–dispone que «contienen parámetros obligatorios para las entidades estatales sometidas al Estatuto General de la Contratación Pública que adelanten procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte».

El Gobierno Nacional mediante el artículo 2.2.1.2.6.1.3 del Decreto 1082 de 2015, adicionado por el Decreto 342 de 2019, facultó a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, para que en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación –DNP– y el Ministerio de Transporte, desarrollara e implementara los Documentos Tipo. Esto tuvo lugar con la expedición de la Resolución No. 1798 del 1º de abril de 2019 que implementó la Versión 1 de los documentos tipo para procesos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte.

            La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente luego de identificar, junto con el Departamento Nacional de Planeación y el Ministerio de Transporte, la necesidad de actualizar los documentos tipo para los procesos de licitación pública en orden de fortalecerlos y adaptarlos a la realidad de la contratación del país, implementó la versión 2. De esta manera expidió la Resolución No. 045 del 14 de febrero de 2020, «Por la cual se actualizan los Documentos Tipo para los procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte y se deroga la Resolución 1798 de 2019».

El Gobierno Nacional ejerció nuevamente la competencia prevista en el citado artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, expidiendo el Decreto 2096 de 2019. Mediante ese Decreto se autorizaron los documentos tipo para procesos de contratación de obra pública de infraestructura de transporte adelantados en la modalidad de selección abreviada de menor cuantía. Este reglamento adicionó la Subsección 2 a la Sección 6 del Capítulo 2 del Título 1 de la parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015.

            El artículo 2.2.1.2.6.2.2 del Decreto mencionado contiene el listado de los documentos tipo aplicables a los procesos de selección abreviada de menor cuantía para la contratación de obra pública de infraestructura de transporte. Además, el 2.2.1.2.6.2.3 *ibidem* facultó a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, para que en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación –DNP– y el Ministerio de Transporte, desarrollara e implementara los documentos tipo. La entidad ejerció esta competencia mediante la expedición de la Resolución No. 044 del 14 de febrero de 2020 que implementó los documentos tipo para esta modalidad de selección.

Finalmente, el Gobierno Nacional ejerció la competencia prevista en el citado artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, expidiendo el Decreto 594 de 2020, el cual adoptó los documentos tipo para procesos de contratación de obra pública de infraestructura de transporte adelantados en la modalidad de mínima cuantía. Este reglamento adicionó la Subsección 3 a la Sección 6 del Capítulo 2 del Título 1 de la parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015.

El artículo 2.2.1.2.6.3.2 del Decreto 1082 de 2015 contiene el listado de los documentos tipo aplicables a los procesos de mínima cuantía para la contratación de obra pública de infraestructura de transporte, mientras que el 2.2.1.2.6.3.3 facultó a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, para que en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación –DNP– y el Ministerio de Transporte, desarrollara e implementara los documentos tipo. Esta competencia fue ejercida mediante la expedición de la Resolución No. 094 del 21 de mayo de 2020 que implementó los documentos tipo para esta modalidad de selección.

Ahora bien, esta Agencia consciente de la afectación económica que causaron las medidas adoptadas para contener la pandemia COVID – 19 en el país, decide actualizar los documentos tipo para los procesos de licitación de obra pública y selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte y, en consecuencia, adopta medidas en apoyo a la industria nacional. Por tanto, bajo la competencia prevista en la Ley 2022 de 2020, Colombia Compra Eficiente expidió las Resoluciones No. 240 y 241 del 27 de noviembre 2020 mediante las cuales se adoptaron los documentos tipo de licitación de obra pública – versión 3 y de selección abreviada de menor cuantía – versión 2 de infraestructura de transporte, los cuales son obligatorios a partir del 1º de enero de 2021. Incluso, con la expedición de la Ley de Emprendimiento, estos se ajustaron mediante la expedición de la Resolución No. 161 del 17 de junio de 2021, «Por la cual se modifican los documentos tipo adoptados por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente», la cual rige para los procedimientos de selección cuya invitación o aviso de convocatoria se publique a partir del 28 de junio de 2021.

**2.2. Inalterabilidad de los «Documentos Tipo – Versión 3» de licitación para obra pública de infraestructura de transporte y sus excepciones**

El artículo 2.2.1.2.6.1.4 del Decreto 1082 de 2015 establece la inalterabilidad de los documentos tipo para la modalidad de licitación pública, que 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[[6]](#footnote-6). En consecuencia, las condiciones que sean establecidas en los documentos que adopte la Agencia, en ejercicio del mandato establecido en el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, como se explicó en el numeral anterior, 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 los requisitos fijados en ellos.

Esta prohibición la ratifica el artículo 3 de la Resolución No. 240 de 2020, por medio de las que se implementan los documentos tipo para esta modalidad de selección, al disponer la inalterabilidad de los documentos tipo en los siguientes términos: «Las entidades estatales contratantes no podrán incluir o modificar dentro de los documentos del proceso de selección las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación que han sido definidos y señalados en los Documentos Tipo».

Además, las entidades estatales deben garantizar el *principio de economía*, del cual se desprende que no pueden exigir documentos o requisitos más allá de los que permitan la Constitución, la ley y los reglamentos. Este postulado ha encontrado eco no solo en la contratación estatal[[7]](#footnote-7) sino además en la normativa antitrámites, pues se inscribe dentro de la tendencia de simplificación y racionalización de los procedimientos administrativos[[8]](#footnote-8). De ahí que cuando las autoridades solicitan la entrega de documentación innecesaria, menoscaban el principio de economía.

Por su parte, la parte introductoria de los documentos tipo dispone que los aspectos incluidos en corchetes y resaltado gris –[texto de ejemplo]– 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 del pliego.

Debe precisarse que la entidad, durante la etapa de planeación como resultado del estudio del sector y del análisis de riesgo, debe establecer las condiciones necesarias para garantizar la ejecución del contrato, teniendo en cuenta la necesidad que pretende satisfacer, el objeto, alcance, especificaciones técnicas, forma de pago y demás aspectos inherentes al proyecto. De allí que estas condiciones, al ser fijadas por parte de la entidad, pueden implicar modificaciones a los documentos tipo, las cuales deben ser adecuadas, proporcionales y consecuentes con su contenido, respetando el principio de inalterabilidad.

Además, el artículo 4 de la Resolución No. 240 de 2020 prevé los eventos en los que el objeto contractual incluye bienes o servicios adicionales a la obra pública de infraestructura de transporte[[9]](#footnote-9). 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, deberá 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, 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, y iv) clasificar la experiencia requerida solo hasta el tercer nivel del Clasificador de Bienes y Servicios e incluir exclusivamente los códigos que estén relacionados directamente con el objeto a contratar.

En suma, la regla general frente la aplicación del «Documento Base» 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. Lo anterior, salvo que el objeto contractual incluya bienes o servicios ajenos a la obra pública de infraestructura de transporte, caso en el que se podrá incluir experiencia adicional de manera excepcional; y, además, cuando el pliego tipo de forma expresa lo permita, es decir, en los aspectos incluidos en corchetes y resaltados en gris.

Este principio de inalterabilidad también es aplicable a los formatos y anexos implementados junto con el «Documento Base», los cuales deben ser usados para desarrollar el procedimiento de contratación y que los proponentes acrediten los diferentes requisitos establecidos para participar en el proceso de selección. Estos, al igual que el «Documento Base», contienen apartes entre corchetes y resaltados en gris, los cuales deben ser diligenciados por la entidad, al igual que otros aspectos relativos a información que debe ser completada por los oferentes al hacer uso del formato.

De esta manera, el principio de inalterabilidad es un criterio transversal al procedimiento de selección. De conformidad con las reglas de interpretación del pliego de condiciones, el numeral 1.17, literal I, del documento base dispone que «Los Documentos Tipo son inalterables y no se podrán incluir o modificar los Anexos, Formatos y Formularios, ni exigir soportes o requisitos adicionales; salvo cuando se permita en forma expresa, es decir, en los aspectos incluidos en corchetes y resaltados en gris». Incluso, literal E *ibidem* prescribe que «En caso de contradicción entre el contenido establecido en los Documentos Tipo y el incluido por la entidad, proponentes o contratista en los documentos del proceso, primará lo señalado en los Documentos Tipo».

**2.3. Acreditación para obtener el puntaje de vinculación de trabajadores en situación de discapacidad**

Con la Ley Estatutaria 1618 de 2013, el legislador garantizó el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad[[10]](#footnote-10). Por ello, el artículo 13 ordenó al Gobierno Nacional expedir un reglamento que determinara la metodología mediante la cual se otorgaría el puntaje adicional a las empresas que en su planta tuvieran contratado personal en situación de discapacidad. En lo pertinente, la norma dispone que:

Artículo 13. Derecho al trabajo. Todas las personas con discapacidad tienen derecho al trabajo. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho al trabajo de las personas con discapacidad, en términos de igualdad de oportunidades, equidad e inclusión, en concordancia con el artículo 27 de la Ley 1346 de 2009, el Ministerio de Trabajo o quien haga sus veces y demás entidades competentes establecerán entre otras, las siguientes medidas:

1. El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación o de quienes hagan sus veces, expedirá el decreto reglamentario que establezca una puntuación adicional en los procesos de licitación pública, concurso de méritos y contratación directa, para las empresas que en su planta de personal tengan personas con discapacidad contratadas con todas las exigencias y garantías legalmente establecidas, y para las empresas de personas con discapacidad, familiares y tutores.

[…]

8. Los gobiernos nacional, departamentales, distritales y municipales, deberán fijar mediante decreto reglamentario, en los procesos de selección de los contratistas y proveedores, un sistema de preferencias a favor de las personas con discapacidad.

Para estos efectos, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 392 de 2018, «Por el cual se reglamentan los numerales 1 y 8 del artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, sobre incentivos en Procesos de Contratación en favor de personas con discapacidad», regulando el deber de las entidades del Estado de otorgar un puntaje adicional en los procedimientos de selección, especialmente, los que se desarrollan en las modalidades de licitación pública y concurso de méritos. De esta manera, adicionó el artículo 2.2.1.2.4.2.6 al Decreto 1082 de 2015, el cual dispone lo siguiente:

En los procesos de licitaciones públicas y concursos de méritos, para incentivar el sistema de preferencias a favor de las personas con discapacidad, las entidades estatales deberán otorgar el uno por ciento (1%) del total de los puntos establecidos en el pliego de condiciones, a los proponentes que acrediten la vinculación de trabajadores con discapacidad en su planta de personal, de acuerdo con los siguientes requisitos:

1. La persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal, según corresponda, certificará el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección.

2. Acreditar el número mínimo de personas con discapacidad en su planta de personal, de conformidad con lo señalado en el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo, el cual deberá estar vigente a la fecha de cierre del proceso de selección […]

Respecto al *primer requisito*, la norma dispone que la persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal, según corresponda, deberá certificar el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección. Para el caso de *proponentes singulares*, la acreditación del número total de trabajadores vinculados en la planta de personal se realizará a través de certificación emitida por: i) la persona natural o ii) el representante legal de la persona jurídica o su revisor fiscal cuando esté obligado a tenerlo. Por su parte, cuando se trate de *proponentes plurales*, esto es, consorcio o unión temporal, la acreditación de requisito corresponderá a los integrantes en la forma antes enunciada. Por ende, deben certificar el número de trabajadores vinculados a la planta de personal, según se trate de persona natural o persona jurídica.

Por lo anterior es necesario tener en cuenta que esta condición es propia de la persona que pretende acreditar la obtención del puntaje de acuerdo con su naturaleza jurídica. En efecto, cuando el numeral 1 del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015 se refiere a «la planta de personal del proponente o sus integrantes», esta expresión debe entenderse de acuerdo con el tipo de oferente. Así, la expresión «proponente» se refiere a las personas naturales o jurídicas que se presentan individual o colectivamente, en este último caso con independencia de que formen un consorcio, una unión temporal o suscriban una promesa de sociedad futura. De allí que la expresión «o sus integrantes», califica el oferente y se refiere también a los integrantes de las estructuras plurales mencionadas.

Por otro lado, el numeral 1 del artículo en mención dispone que, para asignar el puntaje adicional a los proponentes con trabajadores en condición de discapacidad, se requiere un certificado expedido por la persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal que acredite el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del procedimiento de selección.

De conformidad con la disyunción prevista en el numeral 1 del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015, es posible que, tratándose de personas jurídicas, el representante legal firme la certificación requerida para otorgar puntaje adicional para proponentes con trabajadores con discapacidad, siempre que la empresa o sociedad no esté obligada a contar con revisor fiscal. Lo anterior aplica a las personas jurídicas que se presentan en forma individual o colectiva, pues conforme con el Decreto 392 de 2018, tratándose de empresas o sociedades que están obligadas a tener revisor fiscal, este es quien certifica el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre[[11]](#footnote-11).

En todo caso, el parágrafo del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015 dispone que «[…] si la oferta es presentada por un consorcio, unión temporal o promesa de sociedad futura, se tendrá en cuenta la planta de personal del integrante del proponente plural que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida para la respectiva contratación». Esto significa que el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 392 de 2019 lo acredita el integrante de la estructura plural que aporte mas del cuarenta por ciento –40%– de la experiencia requerida en el procedimiento de contratación. Por el contrario, si el integrante que aporta este porcentaje mínimo de experiencia no tiene vinculados trabajadores con discapacidad, el consorcio, la unión temporal que forma parte no podrá obtener puntaje por este criterio, aun cuando los demás integrantes –con un porcentaje menor de experiencia– cuenten con trabajadores discapacitados.

Para la acreditación del *segundo requisito*, esto es, el número mínimo de personas en condición discapacidad en su planta de personal, se deberá aportar el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo al proponente persona natural o jurídica, o al integrante de la estructura plural que cumpla con esta condición. Este certificado deberá estar vigente al cierre del procedimiento de selección.

Del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015 se observa que la solicitud de requisitos para la acreditación de la vinculación de personas en condición de discapacidad se refiere a cada uno de las personas naturales o jurídicas, bien sea de forma singular o como integrante de estructura plural, tal es el caso del certificado del Ministerio de Trabajo que se expide de forma independiente o de la planta de personal que se tiene en cuenta para la verificación del número de trabajadores en condición de discapacidad que se deben acreditar frente al número de trabajadores con que cuenta la planta de personal.

La forma de asignar el puntaje por vinculación de trabajadores en condición de discapacidad se establece como factor de calificación adicional a los criterios económicos y técnicos fijados por la entidad en los pliegos de condiciones. Por lo tanto, cuando el proponente acredite que en la planta de personal de la empresa tiene contratadas personas con discapacidad y presente los documentos respectivos para acreditar tal condición, el órgano que dirige el procedimiento de selección deberá realizar una operación aritmética sobre el valor total de los puntos establecidos como factores de calificación para verificar qué resultado corresponde al 1%, puntaje que deberá otorgar al oferente como incentivo por acreditar la condición de su equipo de trabajo en estado de discapacidad en los términos del reglamento.

Como se explicó *ut supra*, el artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015 aplica en los procedimientos de contratación regulados en los numerales 1 y 3 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. Por tanto, el puntaje adicional para los proponentes con trabajadores en situación de discapacidad debe evaluarse obligatoriamente en los «Documentos Tipo – Versión 3» de licitación para obras públicas de infraestructura de transporte, adoptados en la Resolución 240 del 27 de noviembre de 2020 y modificados por la Resolución 161 del 17 de junio de 2021. Para estos efectos, el apartado 4.4 del documento base dispone lo siguiente:

La entidad asignará un (1) punto al proponente que acredite el número mínimo de personas con discapacidad de acuerdo con el número total de trabajadores de la planta de su personal en los términos señalados en el artículo 2.2.1.2.4.2.6. del Decreto 1082 de 2015 (adicionado por el Decreto 392 de 2018).

Para esto debe presentar: i) el Formato 8 – Vinculación de personas con discapacidad – suscrito por la persona natural, el representante legal o el revisor fiscal, según corresponda en el cual certifique el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del Proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección ii) acreditar el número mínimo de personas con discapacidad en su planta de personal, de conformidad con lo señalado en el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo, el cual deberá estar vigente a la fecha de cierre del proceso de selección.

Para los proponentes plurales, la Entidad Estatal tendrá en cuenta la planta de personal del integrante del proponente plural que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida para el proceso de contratación. Este porcentaje de experiencia se tomará sobre el “valor mínimo a certificar (como % del Presupuesto Oficial de obra expresado en SMMLV)” de conformidad con el numeral 3.5.8, sin importar si la experiencia es general o específica.

El Formato 8, en el caso de los proponentes plurales, debe suscribirse por la persona natural o el representante legal de la persona jurídica que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida para el proceso de contratación.

Para obtener el puntaje adicional, los proponentes deben presentar el «Formato 8 – Vinculación de personas con discapacidad», suscrito ya sea por la persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal en los casos que corresponda, en el cual certifique el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente. Como se observa, este documento estandariza la forma de cumplir con el requisito del numeral 1 del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015. Por lo demás, junto al formato, el oferente también debe entregar el certificado del Ministerio de Trabajo que acredite el número mínimo de personas con discapacidad en su planta de personal, el cual deberá estar vigente a la fecha de cierre del proceso de selección.

1. **Respuestas**

Usted formula una consulta relacionada con el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo, para el otorgamiento del puntaje del numeral «4.4. VINCULACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD» de los «Documentos Tipo – Versión 3» de licitación pública para obras de infraestructura de transporte. En particular, manifiesta que la entidad contratante incluyó una nota en dicho numeral que consagra lo siguiente:

NOTA: Para las certificaciones que hayan vencido durante el término de la emergencia sanitaria por COVID19 decretada por el Gobierno Nacional, conforme lo indicado en el artículo 8 del Decreto 491 de 2020, para efectos de la acreditación de VINCULACION DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD, la entidad permitirá que el proponente adjunte el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo junto con la solicitud de renovación donde se evidencie el recibido por parte de dicho Ministerio. Lo anterior, teniendo en cuenta que el Ministerio de trabajo mediante Resolución 1294 de 14 de julio de 2020 levantó los términos de la suspensión a partir del 21 de julio de 2020 pero se presentan retrasos en la expedición de los documentos.

Teniendo en cuenta que el numeral «4.4. VINCULACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD» del documento base señala que el certificado debe estar vigente a la fecha del cierre del proceso de selección, usted realiza las siguientes preguntas: i) «¿para que entonces colocar el párrafo denominado NOTA?», ii) «¿acaso el pliego de condiciones induce al error al proponente?» y «iii) ¿Acaso la entidad se equivoca y en esta instancia no quiere corregir dicha situación?».

Por las razones expuestas en la parte considerativa de este concepto, haciendo abstracción del caso particular expuesto en la consulta, para que un proponente obtenga el puntaje de vinculación de personas con discapacidad deberá cumplir con lo previsto en el apartado 4.4 del documento base. En este contexto, i) debe certificar el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección, mediante la suscripción del «Formato 8 – Vinculación de personas con discapacidad» y ii) aportar el certificado del Ministerio de Trabajo en el que se acredite el número mínimo de personas con discapacidad en la planta de personal, el cual deberá estar vigente a la fecha de cierre del proceso de selección.

En todo caso, es necesario tener en cuenta que el principio de inalterabilidad es un criterio transversal al procedimiento de selección. De conformidad con las reglas de interpretación del pliego de condiciones, el numeral 1.17, literal I, del documento base dispone que «Los Documentos Tipo son inalterables y no se podrán incluir o modificar los Anexos, Formatos y Formularios, ni exigir soportes o requisitos adicionales; salvo cuando se permita en forma expresa, es decir, en los aspectos incluidos en corchetes y resaltados en gris». Incluso, literal E *ibidem* prescribe que «En caso de contradicción entre el contenido establecido en los Documentos Tipo y el incluido por la entidad, proponentes o contratista en los documentos del proceso, primará lo señalado en los Documentos Tipo».

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 |

1. El parágrafo 3 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 facultó por primera vez al Gobierno Nacional para adoptar estándares generales en los pliegos de condiciones, razón por la cual dispuso lo siguiente: «El Gobierno Nacional tendrá la facultad de estandarizar las condiciones generales de los pliegos de condiciones y los contratos de las entidades estatales, cuando se trate de la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades».  [↑](#footnote-ref-1)
2. Diario Oficial. Gaceta del Congreso 458 de 2005.   [↑](#footnote-ref-2)
3. Ibídem. [↑](#footnote-ref-3)
4. Diario Oficial. Gaceta del Congreso 416 de 2007, Informe de Conciliación Senado.  [↑](#footnote-ref-4)
5. El artículo 1 de la Ley 2022 de 2020 modifica el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, el cual adiciona el parágrafo 7 al artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 y dispone que: «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.

»La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente fijará un cronograma, y definirá en coordinación con las entidades técnicas o especializadas correspondientes el procedimiento para implementar gradualmente los documentos tipo, con el propósito de facilitar la incorporación de estos en el sistema de compra pública y deberá establecer el procedimiento para recibir y revisar comentarios de los interesados, así como un sistema para la revisión constante de los documentos tipo, que expida.

»En todo caso, serán de uso obligatorio los 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, que lleven a cabo todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en los términos fijados mediante la reglamentación correspondiente».  [↑](#footnote-ref-5)
6. Decreto 342 de 2019 «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-6)
7. El artículo 25, numeral 1º de la Ley 80 de 1993 establece que «En las normas de selección y en los pliegos de condiciones para la escogencia de contratistas, se cumplirán y establecerán los procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable. Para este propósito, se señalarán términos preclusivos y perentorios para las diferentes etapas de la selección y las autoridades darán impulso oficioso a las actuaciones». [↑](#footnote-ref-7)
8. En efecto, el artículo 5 del Decreto 019 de 2012 prevé lo siguiente: «Las normas de procedimiento administrativo deben ser utilizadas para agilizar las decisiones; los procedimientos se deben adelantar en el menor tiempo y con la menor cantidad de gastos de quienes intervienen en ellos; las autoridades administrativas y los particulares que cumplen funciones administrativas no deben exigir más documentos y copias que los estrictamente necesarios, ni autenticaciones ni notas de presentación personal sino cuando la ley lo ordene en forma expresa, o tratándose de poderes especiales. En tal virtud, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas». [↑](#footnote-ref-8)
9. La norma dispone que «Cuando el objeto contractual incluya bienes o servicios ajenos a la obra pública de infraestructura de transporte, la entidad estatal deberá aplicar los Documentos Tipo. Si de manera excepcional requiere incluir experiencia adicional para evaluar la idoneidad respecto de los bienes o servicios ajenos a la obra pública, deberá seguir los siguientes parámetros:

»1. 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.

»2. Conservar los requisitos exigidos en los Documentos Tipo.

»3. 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

»4. Clasificar la experiencia requerida solo hasta el tercer nivel del Clasificador de Bienes y Servicios e incluir exclusivamente los códigos que estén relacionados directamente con el objeto a contratar». [↑](#footnote-ref-9)
10. Ley 1618 de 2013: «Artículo 1. Objeto. El objeto de la presente ley es garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables y eliminando toda forma de discriminación por razón de discapacidad, en concordancia con la Ley 1346 de 2009». [↑](#footnote-ref-10)
11. Conforme al parágrafo 2 del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, «Será obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan al equivalente a tres mil salarios mínimos».

La revisoría fiscal también es obligatoria en los casos previstos en el artículo 203 del Código de Comercio –sociedades por acciones; sucursales de compañías extrajeras; sociedades que voluntariamente lo dispongan, siempre que la decisión sea tomada por socios que representen como mínimo el 20 % del capital y no hagan parte de la administración de la entidad–, así como los demás dispuestos en la ley. [↑](#footnote-ref-11)