**CCE-DES-FM-17**

**DOCUMENTOS TIPO – Fundamento normativo – Obligatoriedad**

[…] el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 es el antecedente más relevante de la expedición de documentos tipo con alcance obligatorio. A partir de esta norma se determinó la obligatoriedad por parte de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública de aplicar los documentos tipo adoptados por el gobierno nacional. En virtud de las competencias atribuidas por la Ley 1882 de 2018 se expidieron varios documentos tipo para el sector de infraestructura de transporte.

La Ley 1882 de 2018, en el artículo 4, establecía que el gobierno nacional adoptaría 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 y consultoría en ingeniería para obras, los cuales debían ser utilizados por todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en los procesos de selección que adelantaran.

**DOCUMENTOS TIPO – Anexo 4 – Pacto de transparencia – Formato 1 – Carta de presentación de la oferta**

Los compromisos del «Anexo 4 – Pacto de Transparencia» se relacionan, entre otras cosas, con: i) el cumplimiento de la ley, ii) actuar con lealtad, respeto y buena fe, iii) estructurar la oferta a partir de la información dada por la entidad, iv) no incurrir en colusión de proponentes ni actos de corrupción, v) denunciar prácticas irregulares y vi) acatar las reglas del procedimiento, entre otros.

El Documento base de los Documentos Tipo hace referencia a este anexo, estableciendo que la forma de asumir los compromisos contenidos en el mismo, es mediante la suscripción del «Formato 1 – Carta de presentación de la oferta». Este formato debe ser firmado y presentado por el proponente, comoquiera que es el medio para manifestar su intención de participar en el procedimiento de contratación. Asimismo, este documento contiene manifestaciones donde el proponente señala, entre otros, encontrarse autorizado para suscribir y presentar la oferta; suscribir el contrato en caso de resultar adjudicatario; conocer los documentos, anexos, matrices, estudios y demás soportes del procedimiento contractual; conocer las normas que rigen el proceso de contratación; conocer las características, condiciones de ejecución del contrato y riesgos previsibles; no encontrarse incurso en causales de inhabilidad e incompatibilidad o conflicto de intereses; etc.

Las manifestaciones y declaraciones contenidas en este formato son obligatorias para el proponente, pues lo suscribe bajo la gravedad del juramento, y el formato contiene los espacios para la firma del proponente o de su representante legal. El Documento base de los Documentos Tipo exige que el proponente deba diligenciar todos los formatos y espacios en blanco dispuestos en el formato, lo que también es aplicable para los proponentes plurales –consorcios y uniones temporales–. Sobre su consulta, a manera de ejemplo, el numeral 13 del «Formato 1 – Carta de presentación de la oferta» de los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – versión 3 señala: «13. Conozco el Anexo denominado “pacto de transparencia” relacionado en el pliego de condiciones y me comprometo a darle estricto cumplimiento».

**DOCUMENTOS TIPO – Regla de inalterabilidad – Excepciones**

Todas las resoluciones expedidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, mediante las cuales se han adoptado los documentos tipo, consagran la regla de la inalterabilidad. Esta prohibición consiste en que las entidades estatales no pueden incluir o modificar en los Documentos del Proceso las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación distintos a los señalados en los documentos tipo. En consecuencia, las condiciones establecidas en los documentos tipo 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. Por lo tanto, las entidades estatales, al realizar sus procedimientos de selección, solo podrán modificarlos en los aspectos en que los documentos tipo lo permitan.

**COMPROMISOS ANTICORRUPCIÓN – Fundamento normativo – Documentos exigidos – Procesos de selección**

Dentro de las normas que regulan la contratación estatal no se hace referencia expresa a los compromisos anticorrupción como uno de los documentos integrantes de los pliegos de condiciones en los diferentes procesos de selección realizados por las entidades estatales, esto sin perjuicio de la obligatoriedad de aplicar los documentos tipo implementados y desarrollados por esta Agencia. Sin embargo, las entidades estatales al incluir dentro de sus pliegos de condiciones el compromiso anticorrupción como anexo integrante de estos, se constituyen en un requisito obligatorio que los proponentes deberán cumplir al momento de presentar su oferta.

[…]

Se concluye entonces, que existe un marco jurídico compuesto de normativa internacional como nacional que resulta vinculante, siendo este el soporte sobre el cual las entidades estales al estructurar sus procesos de selección, exijan a los oferentes la suscripción y presentación de dicho documento como parte integral y de obligatorio cumplimiento en sus pliegos de condiciones. Sin perjuicio, de la regulación establecida cuando se trate de documentos tipo, ámbito de aplicación antes desarrollado.



Bogotá, 20 Octubre 2021

Señora

María Isabel Valencia Aguirre

Bojacá, Cundinamarca

**Concepto C – 555 de 2021**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**  | DOCUMENTOS TIPO – Fundamento normativo – Obligatoriedad / DOCUMENTOS TIPO – El anexo «Pacto de transparencia» – Formato 1 «Carta de presentación de la oferta» / DOCUMENTOS TIPO – Regla de Inalterabilidad – Excepciones / «COMPROMISOS ANTICORRUPCIÓN» O «PACTOS DE TRANSPARENCIA» – Fundamento normativo – Documentos exigidos en un proceso de selección |
| Radicación: | Respuesta a las consultas P20210907008124 y P20210907008137 |

Estimada señora Valencia,

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 sus consultas del 7 de septiembre de 2021.

1. **Problema planteado**

En la primera petición, asociada al radicado de entrada No. P20210907008124, usted formula la siguiente consulta:

«De conformidad con la Circular 15 de Colombia Compra Eficiente los documentos tipo aplican para los procesos de contratación de obra pública, en relación con el documento “compromiso anticorrupción” que se solicita diligenciar y aportar junto con la propuesta en un proceso de licitación pública, pregunto:

1. ¿Este documento es obligatorio?
2. ¿Aplica para todos los procesos o solo para los de obra pública?
3. ¿El formato compromiso anticorrupción está establecido como documento tipo?

En la segunda petición, asociada al radicado de entrada No. P20210907008137, se formula la siguiente consulta:

«En relación con el formato compromiso anticorrupción, quiero saber si ese documento ¿es obligatorio dentro de los documentos tipo establecidos por Colombia Compra Eficiente no solo para los procesos de contratación de obra pública sino para todos los procesos de selección objetiva, y si no se exige como requisito habilitante ni está establecido como causal de rechazo la no presentación es posible subsanarlo?»

**2. Consideraciones**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente ha estudiado el ámbito de aplicación de los documentos tipo en los conceptos C-645 del 6 de noviembre de 2020, C-673 del 11 de noviembre de 2020, C-692 del 27 de noviembre de 2020, C-778 del 18 de enero de 2021, C-021 del 22 de febrero de 2021, C-091 del 23 de marzo de 2021, C-200 del 14 de mayo de 2021, C-231 del 24 de mayo de 2021, C-267 de 2 de junio de 2021, C-370 del 28 de julio de 2021, C-380 del 29 de julio de 2021 y C-493 del 14 de septiembre de 2021, entre otros.

**2.1. Documentos tipo. Fundamento normativo y documentos adoptados hasta la actualidad**

La adopción de los documentos tipo obligatorios en el ordenamiento jurídico colombiano se incluyó por primera vez en el parágrafo 3 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007[[1]](#footnote-1), que facultó al gobierno nacional para expedirlos, pero solo cuando se tratara de la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización; facultad que no ha sido ejercida hasta la actualidad.

Debido a lo anterior, el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 es el antecedente más relevante de la expedición de documentos tipo con alcance obligatorio. A partir de esta norma se determinó la obligatoriedad por parte de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública de aplicar los documentos tipo adoptados por el gobierno nacional. En virtud de las competencias atribuidas por la Ley 1882 de 2018 se expidieron varios documentos tipo para el sector de infraestructura de transporte.

La Ley 1882 de 2018, en el artículo 4, establecía que el gobierno nacional adoptaría 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 y consultoría en ingeniería para obras, los cuales debían ser utilizados por todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en los procesos de selección que adelantaran[[2]](#footnote-2).

 Asimismo, señalaba que, dentro de los documentos tipo, el gobierno adoptaría de manera general y con alcance obligatorio para todas las entidades las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, según correspondiera a cada modalidad de selección y la ponderación precisa y detallada de los mismos, teniendo en cuenta la naturaleza y cuantía de los contratos. Finalmente, para la adopción de esta reglamentación el gobierno tendría en cuenta las características propias de las regiones con el ánimo de promover el empleo local. Por último, se facultaba al gobierno para adoptar los documentos tipo cuando lo considerara necesario en relación con otros contratos o procesos de selección.

 De la norma descrita se concluía lo siguiente: i) la adopción de los documentos tipo estaba en cabeza del gobierno nacional; ii) estos debían relacionarse con procesos de obra públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños y, finalmente, consultoría en ingeniería para obras; iii) eran de obligatorio cumplimiento por parte de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública; iv) en los documentos tipo se indicarían las condiciones generales de los requisitos habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, según correspondiera para cada modalidad de selección; v) el gobierno nacional tenía la facultad de adoptar documentos tipo en otros contratos o procesos de selección, y por último, vi) los documentos tipo serían adoptados por categorías de acuerdo con la cuantía de la contratación.

 Esta norma fue estudiada por la Corte Constitucional en la sentencia C-119 de 2020. Al respecto, indicó que la adopción de los documentos tipo no afectaba la autonomía de las entidades territoriales, en cuanto la estandarización se predicaba únicamente de los requisitos habilitantes y los criterios de escogencia, elementos propios del procedimiento de selección del contratista, materia en la que existe reserva de ley y que no se encuentra atribuida a la regulación de las entidades territoriales. De igual manera, se establece que esta autonomía se garantiza con la identificación autónoma de sus necesidades y la configuración de los elementos del contrato[[3]](#footnote-3).

 De este modo, los documentos tipo no afectan la autonomía de las entidades territoriales. Lo anterior, debido a que la definición de los requisitos habilitantes y de aspectos técnicos de la selección del contratista en los procesos de selección, son aspectos en los que el legislador tiene amplia libertad de configuración legislativa y, por tanto, puede atribuir dicha regulación al gobierno nacional. Ahora, dicha autonomía se materializa cuando las entidades territoriales deciden iniciar un proceso de convocatoria para satisfacer sus necesidades para la adquisición de un bien, obra o servicio, y además se incluyen en la minuta del contrato las condiciones particulares del negocio jurídico a celebrar.

 Explicado el proceso para adoptar los documentos tipo en virtud de la Ley 1882 de 2018 y estudiada su constitucionalidad, de acuerdo con el pronunciamiento de la Corte Constitucional, a continuación, se identificarán los documentos tipo adoptados por el gobierno nacional en virtud de esta ley. Dada la relevancia económica y el impacto que tienen en el nivel territorial los proyectos de obra en el sector transporte, el gobierno nacional, en vigencia del artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, por el cual se adicionó el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, inició la implementación gradual mediante el Decreto 342 del 5 de marzo de 2019, relacionado con los documentos tipo para los procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte.

 Posteriormente, se expidió el Decreto 2096 del 21 de noviembre de 2019, que permitió el desarrollo de los documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de obras públicas de infraestructura de transporte que se adelantaran por la modalidad de selección abreviada de menor cuantía. Finalmente, se profirió el Decreto 594 del 25 de abril de 2020, frente a los documentos tipo para los contratos de obra pública de infraestructura de transporte que se surtieran por la modalidad de mínima cuantía. Estos documentos fueron implementados y desarrollados por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, por medio de la Resolución 1798 de 1 de abril de 2019 –derogada por la Resolución 045 del 14 de febrero de 2020–, la Resolución 044 del 14 de febrero de 2020 y la Resolución 094 del 21 de mayo de 2020.

Por otra parte*,* debe tenerse en cuenta que la Ley 2022 de 2020 fue sancionada por el Presidente de la República el 22 de julio del año pasado, que en su artículo 1 modificó el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 y, por tanto, modificó el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, asignando directamente a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente la facultad para adoptar los documentos tipo[[4]](#footnote-4). En este sentido, con la finalidad de realizar un desarrollo armónico y ajustado a la ley que otorga esta competencia, la Agencia Nacional de Contratación Pública expidió la Resolución 160 del 15 de septiembre de 2020 «Por la cual se adopta el procedimiento para implementar los documentos tipo y se define el sistema para su revisión». Asimismo, con fundamento en dicha Ley, se profirió la Resolución 240 del 27 de noviembre 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 0045 de 2020».

De igual manera, se expidió la Resolución 241 del 27 de noviembre de 2020, «Por la cual se actualizan los Documentos Tipo para los procesos de selección abreviada de menor cuantía de obra pública de infraestructura de transporte y se deroga la Resolución 0044 de 2020». Adicionalmente, entró en vigencia la Resolución 256 de 2020, «Por la cual se adoptan los documentos tipo para los procesos de selección de concursos de méritos, para contratar la interventoría de obras públicas de infraestructura de transporte». Por otra parte, se expidió la Resolución 248 de 2020, «Por la cual se adoptan los documentos tipo para los procesos de licitación pública para obras de infraestructura de agua potable y saneamiento básico», la Resolución 249 de 2020, «Por la cual se adoptan los documentos tipo para los procesos de licitación pública para obras de infraestructura de agua potable y saneamiento básico en la modalidad llave en mano» y la Resolución 269 de 2020, «Por la cual se adopta el documento tipo para los procesos de gestión catastral con enfoque multipropósito que se celebren a través de contratos interadministrativos».

Asimismo, en el transcurso del año 2021, esta Agencia expidió la Resolución 193 del 14 de julio de 2021 «Por la cual se adoptan los documentos tipo para los procesos de selección de concurso de méritos, para contratar la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte». De igual forma, el 6 de agosto de 2021, se adoptaron las Resoluciones 219 de 2021 «Por la cual se adoptan los documentos tipo para los procesos de licitación de obra pública de infraestructura social» y 220 de 2021 «Por la cual se adoptan los documentos tipo complementarios para los procesos de licitación de obra pública de infraestructura social relacionados con el sector educativo». Estos últimos documentos tipo tienen la particularidad de que los documentos adoptados por la Resolución de 219 de 2021 serán utilizados en forma transversal en los sectores de educación, salud y recreación, cultura y deporte. Sin embargo, para que sean obligatorios en cada uno de los sectores, la Agencia deberá expedir una Resolución que adopte la Matriz de Experiencia y el Glosario de cada uno de los sectores. De esta manera, actualmente solo serían obligatorios los documentos tipo de infraestructura social para proyectos del sector educativo, pues la Resolución 220 del 6 de agosto de 2021 adoptó la Matriz de Experiencia y el Glosario para este sector.

En síntesis, hasta el momento se han expedido los siguientes documentos tipo que son obligatorios para todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública:

i) Documentos tipo para licitación de obra pública de infraestructura de transporte –versión 1–, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 1 de abril de 2019.

ii) Documentos tipo para licitación de obra pública de infraestructura de transporte –versión 2–, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 10 de marzo de 2020.

iii) Documentos tipo para licitación de obra pública de infraestructura de transporte –versión 3–, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 1 de enero de 2021.

iv) Documentos tipo para procesos de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte –versión 1–, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 17 de febrero de 2020.

v) Documentos tipo para procesos de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte –versión 2–, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 1 de enero de 2021.

vi) Documentos tipo para procesos de mínima cuantía de infraestructura de transporte, obligatorios para los procesos cuya invitación pública se haya publicado a partir del 10 de junio de 2020.

vii) Documentos tipo para procesos de concurso de méritos para contratar la interventoría de obras públicas de infraestructura de transporte, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 1 de enero de 2021.

viii) Documentos tipo para procesos de licitación pública para obras de infraestructura de agua potable y saneamiento básico, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 11 de diciembre de 2020.

ix) Documentos tipo para procesos de licitación pública para obras de infraestructura de agua potable y saneamiento básico en la modalidad llave en mano, obligatorios para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde el 11 de diciembre de 2020.

x) Documentos tipo para procesos de gestión catastral con enfoque multipropósito que se celebren a través de contratos interadministrativos, a partir del 1 de febrero de 2021.

xi) Documentos tipo para procesos de selección de concurso de méritos, para contratar la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte, para los procesos cuyo aviso de convocatoria se haya publicado desde 9 de agosto de 2021

xi) Documentos tipo para procesos de licitación de obra pública de infraestructura social, para los procesos cuyo aviso de convocatoria se publique desde 30 de agosto de 2021.

xii) Documentos tipo complementarios para los procesos de licitación de obra pública de infraestructura social relacionados con el sector educativo, para los procesos cuyo aviso de convocatoria se publique desde 30 de agosto de 2021.

De acuerdo con lo expuesto, los documentos tipo adoptados son obligatorios para las entidades estatales cuyos contratos se rijan por el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública, que adelanten procesos de contratación mediante la modalidad que establecen los documentos tipo para cada sector y teniendo en cuenta el ámbito de aplicación determinado en la Matriz de Experiencia de cada documento tipo.

**2.2. El anexo «Pacto de transparencia» de los documentos tipo**

Los documentos tipo expedidos por la Agencia, y desarrollados en el numeral anterior, usualmente se componen de la siguiente manera: i) documento base del pliego tipo, ii) anexos, iii) formatos, iv) matrices y v) formularios.

En relación con los anexos de los Documentos Tipo, el No. 4 se denomina «Anexo 4 – Pacto de Transparencia». Este documento contiene 22 compromisos que deben asumir los proponentes al participar en un proceso de selección donde se estén aplicando los documentos tipo, lo cual significa que quien presenta oferta se compromete a cumplir las obligaciones enunciadas en el anexo, el cual hace parte integral de los documentos del proceso.

Los compromisos del «Anexo 4 – Pacto de Transparencia» se relacionan, entre otras cosas, con: i) el cumplimiento de la ley, ii) actuar con lealtad, respeto y buena fe, iii) estructurar la oferta a partir de la información dada por la entidad, iv) no incurrir en colusión de proponentes ni actos de corrupción, v) denunciar prácticas irregulares y vi) acatar las reglas del procedimiento, entre otros.

El Documento base de los Documentos Tipo hace referencia a este anexo, estableciendo que la forma de asumir los compromisos contenidos en el mismo, es mediante la suscripción del «Formato 1 – Carta de presentación de la oferta»[[5]](#footnote-5). Este formato debe ser firmado y presentado por el proponente, comoquiera que es el medio para manifestar su intención de participar en el procedimiento de contratación. Asimismo, este documento contiene manifestaciones donde el proponente señala, entre otros, encontrarse autorizado para suscribir y presentar la oferta; suscribir el contrato en caso de resultar adjudicatario; conocer los documentos, anexos, matrices, estudios y demás soportes del procedimiento contractual; conocer las normas que rigen el proceso de contratación; conocer las características, condiciones de ejecución del contrato y riesgos previsibles; no encontrarse incurso en causales de inhabilidad e incompatibilidad o conflicto de intereses; etc.

Las manifestaciones y declaraciones contenidas en este formato son obligatorias para el proponente, pues lo suscribe bajo la gravedad del juramento, y el formato contiene los espacios para la firma del proponente o de su representante legal. El Documento base de los Documentos Tipo exige que el proponente deba diligenciar todos los formatos y espacios en blanco dispuestos en el formato, lo que también es aplicable para los proponentes plurales –consorcios y uniones temporales–. Sobre su consulta, a manera de ejemplo, el numeral 13 del «Formato 1 – Carta de presentación de la oferta» de los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – versión 3 señala: «13. Conozco el Anexo denominado “pacto de transparencia” relacionado en el pliego de condiciones y me comprometo a darle estricto cumplimiento».

Finalmente, es del caso precisar que la suscripción y presentación del «Formato 1 – Carta de presentación de la oferta» constituye uno de los requisitos habilitantes de la capacidad jurídica. Ahora bien, frente a los requisitos habilitantes, estos se definen como exigencias de participación en los procedimientos de selección, establecidos en disposiciones normativas, de carácter legal o reglamentario, o contenidas en el acto administrativo que regula las reglas de la convocatoria, es decir, en el pliego de condiciones o el documento equivalente a este. Se diferencian de los *criterios de evaluación* –también conocidos como *criterios de calificación*– en que estos son los factores definidos por la entidad estatal para la asignación de puntaje en el momento de la comparación de las ofertas, y que, a partir de su ponderación, permiten establecer el orden de elegibilidad y, por ende, la propuesta más favorable a la entidad.

A partir de lo dicho se deduce que los requisitos habilitantes, si bien constituyen obligaciones que los proponentes deben cumplir y acreditar para participar en el procedimiento de selección, no se valoran con un puntaje que determine el orden de escogencia, sino que se analizan como criterios previos a la evaluación de los factores o criterios de asignación de puntaje.

Ahora bien, como se precisó anteriormente, en los procesos regidos por los documentos tipo a los que se hizo referencia en el numeral anterior de este concepto, se entiende que con la suscripción y presentación de la «Carta de presentación de la oferta» se entiende que el proponente asume los compromisos establecidos en el «Anexo 4 – Pacto de transparencia», por lo que no sería necesario que el proponente aportara algún documento adicional a la «Carta de presentación de la oferta»[[6]](#footnote-6). Sin embargo, se precisa que esto se deriva de la forma como se regularon los documentos tipo, ya que en un proceso que no se rija por ellos se llegaría a conclusiones distintas de acuerdo con lo que se regule en el pliego de condiciones, tal como se analizará en el numeral 2.4 de este concepto.

**2.3. Alcance de la regla de inalterabilidad de los documentos tipo y sus excepciones**

La Agencia Nacional de Contratación Pública − Colombia Compra Eficiente en los conceptos C–144 de 2 de marzo de 2020, C-174 del 16 de marzo de 2020, C-129 del 24 de marzo de 2020, C-193 del 6 de abril de 2020, C–189 del 8 de abril de 2020,  C-009 del 27 de abril de 2020, C-289 del 26 de mayo de 2020, C-384 del 4 de junio de 2020, C-328 del 30 de junio de 2020, C-397 del 30 de junio de 2020, C-327 del 10 de julio de 2020, C-332 del 26 de mayo de 2020, C-354 del 4 de junio de 2020, C-387 del 23 de junio de 2020, C-379 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-031 del 1 de febrero de 2021, C-027 del 1 de marzo de 2021, C-064 del 8 de marzo 2021, C-157 del 13 de abril de 2021 y C-204 del 6 de mayo de 2021, explicó la regla de inalterabilidad y sus excepciones. Las tesis desarrolladas en estos conceptos se reiteran a continuación:

Todas las resoluciones[[7]](#footnote-7) expedidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, mediante las cuales se han adoptado los documentos tipo, consagran la regla de la inalterabilidad. Esta prohibición consiste en que las entidades estatales no pueden incluir o modificar en los *Documentos del Proceso* las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación distintos a los señalados en los documentos tipo. En consecuencia, las condiciones establecidas en los documentos tipo 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. Por lo tanto, las entidades estatales, al realizar sus procedimientos de selección, solo podrán modificarlos en los aspectos en que los documentos tipo lo permitan.

El fundamento legal vigente de la regla de la inalterabilidad está en el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, según el cual «[…] serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública». Pero eso no significa que antes no rigiera, pues así también lo disponía el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018. Por vía reglamentaria, también quedó consignado en su momento el carácter inmodificable de los pliegos tipo en el artículo 1 de los Decretos 342 de 2019, Decreto 2096 de 2019 y 594 de 2020, que adicionaron, respectivamente, los artículos 2.2.1.2.6.1.4, 2.2.1.2.6.2.3 y 2.2.1.2.6.3.4 al Decreto 1082 de 2015.

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 sido recogido no solo en la contratación estatal[[8]](#footnote-8) sino además en la normativa antitrámites[[9]](#footnote-9); pues se inscribe dentro de la tendencia de simplificación y racionalización de los procedimientos administrativos. De ahí que cuando las autoridades solicitan la entrega de documentación innecesaria, desconocen el principio de economía.

Adicionalmente, la parte introductoria de los documentos base de los documentos tipo disponen que los aspectos incluidos en corchetes y resaltados en gris deben ser diligenciados por la entidad. Excepcionalmente le corresponde al proponente consignar la información incluida en corchetes y resaltada en gris, como, por ejemplo, los formatos que requieren de la firma del proponente o su representante legal. De todos modos, en cada acápite que esté resaltado en gris la entidad tendrá la libertad de determinar la información que se diligenciará en los documentos tipo, de acuerdo con su necesidad y las instrucciones de los mismos documentos tipo.

En suma, la regla general frente la aplicación de los documentos tipo 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. En tal sentido, estos solo se podrán modificar respecto a aquellos contenidos que el mismo documento tipo lo permita.

Esta regla de inalterabilidad también aplica a los formatos y anexos implementados junto con el «Documento Base», los cuales deben usarse en el procedimiento de contratación. 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.

Con todo, la regla de inalterabilidad de los documentos tipo debe armonizarse con principios de orden constitucional, especialmente con el de prevalencia del derecho sustancial, consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política. La interpretación armónica de tales principios, a juicio de la Agencia Nacional de Contratación Pública, impide que la entidad que adelanta el proceso contractual le rinda culto a las «formas», pues, en últimas, el deber que le asiste es el de tener en cuenta y aplicar los aspectos sustanciales de los documentos tipo, sin distingo de la formalidad de la que se sirva para ello los actores de la contratación pública.

El carácter inalterable de los documentos tipo no puede, entonces, hacerse extensivo a los aspectos meramente formales de tales documentos, esto es, el tamaño y tipo de letra, las márgenes o las expresiones que pretenden hacer más comprensible el documento, como es el caso de aquellas que informan que una expresión larga será referida con otra similar pero más corta. Lo anterior considerando que estos aspectos en nada afectan la aplicación y alcance de los documentos tipos, es decir, no afectan su contenido esencial y, mucho menos, las obligaciones, deberes y derechos que se derivan para las partes contratantes.

**2.4. Fundamento normativo de los «compromisos anticorrupción» o «pactos de transparencia», como parte integrante de los documentos exigidos en un proceso de selección**

Dentro de las normas que regulan la contratación estatal no se hace referencia expresa a los «compromisos anticorrupción» como uno de los documentos integrantes de los pliegos de condiciones en los diferentes procesos de selección realizados por las entidades estatales. Esto sin perjuicio de la obligatoriedad de aplicar los documentos tipo implementados y desarrollados por esta Agencia. Sin embargo, las entidades estatales al incluir dentro de sus pliegos de condiciones el compromiso anticorrupción como anexo integrante de estos, se constituyen en un requisito obligatorio que los proponentes deberán cumplir al momento de presentar su oferta, por lo que su cumplimiento se realizará en los términos exigidos en cada procedimiento de selección. En relación con los compromisos anticorrupción, la Corte Constitucional definió su naturaleza de la siguiente manera:

Los llamados «compromisos anticorrupción» obedecen a un género de convenios más amplios denominados «Pactos de Integridad», entendidos como acuerdos de voluntades, suscritos entre los actores que intervienen directamente en un proceso de contratación de recursos públicos, para fortalecer la transparencia, la equidad, la probidad y la sostenibilidad de la modalidad contractual escogida. Su principal objetivo es promover la construcción y suscripción de compromisos éticos por parte de todos los involucrados en las respectivas contrataciones y sirven como instrumento de confianza en los procesos para prevenir actos de corrupción. En algunas ocasiones han servido para rendir cuentas a la opinión pública cuando se han generado dudas o preocupaciones sobre la transparencia de algunos procesos licitatorios. El imperativo de acordar tales pactos éticos, se ha implementado desde hace pocos años y busca, se repite, evitar prácticas fraudulentas que intenten obtener algún beneficio ilegitimo de la adjudicación de un proceso licitatorio[[10]](#footnote-10).

Por su parte, la normativa internacional ha diseñado un marco jurídico de prevención, sanción y colaboración contra los actos de corrupción, siendo este el primer referente jurídico de los compromisos anticorrupción, comoquiera que el Estado Colombiano se encuentra vinculado a dos instrumentos relevantes como son: la Convención Interamericana contra la corrupción, cuya aprobación se hizo con la expedición y entrada en vigencia de la Ley 412 de 1997 y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción aprobada mediante la Ley 970 de 2005. En este sentido, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha precisado:

[…] Es claro que los mecanismos que señala la Convención, en concordancia con los principios constitucionales de la función administrativa, permiten a las entidades estatales acudir, entre otros instrumentos, a solicitar y suscribir compromisos anticorrupción de integridad, con el fin de que tales proponentes o contratistas, sus socios, representantes legales, casas matrices, o cualquier otro sujeto a ellos vinculados declaren formalmente que no se encuentran comprometidos ni se involucraran en actos de corrupción[[11]](#footnote-11).

Aunado a lo anterior, la implementación de los pactos anticorrupción, pactos de transparencia o integridad en los procesos de selección se ha venido dando, entre otras cosas, a partir de los objetivos trazados en algunos planes de desarrollo de los diferentes gobiernos, específicamente, el correspondiente a la Ley 508 de 1999 concerniente al periodo 1999-2002 dispuso: «Con el fin de convocar a la sociedad civil en la lucha contra la corrupción, se promoverá la adhesión al programa mundial de “Transparencia Internacional – Islas de Integridad”, de manera que los proponentes en licitaciones públicas internacionales y nacionales se obliguen por medio de acuerdos anticorrupción con responsabilidades personales y económicas. Adicionalmente se buscará una mayor transparencia al hacer pública la información sobre los procesos de contratación, de manera que la comunidad pueda ejercer un verdadero control. También se establecerán convenios de comportamiento ético con los gremios económicos y los afiliados que contratan con el Estado».

Por otra parte, se ha venido desarrollando un marco jurídico compuesto de normas de orden legal sobre las que se soporta la inclusión y la importancia de la suscripción de los compromisos anticorrupción dentro de los diferentes procesos de contratación. Como uno de los primeros referentes se encuentra la Ley 190 de 1995, «por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Publica y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa» y más recientemente se encuentra la Ley 1474 de 2011 «Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública». De esta ley en particular se destaca el artículo 73 que dispone:

Plan anticorrupción y de atención al ciudadano. Cada entidad del orden nacional, departamental y municipal deberá elaborar anualmente una estrategia de lucha contra la corrupción y de atención al ciudadano. Dicha estrategia contemplará, entre otras cosas, el mapa de riesgos de corrupción en la respectiva entidad, las medidas concretas para mitigar esos riesgos, las estrategias antitrámites y los mecanismos para mejorar la atención al ciudadano […].

Se concluye entonces, que existe un marco jurídico compuesto de normativa internacional como nacional que fundamenta la posibilidad de que las entidades estales al estructurar sus procesos de selección, exijan a los oferentes la suscripción y presentación de dicho documento con sus ofertas, de acuerdo con lo establecido en cada pliego de condiciones. Sin perjuicio de la regulación establecida cuando se trate de procesos regidos por los documentos tipo, donde su exigencia y cumplimiento se realizará en la forma señalada en el numeral 2.2. de este concepto.

En tal sentido, para los procesos que no se enmarquen en el ámbito de aplicación de los documentos tipo el cumplimiento de un requisito como el desarrollado en este numeral se deberá cumplir en los términos establecidos en cada pliego de condiciones, de manera que las entidades estatales en estos procesos tendrán discrecionalidad para establecer la forma como los proponentes cumplirán este requisito en los casos en que se haya exigido en el pliego de condiciones o documento equivalente.

**3. Respuesta**

«[…] en relación con el documento “compromiso anticorrupción” que se solicita diligenciar y aportar junto con la propuesta en un proceso de licitación pública, pregunto:

1. ¿Este documento es obligatorio?
2. ¿Aplica para todos los procesos o solo para los de obra pública?
3. ¿El formato compromiso anticorrupción está establecido como documento tipo?

En relación con el formato compromiso anticorrupción, quiero saber si ese documento ¿es obligatorio dentro de los documentos tipo establecidos por Colombia Compra Eficiente no solo para los procesos de contratación de obra pública sino para todos los procesos de selección objetiva, y si no se exige como requisito habilitante ni está establecido como causal de rechazo la no presentación es posible subsanarlo?»

Conforme a las consideraciones anteriores, los documentos tipo implementados y desarrollados por esta Agencia usualmente están compuestos de un documento base del pliego tipo, anexos, formatos, matrices y formularios. Los documentos tipo adoptados actualmente por la Agencia, con fundamento en el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 y modificado por el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, fueron expuestos en el numeral 2.1 de este concepto, de acuerdo con el ámbito de aplicación de cada uno de ellos. En dichos documentos tipo se encuentra el denominado «Anexo 4 – Pacto de Transparencia», que es un documento donde se establecen 22 compromisos que los proponentes que deseen presentar oferta deben conocer y aceptar en integridad mediante la suscripción del «Formato 1 - Carta de presentación de la oferta». En los procesos de selección donde se utilicen los documentos tipo, la suscripción del «Formato 1 - Carta de presentación de la oferta» es obligatoria para los oferentes; por consiguiente, la aceptación del «Anexo 4 – Pacto de Transparencia» se expresa con la firma de aquel documento. Por otra parte, las entidades estatales obligadas a utilizar los documentos tipo no podrán prescindir del diligenciamiento del «Formato 1 – Carta de presentación de la oferta» en virtud de la regla de inalterabilidad de los documentos tipo.

En este sentido, se reitera que los oferentes mediante la suscripción del «Formato 1 – Carta de presentación de la oferta» además de la manifestación de conocer y aceptar el contenido del «Anexo 4 – Pacto de Transparencia», también establece otra serie de manifestaciones. Entre ellas, manifiesta encontrarse autorizado para suscribir y presentar la oferta; suscribir el contrato en caso de resultar adjudicatario; conocer los documentos, anexos, matrices, estudios y demás soportes del procedimiento contractual; conocer las normas que rigen el proceso de contratación; conocer las características, condiciones de ejecución del contrato y riesgos previsibles; no encontrarse incurso en causales de inhabilidad e incompatibilidad o conflicto de intereses; etc. En este contexto, al constituir la presentación de este documento un requisito habilitante, la no presentación y/o no suscripción de este formato, entendido como un requisito habilitante para acreditar la capacidad jurídica del proponente, es subsanable comoquiera que por el mismo no otorga puntaje, posibilidad de subsanar que debe realizarse de acuerdo con el marco jurídico vigente.

Finalmente, tratándose de procesos de selección que no se rijan por losdocumentos tipo, la obligatoriedad de suscribir un compromiso, pacto o acuerdo anticorrupción o de transparencia se fundamenta en la normativa analizada, siempre que las entidades estatales contratantes realicen una exigencia de esta naturaleza en sus pliegos de condiciones. En estos casos, los proponentes cumplirán con dicho requisito en los términos en que se haya establecido en los pliegos de condiciones o documento equivalente.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Jorge Alberto García Calume Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual  |
| Revisó: | Sebastián Ramírez Grisales Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. «Parágrafo 3. 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. Ley 1882 de 2018: «Artículo 4. El Gobierno nacional adoptará documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, los cuales deberán ser utilizados por todas las entidades sometidas al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública en los procesos de selección que adelanten. Dentro de los documentos tipo el Gobierno adoptará de manera general y con alcance obligatorio para todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, según corresponda a cada modalidad de selección y la ponderación precisa y detallada de los mismos, que deberán incluirse en los pliegos de condiciones, teniendo en cuenta la naturaleza y cuantía de los contratos. Para la adopción de esta reglamentación el Gobierno tendrá en cuenta las características propias de las regiones con el ánimo de promover el empleo local.

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

»Los pliegos tipo se adoptarán por categorías de acuerdo con la cuantía de la contratación, según la reglamentación que expida el Gobierno nacional». [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional. Sentencia C-119 de 2020. M.P. Alejandro Linares Cantillo. «Encontró la Corte en el control abstracto de constitucionalidad, que de la norma no surge vulneración alguna de la autonomía de los entes territoriales, en cuanto que la estandarización se predica únicamente de los requisitos habilitantes y los criterios de escogencia, elementos propios del procedimiento de selección de contratistas, materia en la que existe reserva de ley, el Legislador goza de un amplio margen de configuración normativa y que no se encuentra atribuida a la regulación de las entidades territoriales. Resaltó que la norma cuestionada no interfiere en la facultad de las entidades territoriales para gestionar sus propios intereses, la que, en materia contractual, se predica particularmente de la identificación autónoma de sus necesidades y la configuración de los elementos del contrato». [↑](#footnote-ref-3)
4. «ARTÍCULO 1o. Modifíquese el artículo 4o de la Ley 1882 de 2018, el cual quedará así:

»Artículo 4o. Adiciónese el siguiente parágrafo al artículo 2o de la Ley 1150 de 2007.

»PARÁGRAFO 7o. 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-4)
5. Lo anterior también se fundamenta en el mismo «Anexo 4 – Pacto de transparencia» donde se establece al principio del documento indicado: «El presente documento hace parte integral de los Documentos del Proceso y con la carta de presentación de la propuesta el proponente se compromete a: […]» [↑](#footnote-ref-5)
6. Esto incluso se establece de forma precisa en el numeral 2.1. «Carta de presentación de la oferta» del documento base de los documentos tipo. Por ejemplo, en el documento base o pliego tipo para los procesos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – Versión 3 se establece: «2.1. CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA OFERTA […] La carta de presentación debe suscribirse. Con la firma de este documento se entiende que el proponente conoce y acepta las obligaciones del Anexo 4 – Pacto de Transparencia y, por lo tanto, no será necesaria la entrega de este documento al momento de presentar la oferta». [↑](#footnote-ref-6)
7. En cuanto a las resoluciones vigentes, dicha regla se observa en el artículo 3 de las Resoluciones 240 de 2020, 241 de 2020, así como en el artículo 2 de la Resolución 094 de 2020. [↑](#footnote-ref-7)
8. 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-8)
9. 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-9)
10. Corte Constitucional. Sentencia T-337 de 2005. M.P: Jaime Araujo Rentería. [↑](#footnote-ref-10)
11. Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. Radicado No. 11001-03-06-000-2015-00129-00(2264). Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas. [↑](#footnote-ref-11)