Bogotá D.C., 01 Agosto 2023 

Señor

# Julio Alberto Rojas

San José del Guaviare, Guaviare

**Concepto C-316 de 2023**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | COLOMBIA COMPRA EFICIENTE – Competencia Consultiva – Contratación Estatal – Normas Generales / DOCUMENTOS TIPO – Fundamento normativo / CONTRATACIÓN DE BIENES Y SERVICIOS ADICIONALES – Experiencia adicional / – Documentos relacionados con la actividad contractual / REQUISITOS HABILITANTES – Definición, función e identificación – Principio de autonomía de la voluntad – Facultad de las entidades para establecerlos – Exigencia con *ítems* representativos |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta P20230619012436 |

Estimado señor Rojas:

En virtud de la competencia conferida 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 19 de junio de 2023.

# Problema planteado

En el respectivo escrito, en relación con el requisito habilitante de experiencia, usted solicita sea emitido concepto jurídico sobre las siguientes inquietudes:

“ ( … ) Ley 1150 de 2007 en su Artículo 6. De la verificación de las condiciones de los proponentes: manifiesta solo en aquellos casos en que por las características del objeto a contratar se requiere la verificación de requisitos del proponente adicionales a los contenidos en el Registro de Proponentes (sic) ( … ) ¿cuáles son los objetos a contratar que requieren verificación adicional de la experiencia reportada en el registro de proponentes? Suministros o servicios y qué tipos.

( … ) El Decreto 1082 de 2015 en su Artículo 2.2.1.1.1.5.3. establece los

Requisitos habilitantes contenidos en el RUP: ¿puede la entidad desconocer la

presente norma y requerir la exigencia de ítems representativos así como establecer las cantidades mínimas de entregas de bienes o servicios para la acreditación de la experiencia, como la norma regula la exigencia de estos requisitos objetivamente para que la entidad no actúe de manera subjetiva (sic)?”.

# Consideraciones

En ejercicio de las competencias previstas en los artículos 3.5 y 11.8 del Decreto-Ley 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 este 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 los partícipes de la contratación estatal.

La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia intervenga 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 pública[[1]](#footnote-1) . 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, resulta indispensable 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/o disciplinarias, según corresponda.

Bajo este entendido , la Subdirección -dentro del límite de sus atribuciones, esto es, haciendo abstracción de cualquier caso particular que pueda llegar a proponer el peticionario- resolverá la presente consulta de acuerdo con el alcance general de las normas en materia de contratación estatal. Con tal propósito, analizará los siguientes temas: *(i)* fundamento normativo de los documentos tipo y concepto de experiencia adicional para bienes o servicios adicionales y *(ii)* los requisitos como criterios para participar en los procedimientos de selección pública y la posibilidad de exigir experiencia en ítems representativos.

La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- se ha referido previamente sobre el primero de los referidos temas en los conceptos 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 1 de marzo de 2021, C-204 del 6 de mayo de 2021, C-215 del 12 de mayo de 2021, C-225 del 1 de junio de 2021, C-264 del 2 de junio del 2021, C-268 del 3 de junio de 2021, C-287 del 18 de junio de 2021, C-312 del 29 de junio de 2021, C-344 del 13 de julio de 2021, C-399 del 28 de septiembre de 2021, C-471 del 30 de agosto de 2021, C- 493 del 13 de septiembre de 2021, C-569 del 12 de octubre de 2021, C-599 del 26 de octubre de 2021, C-643 del 17 de noviembre de 2021, C-706 del 17 de enero de 2022, C- 753 del 6 de febrero de 2022, C-011 del 18 de febrero de 2022, C-033 del 4 de marzo de 2022, C-060 del 10 de marzo de 2022, C-086 del 15 de marzo de 2022, C-130 del 22 de marzo de 2022, C-110 del 23 de marzo de 2022, C-137 del 29 de marzo de 2022, C-247 del 2 de mayo de 2022, C-311 del 16 de mayo de 2022, C-371 del 8 de junio de 2022, C- 053 del 28 de marzo de 2023 y C-252 del 7 de julio de 2023. De igual forma, se ha pronunciado sobre el segundo de los temas planteados, entre otros, en los conceptos C- 025 del 16 de marzo de 2020, C-710 del 9 de diciembre de 2020, C-474 del 6 de septiembre de 2021, C-121 del 30 de marzo de 2022, C-142 del 28 de marzo de 2022, C-193 del 18 de abril de 2022, C-200 del 21 de abril de 2022, C-226 del 26 de abril de 2022, C-234 del 26 de abril de 2022, C-235 del 26 de abril de 2022, C-239, C-242 del 2 de mayo de 2022, C- 287 del 11 de mayo de 2022, C-319 del 19 de mayo de 2022, C-569 del 13 de septiembre de 2022, C-574 del 14 de septiembre de 2022, C-124 del 12 de mayo de 2023, C-141 de 30 de mayo de 2023 y C-167 del 5 de junio de 2023 . Las tesis y argumentos en ellos expuestos se reiteran, precisan y complementan a continuación.

## Fundamento normativo de los documentos tipo y concepto de experiencia adicional para bienes o servicios adicionales

Tal y como lo ha reconocido esta entidad a través de múltiples conceptos, los *documentos tipo obligatorios* fueron adoptados en el ordenamiento jurídico colombiano por vía del parágrafo 3º del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007[[2]](#footnote-2) . En esta preceptiva, básicamente, se facultó al Gobierno Nacional para su expedición tratándose de la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades.

Así mismo, a través del artículo 4º de la Ley 1882 de 2018 se adicionó el parágrafo 7º del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 . Con la entrada en vigencia de esta disposición legal, se determinó la obligatoriedad por parte de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -EGCAP- de aplicar los documentos tipo adoptados por el Gobierno Nacional, razón por la cual se convierte en el antecedente normativo más relevante en la materia[[3]](#footnote-3).

Precisamente, sobre su conformidad con la Carta Política, la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-119 de 2020[[4]](#footnote-4) , declaró su exequibilidad al indicar que la adopción de los documentos tipo no afectaba la autonomía de las entidades territoriales, en tanto la estandarización se predica de los requisitos habilitantes y los criterios de escogencia como elementos propios del procedimiento de selección de contratistas, materia respecto de la cual existe reserva de ley y en donde el legislador goza de amplio margen de configuración normativa, sin que ello interfiera en la facultad de tales entes para gestionar sus propios intereses.

Dada la relevancia económica y el impacto que a nivel territorial tienen los proyectos de obra en el sector transporte, el Gobierno Nacional, en vigencia del artículo 4º de la Ley 1882 de 2018, inició la implementación gradual de los documentos tipo en el Decreto 342 de 2019, vinculado con los procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte. Posteriormente, en el Decreto 2096 de 2019 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, en el Decreto 594 de 2020, se regularon los documentos tipo para los contratos de obra pública de infraestructura de transporte que se surtieran bajo la modalidad de mínima cuantía. Todos estos documentos fueron implementados y desarrollados por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- mediante las Resoluciones Nos. 1798 de 2019 -derogada por la Resolución 045 del 14 de febrero de 2020-, 044 de 2020 y 094 de 2020.

Con posterioridad, interesa resaltar la expedición de la Ley 2022 de 2020 *“ Por la cual se modifica el artículo 4 de la ley 1882 de 2018 y se dictan otras disposiciones”* . Lo anterior, porque en el artículo 1º de dicha norma, modificatoria del artículo 4º de la Ley 1882 de 2018, se estableció a cargo de esta Agencia la adopción de los documentos tipo obligatorios en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -EGCAP-[[5]](#footnote-5) . Finalmente, mediante la Resolución 161 de 2021 *“[ p]or la cual se modifican los documentos tipo adoptados por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- ”* , se introdujeron modificaciones a los documentos tipo en general para los procedimientos de selección cuya invitación o aviso de convocatoria fuese publicada a partir del 28 de junio de 2021.

Adicionalmente, c on fundamento en la anotada 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 ” . Por último, conviene mencionar que entró en vigor 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”.

Del mismo modo, 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 ” ; así como 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. En esta línea, se expidió la Resolución 392 del 18 de noviembre 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 salud” . Luego, se expidió la Resolución 454 del 16 de diciembre 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 cultura, recreación y deporte”.

No obstante, con la expedición de la Ley de Emprendimiento, se modificaron varios documentos tipo mediante 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.

Es importante resaltar que la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, el 13 de octubre de 2021, expidió la Resolución 304 mediante la cual se modifican los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, y los de infraestructura social para adecuarlos al Decreto 680 de 2021. La principal modificación realizada en esta resolución consiste en la modificación al factor de evaluación de apoyo a la industria nacional.

C o n p o s t e r i o r i d a d , e l D e c r e t o 1 8 6 0 d e 2 0 2 1 m o d i f i c ó el Decreto 1082 de 2015,

Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional, incorporando una regulación detallada de la Ley 2069 de 2020 para su efectiva implementación en el sistema de compras y contratación pública, además de incluir algunas disposiciones adicionales para la reglamentación efectiva de la citada Ley. E n e s t e s e n t i d o , e l p a r á g r a f o d e l a r t í c u l o 8 d e l D e c r e t o 1 8 6 0 d e 2 0 2 1 o t o r g ó u n p l a z o d e s e i s ( 6 ) m e s e s c o n t a d o s a p a r t i r d e s u e x p e d i c i ó n , p a r a q u e l a A g e n c i a N a c i o n a l d e C o n t r a t a c i ó n P ú b l i c a – C o l o m b i a C o m p r a E f i c i e n t e a d e c u a r a l o s D o c u m e n t o s T i p o a l a s d i s p o s i c i o n e s p r e v i s t a s e n d i c h o d e c r e t o . A n t e e s t e c a m b i o n o r m a t i v o , s e e x p i d i ó l a R e s o l u c i ó n N o . 2 7 5 d e l 2 4 d e j u n i o d e 2 0 2 2 , l a c u a l m o d i f i c ó l o s d o c u m e n t o s t i p o , a d e c u á n d o l o s a l a s n u e v a s r e g l a s c o n t e n i d a s e n e l d e c r e t o e n c o m e n t o . S i n e m b a r g o , d i c h a s m o d i f i c a c i o n e s a p l i c a r á n p a r a l o s p r o c e d i m i e n t o s d e s e l e c c i ó n c u y o a v i s o d e c o n v o c a t o r i a s e p u b l i q u e a p a r t i r d e l 2 9 d e a g o s t o d e 2 0 2 2 , c o m o s e e s t a b l e c e e n e l a r t í c u l o 1 7 9 d e d i c h a r e s o l u c i ó n .

F i n a l m e n t e , s e e x p i d i ó l a R e s o l u c i ó n N o . 3 2 6 d e l 2 2 d e j u l i o d e 2 0 2 2 “ P o r l a c u a l

s e a c t u a l i z a n l o s d o c u m e n t o s t i p o p a r a l o s p r o c e s o s d e c o n t r a t a c i ó n d e c o n c u r s o d e m é r i t o s p a r a c o n t r a t a r l a i n t e r v e n t o r í a d e o b r a s p ú b l i c a s d e i n f r a e s t r u c t u r a d e t r a n s p o r t e y s e d e r o g a l a R e s o l u c i ó n 2 5 6 d e 2 0 2 0 ” . A s i m i s m o , s e e x p i d i ó l a R e s o l u c i ó n N o . 3 3 3 d e l 2 7 d e j u l i o d e 2 0 2 2 “ P o r l a c u a l s e a d o p t a n l o s d o c u m e n t o s t i p o p a r a l o s p r o c e s o s d e s e l e c c i ó n d e c o n c u r s o d e m é r i t o s p a r a c o n t r a t a r l a i n t e r v e n t o r í a d e o b r a s p ú b l i c a s d e i n f r a e s t r u c t u r a d e a g u a p o t a b l e y s a n e a m i e n t o b á s i c o ” .

No debe olvidarse que, respecto de todas las resoluciones expedidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, en las que se han adoptado documentos tipo, se consagra la *regla de inalterabilidad* . Este mandato de 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. Esto quiere decir que las condiciones establecidas en dichos documentos son de obligatorio cumplimiento para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -EGCAP- que adelanten procesos que deban regirse por su contenido, por lo que no pueden variarse los requisitos fijados en ellos. En consecuencia, las entidades estatales, al realizar sus procedimientos de selección, solo podrán modificarlos en los aspectos en que los documentos tipo lo permitan[[6]](#footnote-6).

Ahora bien, en este punto interesa destacar que los documentos tipo establecen las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación de carácter obligatorio para las entidades estatales sometidas al Estatuto General de la Contratación Pública que adelanten procesos de contratación mediante la modalidad que establecen los documentos tipo para cada sector . Estos consisten en un grupo de documentos, conformados por un documento base, anexos, matrices, formatos y formularios, que sirven tanto a las entidades para elaborar los documentos del proceso, como a los proponentes para conformar y presentar sus ofertas.

Precisamente, uno de los elementos comunes a los diferentes documentos tipo es la “ Matriz 1 – Experiencia ” . Esta consta de unas celdas en las que se describe la experiencia requerida en relación con el objeto por contratar, definiendo además qué tipo de actividades relacionadas con cada sector deben acogerse a los pliegos tipo. De otra parte, se encuentra el “ Anexo 3 – Glosario ” , el cual contiene las definiciones de los términos usados en los documentos del proceso. A partir de la utilización de estos documentos, la entidad estatal puede definir si el objeto a contratarse debe emplear los documentos tipo adoptados por esta Agencia.

Por tal motivo, la referida Matriz 1 cumple una doble función. Por un lado, sirve para estandarizar las condiciones de experiencia, conforme al parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. Por otro, dicha matriz permite determinar el ámbito de aplicación de los documentos tipo respecto de objetos contractuales asociados, ya que son las actividades descritas en aquella las que, obligatoriamente, deben contratarse aplicando documentos tipo. De esta suerte, para saber a qué actividades se deben aplicar los documentos tipo expedidos por esta Agencia, la entidad debe verificar los que se hayan expedido para la modalidad de selección en la que debe celebrarse el proceso, subsumiendo el objeto a contratar en los tipos de proyectos de infraestructura a contratarse. Esto significa que si el objeto contractual por ejecutar se encuadra materialmente dentro de alguno de los tipos de actividades concretas señaladas en cada una de las matrices de experiencia, se tendrán que aplicar los documentos tipo, mientras que en el caso contrario no será forzosa su aplicación.

En este sentido, l a experiencia general y específica que puede exigir la entidad estatal y que deben acreditar los proponentes están detalladas de manera expresa en la Matriz 1 adoptada para cada documento tipo . De este modo, por ejemplo, para el caso de los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, el numeral 3.5.1. del documento base establece que “ La entidad debe indicar en esta sección las condiciones de experiencia que serán requeridas en el proceso de selección de acuerdo con las condiciones establecidas en la Matriz 1 – Experiencia ( … ) ” y el numeral 3.5.2. regula las características de los contratos que se deben presentar para acreditar la experiencia[[7]](#footnote-7).

Siguiendo el procedimiento referido, cada entidad estatal deberá determinar la experiencia general y específica que debe acreditarse en cada procedimiento de selección, en función del objeto contractual. En desarrollo de este análisis, tomando en consideración las definiciones del Glosario, la entidad estatal deberá determinar si el objeto contractual se enmarca en alguno de los tipos de actividades, identificadas con un número y su descripción en la Matriz 1. De esta manera, deberá aplicar estrictamente lo contenido en dicha matriz y, por tanto, no podrá incluir, modificar, suprimir o alterar las condiciones de experiencia allí establecidas, salvo cuando de forma expresa esta lo determine.

De otro lado, en la aplicación de los documentos tipo, la posibilidad de exigir experiencia adicional a la estandarizada en la Matriz 1 se refiere a bienes y servicios adicionales a la obra pública, la interventoría o a la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte. Esta posibilidad surge cuando en el marco de la contratación de una de las actividades enlistadas en la Matriz 1, también se requieren contratar bienes y servicios adicionales cuya contratación, en principio, se encuentra excluida de la aplicación de los documentos tipo de infraestructura de transporte y respecto a los cuales la entidad requiere que los proponentes acrediten cierta idoneidad. Frente a estos supuestos, debe aplicarse lo establecido en el artículo 4 de las Resoluciones 240, 256 de 2020 y 193 de 2021. Esta norma prevé que en estos eventos la entidad puede incluir experiencia adicional para evaluar la idoneidad respecto de los bienes o servicios adicionales a la obra pública, la interventoría o a la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte, según corresponda.

Lo anterior se traduce en que para la aplicación de los documentos tipo de licitación pública, por ejemplo , deben seguirse los siguientes parámetros: *(i)* demostrar en los estudios previos que ha verificado las condiciones de mercado para la adquisición de las obras,consultoría bienes de estudios o servicios de ingeniería adicionales de infraestructura al componente de transporte, de obra estos pública numerales , de corresponden tal forma que al 10.1 la

ACREDITACIÓNexperiencia adicional DE LA EXPERIENCIAgarantiza la pluralidadDEL PROPONENTE de oferentes; y 10.1.1 *(ii* *)* CARACTERÍSTICAS conservar los requisitos DE LOS

CONTRATOS PRESENTADOS PARA ACREDITAR LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE del Documento exigidosBase. 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; *(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 contratar8.

En otras palabras, l a entidad que opte por solicitar experiencia adicional en desarrollo de esta norma debe evidenciar en los documentos del proceso que agotó estos parámetros. Para ello, debe justificar en los estudios y documentos previos, como parte del deber de análisis y planeación, que ha verificado que la experiencia adicional relacionada con los bienes o servicios no afecta significativamente la pluralidad de oferentes. Es decir, la entidad debe revisar que al solicitar esta experiencia existen suficientes potenciales proponentes que puedan acreditar estas condiciones . En segundo lugar, la solicitud de esta experiencia no permite que la entidad modifique los requisitos habilitantes y de ponderación de la propuesta, razón por la cual se deben mantener los establecidos en los documentos tipo.

En tercer lugar, la experiencia adicional solicitada debe relacionarse con los bienes y servicios sobre los cuales la entidad requiere que se demuestre idoneidad por parte de

8  Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente. Resolución No. 240 de 2020: “ Articulo 4- Bienes o servicios adicionales a la de obra pública. 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”.

los proponentes. Esta experiencia no puede estar limitada o referida a que se haya adquirido en un territorio o con alguna entidad determinada, ni establecer limitantes temporales o la acreditación de volúmenes o cantidades. Este parámetro va encaminado a determinar si la experiencia solicitada es acorde, adecuada y proporcional a la necesidad identificada por la entidad, por lo cual no puede desbordar los límites racionales ni solicitar experiencias de imposible cumplimiento. Por último, la experiencia requerida debe clasificarse hasta el tercer nivel del clasificador de bienes y servicios. Por lo tanto, la entidad no puede requerir que se acredite el “producto” de este clasificador.

Tratándose de los documentos tipo de licitación, la posibilidad de solicitar experiencia adicional ocurre cuando el objeto contractual incluye bienes o servicios adicionales a la obra pública de infraestructura de transporte. Esto implica que: *(i)* la actividad que se requiere, si bien es una labor de obra, no está relacionada con la infraestructura de transporte, por ejemplo, la construcción de un parque cerca de la vía; y  *(ii)* el bien o servicio adicional es distinto a la actividad principal, aun cuando se relaciona con la infraestructura de transporte, *v.*  *gr* ., cuando se requiere que el contratista ejecute actividades de consultoría como la realización, revisión o actualización de los estudios y diseños de la obra. En supuestos como los indicados es posible que la entidad exija experiencia adicional para acreditar la idoneidad del contratista en la ejecución de estos bienes o servicios adicionales a la obra de infraestructura de transporte.

Además de lo anterior, interesa resaltar que la parte introductoria de los documentos tipo señala que los aspectos incluidos en corchetes y resaltado gris deben ser diligenciados por la entidad. Es así como en cada acápite que esté resaltado en gris la entidad tendrá la libertad de determinar la información que se diligenciará en los documentos tipo. Esto último, de acuerdo con su necesidad y las instrucciones que precise el pliego. Por tanto, para solicitar experiencia frente a bienes o servicios adicionales que no se encuentren contemplados en la “ Matriz 1 – Experiencia ” , el *documento base* de los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – versión 3, se establece en el literal h), del numeral 3.5.2.[[8]](#footnote-8) lo siguiente:

“ H. [Cuando el objeto contractual incluya bienes o servicios ajenos a la obra pública de infraestructura de transporte y de manera excepcional requiere incluir experiencia adicional para evaluar la idoneidad respecto de los bienes o servicios ajenos a la obra pública, la entidad estatal deberá seguir los parámetros establecidos en el artículo 2.2.1.2.6.1.5 del Decreto 1082 de 2015.

Conforme a esta disposición, la entidad no puede requerir experiencia adicional que incluya volúmenes o cantidades de obra específica expresadas en SMMLV]

La entidad tampoco puede exigir experiencia general o específica adicional a la señalada en la Matriz 1 – Experiencia relacionada con Planes de Manejo Ambiental, Planes de Manejo de Tránsito o el Plan de Adaptación de la Guía Ambiental, porque no son bienes o servicios ajenos a la obra pública de infraestructura de transporte]”.

De esta manera, la regla general frente a la aplicación del documento base es su  *inalterabilidad* . Por lo tanto, no se 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 señalados en los documentos tipo, salvo lo previsto en el artículo 4 de las Resoluciones 240, 256 de 2020 y 193 de 2021. Por tanto, si el objeto contractual incluye bienes o servicios ajenos a la obra pública, a la interventoría de la obra pública o a la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte, de allí solo se deriva que podrá incluirse la experiencia adicional que se considere conveniente, atendiendo a las reglas cada uno de los actos administrativos citados.

Sin perjuicio de las consideraciones anteriores , debe advertirse que es la entidad contratante, al momento de adelantar sus actividades de planeación de cada proceso contractual, la que debe determinar si, de acuerdo con las particularidades del contrato a ejecutar, este encaja o no dentro de alguna de las actividades de la matriz 1 de cada documento tipo y, si en consecuencia, deben aplicarse o no determinados documentos tipo, conforme a los parámetros indicados en este concepto. Lo anterior, sin perjuicio de que pueda apartarse de su aplicación cuando materialmente el objeto a contratar corresponde con alguna actividad que contemplada en dicha matriz. Asimismo, si el bien o servicio adicional está asociado a un proyecto del sector transporte, la entidad contratante aplicará los parámetros y reglas estandarizadas en el documento tipo, teniendo en cuenta además las reglas de experiencia adicional previstas en el artículo 4 de las Resoluciones 240, 256 de 2020 y 193 de 2021.

## Los requisitos habilitantes como criterios para participar en los procedimientos de selección pública y la posibilidad de exigir experiencia en *ítems* representativos. Definición, función e identificación

De conformidad con lo hasta ahora expuesto, los *requisitos habilitantes* pueden definirse como aquellas exigencias de participación en los procedimientos de selección previstas en las disposiciones normativas de carácter legal o reglamentario -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 ganadora.

 A partir de lo dicho se deduce entonces 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 en sentido estricto, de manera que quienes no los reúnan no pueden continuar en el procedimiento de selección, esto es, incurren en causal de rechazo. Lo anterior, sin perjuicio del derecho que tienen los oferentes de subsanar los defectos que se presenten en la prueba de tales requisitos, de conformidad con los parágrafos 1° al 4° del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.

 Este artículo dispone que se considera “ objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva ” . En ese contexto, los factores de escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus documentos equivalentes deberán tener en cuenta, entre otras cuestiones, los criterios establecidos en dicha disposición.

 Específicamente, el numeral 1° de la mencionada preceptiva establece que en los procesos de selección de contratistas serán objeto de verificación, como requisitos habilitantes, entre otros, los siguientes : (i) la capacidad jurídica; (ii) la experiencia; (iii) la capacidad financiera; y (iv) la capacidad de organización. Su tenor literal es el siguiente:

“Artículo 5. De la Selección Objetiva.

(…)

1. La capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de la presente ley, de acuerdo con lo cual se expedirá la respectiva certificación”.

 Una vez fijados los requisitos habilitantes por la Entidad Estatal, quienes presenten sus ofertas deben *acreditar* que cumplen con estos, pues, en el evento contrario, las propuestas deberán ser rechazadas. El ente encargado de verificar el cumplimiento por parte de los proponentes sobre los requisitos que haya considerado la entidad como habilitantes será la Cámara de Comercio. Ello, toda vez que mediante el Registro Único de Proponentes se pondrá de presente toda la información relacionada con la experiencia, capacidad jurídica, capacidad financiera y organizacional, así como la clasificación del proponente, salvo las excepciones previstas expresamente en la ley.

 Ahora, sobre su carácter taxativo, esta Agencia ha reconocido que no se trata de requisitos únicos al existir otras condiciones que deben cumplirse para la contratación con una entidad pública, como es el caso de la capacidad residual a la que se refiere el parágrafo 1º del artículo 6 de la Ley 1150 de 2007[[9]](#footnote-9) . En efecto, bajo el amparo de la jurisprudencia sentada tanto por la Corte Constitucional[[10]](#footnote-10) como por la del Consejo de Estado [[11]](#footnote-11) en torno al principio de “ efecto útil ”, el texto de una norma debe ser interpretado de manera que todo cuanto ella prescriba produzca consecuencias jurídicas. Incluso, en el “ Manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación ”[[12]](#footnote-12) se determinaron los parámetros para *establecer,*  *acreditar y subsanar* los requisitos habilitantes estudiados en los párrafos precedentes. Allí también se precisó que los requisitos habilitantes tienen como fin primordial medir “ la aptitud del proponente para participar en un Proceso de Contratación como oferente y están referidos a su capacidad jurídica, financiera, organizacional y su experiencia ” . De acuerdo con el Manual, su propósito consiste en “ establecer unas condiciones mínimas para los proponentes de tal manera que la Entidad Estatal sólo evalúe las ofertas de aquellos que están en condiciones de cumplir con el objeto del Proceso de Contratación ” . En otras palabras, al tratarse de condiciones mínimas, significa que las entidades podrán establecer otras, según su autonomía de la voluntad, atendiendo al objeto del contrato, los riesgos detectados en los estudios previos, el presupuesto oficial, entre otros factores.

 En consecuencia, corresponde a las Entidades Estatales, durante la etapa de planeación estatal, estudiar y determinar los requisitos habilitantes que establecerán en los pliegos de condiciones, los cuales deben fijarse de forma adecuada y proporcional. Esto último, según se deriva de la lectura del artículo 2.2.1 .1.1.6.2 del Decreto 1082 de 2015, debe hacerse de acuerdo con la naturaleza, el valor del contrato, la forma de pago, los riesgos asociados al contrato, el plazo y la complejidad de ejecución del objeto**[[13]](#footnote-13)**

. Pues bien, la facultad de establecer los requisitos habilitantes no puede ejercerse de forma arbitraria, caprichosa y, mucho menos, con el ánimo de direccionar el proceso de contratación o favorecer a alguno de los proponentes, así como tampoco puede ejercerse desconociendo límites legales, como, por ejemplo, el que establece el parágrafo 2 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, relacionado con la prohibición de exigir certificaciones de sistemas de gestión de calidad como requisito habilitante.

 En concreto, en la Sentencia C-004 de 2017, la Corte Constitucional señaló que “ [l]a determinación de dichas condiciones habilitantes para participar, es competencia de la entidad que planee la celebración del contrato, a través de la valoración en concreto de las características mínimas de idoneidad, experiencia, capacidad jurídica y financiera para que la realización del objeto contractual resulte eficiente y eficaz frente a la necesidad identificada”.

 Así las cosas, el *principio de autonomía de la voluntad,* reconocido en los artículos 13, 32 y 40 de la Ley 80 de 1993 para las entidades sometidas a esta, y en el artículo 1602 del Código Civil, para las exceptuadas de aquella, actúa entonces como el fundamento normativo que otorga a las Entidades Estatales la competencia para que puedan solicitar requisitos habilitantes adicionales o diferentes a los establecidos en el numeral 1° del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. En realidad, lo que este numeral establece es una limitación a la discrecionalidad administrativa para la estipulación de los requisitos de participación, bajo la óptica de que si se incluyen los que aquel prevé, por regla general, no otorgan puntaje; pero tal enunciado no ha de interpretarse en el sentido de que las entidades solo pueden exigir, única y exclusivamente, dichos requisitos habilitantes. Esto en la medida que además de los argumentos que ya se han planteado, esa lectura negaría la autonomía reconocida en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública a los órganos del Estado para confeccionar el pliego de condiciones o los documentos equivalentes y, específicamente, para definir los requisitos que deben reunir los oferentes, según los factores advertidos durante los estudios previos, en armonía con los principios de legalidad y proporcionalidad.

 Considerando la discrecionalidad para establecer requisitos habilitantes, es necesario tener en cuenta que el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011 -aplicable en los procedimientos contractuales en virtud del artículo 77 de la Ley 80 de 1993- dispone que “ [e]n la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea

requisitos habilitantes en los pliegos de condiciones o en la invitación, teniendo en cuenta: (a) el Riesgo del Proceso de Contratación; (b) el valor del contrato objeto del Proceso de Contratación; (c) el análisis del sector económico respectivo; y (d) el conocimiento de fondo de los posibles oferentes desde la perspectiva comercial. La Entidad Estatal no debe limitarse a la aplicación mecánica de fórmulas financieras para verificar los requisitos habilitantes”.

discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

 De esta suerte, aunque la Ley 1150 de 2007 estableció unos requisitos habilitantes para los proponentes, esto es: (i) la capacidad jurídica; (ii) las condiciones de experiencia; (iii) la capacidad financiera; y (iv) la capacidad de organización, lo cierto es que los mismos no son taxativos. Los requisitos habilitantes deben ser establecidos por cada entidad en el proceso contractual respectivo conforme a los parámetros fijados en el Decreto 1082 de 2015. Una vez fijados, quienes presenten ofertas deben acreditar que cumplen con ellos, so pena de que sus propuestas sean rechazadas. Esto sin perjuicio de la posibilidad de subsanarlas, cuando a ello haya lugar.

 Con todo, por interesar a la presente consulta, debe señalarse que la experiencia que se deriva de los contratos que el proponente ha celebrado y ejecutado con diferentes contratantes, sin importar la naturaleza de estos, se verifica con el RUP15 , cuando este certificado sea exigible de acuerdo con la ley. En el RUP constan los requisitos habilitantes que se evalúan exclusivamente con este documento, que es plena prueba, sin que la entidad o el proponente puedan solicitar o aportar otra documentación16 . Así pues, la experiencia debe inscribirse, renovarse o actualizarse en el RUP con copia de los contratos o con certificados de los contratos celebrados por el proponente con diferentes contratantes, quienes son terceros que los expiden cuando el contrato fue ejecutado y recibieron los bienes, obras o servicios de parte del proponente17

15  Decreto 1082 de 2015: “ Artículo 2.2.1.1.1.5.3. Requisitos habilitantes contenidos en el RUP. Las cámaras de comercio, con base en la información a la que hace referencia el artículo anterior, deben verificar y certificar los siguientes requisitos habilitantes:

1. Experiencia – Los contratos celebrados por el interesado para cada uno de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, identificados con el Clasificador de Bienes y Servicios en el tercer nivel y su valor expresado en SMMLV (…)”.

1. Ley 1150 de 2007: “ Artículo 6. De la verificación de las condiciones de los proponentes. Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Único de Proponentes del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

(...)

El certificado de Registro Único de Proponentes será plena prueba de las circunstancias que en ella se hagan constar y que hayan sido verificadas por las Cámaras de Comercio. En tal sentido, la verificación de las condiciones establecidas en el numeral 1 del artículo 5 de la presente ley, se demostrará exclusivamente con el respectivo certificado del RUP en donde deberán constar dichas condiciones. En consecuencia, las entidades estatales en los procesos de contratación no podrán exigir, ni los proponentes aportar documentación que deba utilizarse para efectuar la inscripción en el registro.

No obstante lo anterior, sólo en aquellos casos en que por las características del objeto a contratar se requiera la verificación de requisitos del proponente adicionales a los contenidos en el Registro, la entidad podrá hacer tal verificación en forma directa”.

1. Decreto 1082 de 2015: “ Artículo 2.2.1.1.1.5.2. Información para inscripción, renovación o actualización. El interesado debe presentar a cualquier cámara de comercio del país una solicitud de registro, acompañada de la siguiente información. La cámara de comercio del domicilio del solicitante es la responsable de la inscripción, renovación o actualización correspondiente:
2. Si es una persona natural:

1.1. Bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, identificados con el Clasificador de Bienes

. De esta manera, con el RUP se verifica que el proponente tenga experiencia en la ejecución del objeto que pretende contratar la entidad, esto es, que haya celebrado y ejecutado contratos que se asimilen a la necesidad que la entidad requiere satisfacer con el procedimiento contractual, sin que sea necesario que su objeto sea idéntico.

 El artículo 6 de la Ley 1150 de 2007 estableció una regla probatoria en lo que se refiere a las condiciones de los proponentes contenidas en el RUP y asignó la competencia a las Cámaras de Comercio para verificarlas. Igualmente, la norma impuso la obligación a todos los proponentes de inscribirse en el RUP, salvo en los casos de contratación directa, contratos para la prestación de servicios en salud, contratos de mínima cuantía, enajenación de bienes del Estado y los contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria que ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas. De igual forma, están exceptuados los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas

y Servicios en el tercer nivel.

1.2. Certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a contratos ejecutados o copias de los contratos cuando el interesado no puede obtener tal certificado. El interesado debe indicar en cada certificado o en cada copia de los contratos, los bienes, obras y servicios a los cuales corresponde la experiencia que pretende acreditar, identificándolos con el Cla-sificador de Bienes y Servicios en el tercer nivel”.

industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta y los contratos de concesión de cualquier índole.

 El inciso 2 del numeral 6.1 de la Ley 1150 de 2007, le otorga el carácter de plena prueba a la información contenida en el RUP que haya sido verificada por las Cámaras de Comercio y, además, dispuso que la verificación de las condiciones de que trata el numeral 1º del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 se demostrará “ exclusivamente con el respectivo certificado del RUP en donde deberán constar dichas condiciones”.

 En consecuencia, la norma dispone que a las entidades les está prohibido exigir otros documentos para efectuar la inscripción en el registro, salvo lo dispuesto en el inciso 3 del numeral 6.1 de la Ley 1150 de 2007, en el que se prevé que la entidad podrá verificar requisitos adicionales a los contenidos en el registro cuando se requiera en virtud de la naturaleza del objeto a contratar. La norma señala que sólo en este último evento la entidad podrá hacer la verificación en forma directa, es decir, cuando por el objeto del contrato se requieran verificar requisitos adicionales a los contenidos en el registro. De lo anterior se colige que la regla general, es que la experiencia se acredite a través del RUP y, en consecuencia, la evaluación de la experiencia, como requisito habilitante, no puede ser evaluada nuevamente por la entidad pública a partir de otros criterios distintos a los contenidos en el RUP.

En este punto es preciso advertir que, en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública no existe una regulación expresa de la posibilidad de exigir experiencia en “ *ítems representativos ” .* Dichaexpresión tampoco tiene un alcance en particular dentro de la normativa, sin embargo, interpretando la misma de acuerdo con el artículo 28 del Código Civil, a partir del significado de las palabras que la conforman18 , y en atención al contexto en el que es utilizada, es posible entender que la misma a alude a alguna de las actividades, bienes u obras en las que se desagrega un objeto contractual y que, en atención a su importancia para el contrato mismo, son considerados representativos. Tal representatividad bien podría estar determinada por el valor o la complejidad técnica que revisten el correspondiente el correspondiente *ítem,* o el criterio que se determine en el contexto del respectivo proceso de selección.

En lo concerniente a los documentos tipo adoptados por Colombia Compra Eficiente

19

1. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española la palabra *ítem* tiene los siguientes significados: “ (Del lat. item, del mismo modo, también). 1. adv. c. U. para hacer distinción de artículos o capítulos en una escritura u otro instrumento, o como señal de adición. 2. m. Cada uno de dichos artículos o capítulos. 3. m. Aditamento, añadidura. 4. m. Inform. Cada uno de los elementos que forman parte de un dato” , Consultado el 5 de junio de 2023 en:<https://www.rae.es/drae2001/%C3%ADtem> . Por su parte, a la palabra *representativo* se le atribuyen los siguientes signficados “ 1. adj. Que sirve para representar algo. 2. adj. Que representa con justos títulos. Presidirá el acto una figura representativa de las letras ”. Consultado el 5 de junio de 2023 en: [https://dle.rae.es/representativo](https://dle.rae.es/representativo%20).
2. Los Documentos Tipo expedidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública pueden ser consultados en el siguiente enlace: <https://www.colombiacompra.gov.co/documentos-tipo/documentos-tipo>

, debe advertirse que la acreditación del requisito habilitante de experiencia depende de la particularidad de dicho documento. Por ejemplo, en los Documentos Tipo de licitación pública de infraestructura de transporte – Versión 3, los proponentes deberán acreditar su experiencia a través de: (i) la información contenida en el RUP para aquellos que estén obligados a tenerlo; (ii) la presentación del “ Formato 3 – Experiencia ” para todos los proponentes; y (iii) alguno de los documentos válidos para la acreditación de la experiencia señalados en el numeral 3.5.6 del “ Documento Base ”, cuando se requiera la verificación de información del proponente adicional a la contenida en el RUP. La experiencia que se acredite deberá coincidir con los requisitos de experiencia general y especifica que fueren aplicables para el tipo de obra y actividad a contratar, de acuerdo con lo establecido en la Matriz 1- Experiencia. Tal regulación de la experiencia como requisito habilitante se aplica  *mutatis mutandis* en los demás documentos tipo expedidos por esta Agencia.

Sin embargo, también es posible afirmar que en ninguno de los documentos tipo expedidos por esta Agencia se ha establecido la posibilidad de exigir experiencia en *“*  *ítems representativos ”*, comoquiera que en el marco de tales documentos se ha optado por estandarizar de manera general unos requisitos de experiencia general y especifica contenidos en la Matriz 1- Experiencia, los cuales se tornan inalterables para las entidades estatales. En este sentido, las reglas para la configuración y evaluación del requisito de experiencia tampoco prevén un mecanismo que permita realizar una evaluación diferencial de la experiencia adquirida respecto de un ítem o una actividad determinada, más allá de las reglas para evaluación de experiencia en bienes, obras o servicios adicionales a la obra pública de infraestructura de transporte, conforme a los parámetros establecidos en 4 de la Resolución No. 240 de 202020.

No obstante lo anterior, el hecho de que no se encuentre regulada la posibilidad de exigir experiencia en *“ ítems representativos ”* en los procesos regidos por documentos tipo no significa que en los procesos en los que no resulten aplicables tales instrumentos no

1. Resolución No. 240 de 2020. “ Artículo 4. Bienes y servicios adicionales a la de obra pública. 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:
2. 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.
3. Conservar los requisitos exigido§ en los Documentos Tipo.
4. 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.
5. 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 ”.

pueda contemplarse dicha posibilidad, siempre que se encuentre justificada y no contravenga las normas que rigen la selección objetiva. Ello, teniendo en cuenta que tal supuesto no se encuentra restringido por la norma y está mediado por la discrecionalidad de las entidades estatales para establecer los requisitos habilitantes que resulten más adecuados y proporcionales para determinar la idoneidad de los oferentes respecto del objeto a contratar, en el marco de la modalidad de selección aplicable. De cualquier modo, es necesario precisar que lo que constituye un *“ ítem representativo ”* debe determinarse en el contexto de cada proceso de selección en particular, de acuerdo a la planeación y estructuración de los Documentos del Proceso.

# Respuesta

“ ( … ) Ley 1150 de 2007 en su Artículo 6. De la verificación de las condiciones de los proponentes: manifiesta solo en aquellos casos en que por las características del objeto a contratar se requiere la verificación de requisitos del proponente adicionales a los contenidos en el Registro de Proponentes (sic) ( … ) ¿cuáles son los objetos a contratar que requieren verificación adicional de la experiencia reportada en el registro de proponentes? Suministros o servicios y qué tipos.

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- solo tiene competencia para responder solicitudes sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, esta Agencia no tiene competencia para brindar asesorías, ni para pronunciarse sobre asuntos particulares, mucho menos para brindar directrices especiales en materia del requisito habilitante de experiencia en el marco de aplicación de los documentos tipo.

Sin embargo, en línea con las precisiones normativas previamente realizadas, conviene dejar en claro que, como quedó establecido en el presente concepto, cada una de las resoluciones por las cuales se han adoptado los documentos tipo están directamente relacionadas con un sector, un objeto contractual y una modalidad de selección específica. Esto de tal manera que las entidades estatales regidas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, al momento de adelantar un proceso de contratación asociado a uno de los sectores para los que se han implementado documentos tipo, deben consultar el contenido de los respectivo para determinar si la modalidad de escogencia y el objeto a contratar son o no subsumibles dentro de lo dispuesto en aquellos. De ser esto así, la entidad estará obligada a adelantar el proceso de contratación aplicando los documentos tipo del caso.

Uno de los elementos comunes a los diferentes documentos tipo es la “ Matriz 1 – Experiencia ” . Esta consta de unas celdas en las que se describe la experiencia requerida en relación con el objeto a contratar, definiendo además qué tipo de actividades relacionadas con cada sector deben acogerse a los pliegos tipo. Por otro lado, se encuentra el “ Anexo 3 – Glosario ” , el cual contiene las definiciones de los términos usados en los documentos del proceso. Utilizando estos dos documentos, la entidad estatal puede definir si el objeto a contratarse debe emplear los documentos tipo adoptados por esta Agencia.

De esta manera, para conocer a qué actividades se deben aplicar los documentos tipo expedidos por esta Agencia, la entidad debe verificar los que se hayan expedido para la modalidad de selección en la que debe celebrarse el proceso, subsumiendo el objeto a contratar en los tipos de proyectos de infraestructura a contratarse. Por tanto, si el objeto contractual a ejecutar se encuadra materialmente dentro de alguno de los tipos actividades concretas señaladas en cada una de las matrices de experiencia, se tendrán que aplicar los documentos tipo, mientras que en el caso contrario no será forzosa su aplicación.

De otro lado, en la aplicación de los documentos tipo, la posibilidad de exigir  *experiencia adicional* a la estandarizada en la Matriz 1 se refiere a bienes y servicios adicionales a la obra pública, la interventoría o a la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte. Esta posibilidad surge cuando en el marco de la contratación de una de las actividades enlistadas en la Matriz 1, también se requieren contratar bienes y servicios adicionales cuya contratación, *prima*  *facie* , se encuentra excluida de la aplicación de los documentos tipo de infraestructura de transporte y respecto a los cuales la entidad requiere que los proponentes acrediten cierta idoneidad. Ante estos supuestos, debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 4 de las Resoluciones 240, 256 de 2020 y 193 de 2021. Esta norma prevé que en estos eventos la entidad puede incluir experiencia adicional para evaluar la idoneidad respecto de los bienes o servicios adicionales a la obra pública, la interventoría o a la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte , según corresponda.

De esta manera, la regla general frente a la aplicación del documento base es su  *inalterabilidad* . Por lo tanto, no se 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 señalados en los documentos tipo, salvo lo previsto en el artículo 4 de las Resoluciones 240, 256 de 2020 y 193 de 2021. Por tanto, si el objeto contractual incluye bienes o servicios ajenos a la obra pública, a la interventoría de la obra pública o a la consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte, de allí solo se deriva que podrá incluirse la experiencia adicional que se considere conveniente, atendiendo a las reglas cada uno de los actos administrativos citados.

Sin perjuicio de las consideraciones anteriores , debe advertirse que es la entidad contratante, al momento de adelantar sus actividades de planeación de cada proceso contractual, la que debe determinar si de acuerdo con las particularidades del contrato a ejecutar, este encaja o no dentro de alguna de las actividades de la matriz 1 de cada documento tipo, y si en consecuencia deben aplicarse o no determinados documentos tipo, conforme a los parámetros indicados en este concepto. Ello, sin perjuicio de que pueda apartarse de su aplicación cuando materialmente el objeto a contratar corresponde con alguna actividad que contemplada en dicha matriz. Asimismo, si el bien o servicio adicional está asociado a un proyecto del sector transporte, la entidad contratante aplicará los parámetros y reglas estandarizadas en el documento tipo, teniendo en cuenta además las reglas de experiencia adicional previstas en el artículo 4 de las Resoluciones 240, 256 de 2020 y 193 de 2021.

En este contexto, corresponde a cada entidad pública, en ejercicio de su competencia y previa valoración de los elementos fácticos y jurídicos, determinar si es procedente o no la celebración de un determinado contrato en específico. Al tratarse de un análisis que se debe realizar en cada caso concreto, la Agencia, por vía consultiva, no puede definir un criterio universal y absoluto, sino que brinda elementos hermenéuticos de carácter general para que los partícipes del sistema de compras y contratación pública adopten la decisión que corresponda, lo cual es acorde con el principio de juridicidad.

( … ) El Decreto 1082 de 2015 en su Artículo 2.2.1.1.1.5.3. establece los Requisitos habilitantes contenidos en el RUP: ¿puede la entidad desconocer la presente norma y requerir la exigencia de ítems representativos así como establecer las cantidades mínimas de entregas de bienes o servicios para la acreditación de la experiencia, como la norma regula la exigencia de estos requisitos objetivamente para que la entidad no actúe de manera subjetiva (sic)?”.

Como se señaló en precedencia, en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública no existe una regulación expresa sobre la posibilidad de exigir experiencia en “ *ítems representativos ” ,* expresión que tampoco tiene un alcance en particular dentro de la normativa que rige la compra pública. Sin embargo, una interpretación conforme al artículo 28 del Código Civil y en atención al contexto en el que es utilizada la expresión, se entiende que la misma hace referencia a alguna de las actividades, bienes u obras en las que se desagrega un objeto contractual y que en atención a su relevancia técnica o económica son considerados representativos.

 Concretamente, l a posibilidad de hacer un juicio diferencial de la experiencia del proponente en función de estos *“ ítems representativos ”* tampoco se encuentra regulada en los documentos tipo expedidos por esta Agencia, en el marco de los cuales la experiencia a acreditarse debe ceñirse a los requisitos de experiencia general y especifica que fueren aplicables para la tipo de obra y actividad a contratar, de acuerdo con lo establecido en la Matriz 1- Experiencia y las reglas establecidas en el respectivo Documento Base. En este contexto, en procesos regidos por documentos tipo no es posible exigir experiencia en *“ ítems representativos ”,* sin perjuicio de la aplicación de las reglas de combinación de experiencia.

Sin perjuicio de lo anterior, en los procesos no regidos por documentos tipo bien podrían contemplarse requisitos de experiencia asociados a unos *“ ítems representativos ”* siempre que se encuentre justificado y acorde con las normas que rigen la selección objetiva. Esto comoquiera que esta posibilidad no está restringida por la norma y toda vez que ella depende de la autonomía y discrecionalidad de las Entidades Estatales para establecer los requisitos habilitantes que resulten más adecuados y proporcionales para evaluar la idoneidad de los oferentes respecto del objeto a contratar, en el marco de la modalidad de selección aplicable. No obstante lo anterior, es del caso indicar que lo que constituye un *“ ítem representativo ”* debe determinarse en el contexto de cada proceso de selección, de acuerdo con la planeación y estructuración de los *Documentos del Proceso*.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo

2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.



Atentamente,

Elaboró:

Diego Andrés Zambrano Pérez

Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual

Revisó:

Juan David Cárdenas Cabeza

Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual

Aprobó:

Nohelia del Carmen Zawady Palacio

Subdirectora de Gestión Contractual

1. La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- fue creada por el Decreto-Ley 4170 de 2011. Su objetivo es servir como ente rector de la política de compras y contratación pública del Estado. Para tales fines, como órgano técnico especializado, le corresponde formular políticas públicas, normas y unificar los procesos de contratación estatal, con el objetivo de lograr una mayor eficiencia, transparencia y optimización de los recursos del Estado. El artículo 3º *ibidem* señala, de manera precisa, las funciones de la entidad. Concretamente, el numeral 5º del citado artículo establece que le corresponde a esta entidad: *“*  *[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general y expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública ”*. A su turno, el numeral 8º del artículo 11 *ibidem* indica que es función de la Subdirección de Gestión Contractual: *“[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general”*. [↑](#footnote-ref-1)
2. *“ Parágrafo 3º. 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-2)
3. El artículo 4º establece lo siguiente: *“ 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 (…)”*. [↑](#footnote-ref-3)
4. M.P. Alejandro Linares Cantillo. [↑](#footnote-ref-4)
5. *” 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 ( … ) ”*. Con fundamento en la norma en cita, se profirió la Resolución 240 de 2020 *“ [p]or 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 forma, se expidió la Resolución 241 de 2020 *“ [p]or 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, debe darse cuenta de la entrada en vigor de la Resolución 256 de 202 *“[ p]or 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 “ [p]or 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, *“ [p]or 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 se 2020, *“ [p]or la cual se adopta el documento tipo para los procesos de gestión catastral con enfoque multipropósito que se celebren a través de contratos interadministrativos”*. [↑](#footnote-ref-5)
6. El fundamento legal vigente de la regla de la inalterabilidad se encuentra contenido en el artículo 1º de la Ley 2022 de 2020, en virtud del 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. De hecho, por vía reglamentaria también quedó consignado en su momento el carácter inmodificable de los pliegos tipo en el artículo 1º de los Decretos 342 de 2019 y 594 de 2020 que adicionaron, respectivamente, los artículos 2.2.1.2.6.1.4. y 2.2.1.2.6.3.4 al Decreto 1082 de 2015. [↑](#footnote-ref-6)
7. En relación con los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte y el de consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte, estos numerales corresponden al 10.1

ACREDITACIÓN DE LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE y 10.1.1 CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS PRESENTADOS PARA ACREDITAR LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE del Documento

Base. [↑](#footnote-ref-7)
8. En relación con los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte, estos numerales corresponde al literal H) del numeral 10.1 ACREDITACIÓN DE LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE del Documento Base. Respecto de los y documentos tipo de consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte, corresponde al literal J) del numeral ACREDITACIÓN DE LA EXPERIENCIA DEL PROPONENTE del Documento Base. [↑](#footnote-ref-8)
9. “ Para poder participar en los procesos de selección de los contratos de obra, la capacidad residual del proponente o K de contratación deberá ser igual o superior al que la entidad haya establecido para el efecto en los pliegos de condiciones. Para establecer la capacidad residual del proponente o K de contratación, se deberán considerar todos los contratos que tenga en ejecución el proponente al momento de presentar la oferta. El desarrollo y ejecución del contrato podrá dar lugar a que los valores que sean cancelados al contratista se consideren para establecer el real K de contratación, en cada oportunidad. El Gobierno Nacional reglamentará la materia”. [↑](#footnote-ref-9)
10. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-569 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes. [↑](#footnote-ref-10)
11. Cfr. Consejo de Estado. Sección Tercera. Providencias del 11 de diciembre de 2002, dictada dentro del expediente AG-1683, y del 18 de octubre de 2001, proferida dentro del plenario AG-021. [↑](#footnote-ref-11)
12. El Manual se encuentra disponible en el siguiente enlace: [https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce\_public/files/cce\_documents/cce\_manual\_requisitos\_habilitantes. pdf](https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_manual_requisitos_habilitantes.pdf) [↑](#footnote-ref-12)
13. “ Artículo 2.2.1.1.1.6.2. Determinación de los Requisitos Habilitantes. La Entidad Estatal debe establecer los [↑](#footnote-ref-13)