**CCE-DES-FM-17**

**DOCUMENTOS TIPO** **– Obligatoriedad**

La expedición de los Documentos Tipo de obra pública de infraestructura de transporte adoptados por el Gobierno Nacional a través de los Decretos 342 y 2096 de 2019, y desarrollados e implementados por la Agencia Nacional de Contratación Pública mediante las Resoluciones No. 1798 de 2019 y 0044 de 2020, se fundamentan en el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, no en el artículo 159 del Decreto 1510 de 2013.

A la luz de lo expuesto, los únicos documentos estándar que tienen fuerza vinculante, y que por tanto deberán ser aplicados de forma obligatoria por parte de las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, son aquellos respecto de los cuales la ley o el decreto dispone su obligatoriedad, tal como sucede con los Documentos Tipo establecidos en el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 y en los Decretos 342 y 2096 de 2019. Los demás documentos estándar que han sido expedidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública no son de obligatorio cumplimiento y su carácter es simplemente orientador.

Bogotá D.C., **16/03/2020 Hora 17:42:50s**

**N° Radicado: 2202013000001936**

Señor

**Jaime Eduardo Gutiérrez Ocampo**

Ciudad

**Concepto C─ 173 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | DOCUMENTOS TIPO – Obligatoriedad |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta # 4202012000001355 |

Estimado Señor Gutiérrez,

La Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 24 de febrero de 2020, 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.

1. **Problema planteado**

Usted realiza la siguiente pregunta: ¿ante la declaratoria de nulidad del numeral 3° del artículo 159 del Decreto 1510 de 2013 son vinculantes los Documentos Tipo para obra pública de infraestructura de transporte desarrollados por la Agencia Nacional de Contratación Pública?.

1. **Consideraciones**

Con la expedición del artículo 4° de la Ley 1882 de 2018, el legislador estableció que al Gobierno Nacional le corresponde adoptar 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», y que estos «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». Adicionalmente, señala frente a su contenido que:

Dentro de los documentos tipo el Gobierno adoptará de manera general y con alcance obligatorio […] las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, según corresponda 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.

En cumplimiento de lo anterior, el Gobierno Nacional adoptó los Documentos Tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, mediante la expedición del Decreto 342 del 5 de marzo de 2019, el cual adiciona el Decreto 1082 de 2015. El artículo 2.2.1.2.6.1.3. de esta norma dispone que corresponde a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación y el Ministerio de Transporte, el desarrollo e implementación de los documentos allí señalados.

En concordancia con lo anterior, a través del artículo 2 de la Resolución No. 1798 del 1 de abril de 2019, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente implementó y desarrolló los Documentos Tipo aplicables de manera obligatoria a los procesos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte que adelanten las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública[[1]](#footnote-1).

Con fundamento en la competencia establecida en el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, el Gobierno Nacional expidió también el Decreto 2096 de 2019, mediante el cual adoptó los Documentos Tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de obra pública de infraestructura de transporte que se adelanten por la modalidad de selección abreviada de menor cuantía. El artículo 2.2.1.2.6.2.3. del Decreto 1082 de 2015, adicionado por el Decreto 2096 de 2019, establece:

Artículo 2.2.1.2.6.2.3. Criterios para selección abreviada de menor cuantía. La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente - en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación (DNP) y el Ministerio de Transporte, deberán tener en cuenta tos parámetros definidos en el artículo 2.2.1.2.6.1.3. del presente Decreto para el desarrollo e implementación de Documentos Tipo en la modalidad de selección abreviada de menor cuantía de obra pública de infraestructura de transporte: salvo lo referente al puntaje adicional para proponentes con trabajadores con discapacidad de que tratan los artículos 2.2.1.2.4.2.6, 2.2.1.2.4.2.7, y 2.2.1.2.4.2.8 del presente Decreto.

 En ejercicio de las funciones antedichas la Agencia Nacional de Contratación Pública expidió la Resolución No. 0044 de 2020 cuyo artículo primero establece:

Artículo 1. Desarrollo e implementación de los Documentos Tipo. En cumplimiento de lo previsto en el Decreto 2096 de 2019, se desarrollan e implementan los siguientes Documentos Tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de infraestructura de transporte que se adelanten por la modalidad de selección abreviada de menor cuantía

[…]

 De lo expuesto se concluye que la Agencia Nacional de Contratación Pública desarrolló e implementó los Documentos Tipo de obra pública de infraestructura de transporte para los procesos que se adelanten mediante las modalidades de licitación pública y selección abreviada de menor cuantía, con base en la competencia que el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 otorgó al Gobierno Nacional y lo que este dispuso en los Decretos 342 y 2096 de 2019.

Por otro lado, el 11 de abril de 2019 la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la nulidad parcial del artículo 159 del Decreto 1510 de 2013, en cuanto a las siguientes disposiciones:

Literal a) del numeral 2º: *«Manuales y guías para: (a) la identificación y cobertura del Riesgo»[[2]](#footnote-2)*.

Numeral 3º: *«Pliegos de condiciones tipo para la contratación dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición del presente decreto»*.

Numeral 4º: *«Minutas tipo de contratos dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición del presente decreto»[[3]](#footnote-3).*

El anterior pronunciamiento fue proferido por parte del Consejo de Estado al estudiar la legalidad del artículo 159 del Decreto 1510 de 2013, respecto de la competencia de la Agencia Nacional de Contratación Pública para el diseño e implementación de los documentos indicados. Al respecto, consideró que esta competencia carecía de sustento normativo desde el punto de vista reglamentario por cuanto el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 confirió al Gobierno Nacional la facultad de fijar con fuerza vinculante, «las condiciones generales de los pliegos de condiciones y los contratos de las entidades estatales» para la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización, sin hacer referencia a la adopción de otro tipo de contratos o modalidades. Al respecto señaló:

En efecto, mientras las Ley 1150 de 2007 refiere expresamente al gobierno nacional y, consecuentemente, a su facultad reglamentaria, el Decreto 1510 de 2013 atribuye a Colombia Compra Eficiente, funciones de diseño e implementación de pliegos de condiciones tipo, los cuales no podrán servir de referencia vinculante a las entidades públicas respectivas, salvo que se trate de aquellas condiciones generales de que trata el parágrafo 3 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adoptadas por el gobierno nacional.

 A pesar de lo anterior, la sentencia estableció en el pie de página de la afirmación antedicha lo siguiente:

En relación con esta facultad del gobierno nacional, se observa que mediante el artículo 4º de la Ley 1882 del 15 de enero de 2018, «*Por la cual se adicionan, modifican y dictan disposiciones orientadas a fortalecer la contratación pública en Colombia, la Ley de Infraestructura y se dictan otras disposiciones»*, se adicionó un parágrafo al artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, del siguiente tenor: «*Parágrafo 7°. El Gobierno nacional adoptará documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, los cuales deberán ser utilizados por todas las entidades sometidas al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública en los procesos de selección que adelanten. Dentro de los documentos tipo el Gobierno adoptará de manera general y con alcance obligatorio para todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, 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».*

 En efecto, el Consejo de Estado aclaró que en el marco normativo en el cual fue expedido el Decreto 1510 de 2013 la Agencia Nacional de Contratación Pública no contaba con la competencia legal para el diseño e implementación de documentos estandarizados aplicables a ninguna modalidad de contratación con efectos obligatorios para las entidades públicas, salvo el evento señalado en el parágrafo 3 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

En consecuencia, la expedición de los Documentos Tipo de obra pública de infraestructura de transporte adoptados por el Gobierno Nacional a través de los Decretos 342 y 2096 de 2019, y desarrollados e implementados por la Agencia Nacional de Contratación Pública mediante las Resoluciones No. 1798 de 2019 y 0044 de 2020, se fundamenta en el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, no en el artículo 159 del Decreto 1510 de 2013, de manera que cuentan con un fundamento equivalente al establecido en el parágrafo del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. La Ley 1882 de 2018 brinda el sustento normativo para la adopción de los Documentos Tipo por parte del Gobierno Nacional, con el fin de que la Agencia Nacional de Contratación Pública como entidad administrativa especializada, los desarrolle e implemente dentro de los límites establecidos por el legislador y el Gobierno Nacional.

A la luz de lo expuesto, los únicos documentos estándar que tienen fuerza vinculante, y que por tanto deberán ser aplicados de forma obligatoria por parte de las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, son aquellos que encuentren un fundamento en la ley o el reglamento respecto a su obligatoriedad, tal como sucede con los Documentos Tipo establecidos en el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 y en los Decretos 342 y 2096 de 2019, es decir, los Documentos Tipo para licitación y menor cuantía de obra pública de infraestructura de transporte. Los demás pliegos de condiciones tipo que han sido expedidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública no son de obligatorio cumplimiento y su carácter es simplemente orientador.

1. **Respuesta**

¿Ante la declaratoria de nulidad del numeral 3° del artículo 159 del Decreto 1510 de 2013 son vinculantes los Documentos Tipo para obra pública de infraestructura de transporte desarrollados por la Agencia Nacional de Contratación Pública?

La expedición de los Documentos Tipo de obra pública de infraestructura de transporte adoptados por el Gobierno Nacional a través de los Decretos 342 y 2096 de 2019, y desarrollados e implementados por la Agencia Nacional de Contratación Pública mediante las Resoluciones No. 1798 de 2019 y 0044 de 2020, se fundamenta en el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018, no en el artículo 159 del Decreto 1510 de 2013.

A la luz de lo expuesto, los únicos pliegos de condiciones tipo que tienen fuerza vinculante y que, por tanto, deben ser aplicados de forma obligatoria por parte de las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, son aquellos respecto de los cuales la ley o decreto dispone su obligatoriedad, tal como sucede con los Documentos Tipo establecidos en el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018 y en los Decretos 342 y 2096 de 2019. Los demás que han sido expedidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública no son de obligatorio cumplimiento y su carácter es simplemente orientador.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Anamaría Bonilla PrietoContratista |
| Revisó: | Sebastián Ramírez GrisalesContratista |
| Aprobó: | Fabián Gonzalo Marín CortésSubdirector de Gestión Contractual |
| Anexo: | 6 folios |

1. El 14 de febrero de este año la Agencia Nacional de Contratación Pública expidió la Resolución No. 0045, mediante la cual actualizó los Documentos Tipo desarrollados mediante la Resolución 1798 de 2019. La versión 2 de los Documentos Tipo para licitación de obra pública de transporte será aplicable para los procesos de contratación cuyo aviso de convocatoria sea publicado desde el 10 de marzo de 2020. Los procedimientos de licitación que antes del 10 de marzo de 2020 hayan publicado aviso de convocatoria, continuarán rigiéndose por los Documentos Tipo - Versión 1, incluidos en la Resolución 1 798 de 2019. [↑](#footnote-ref-1)
2. El Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los Procesos de Contratación expedido por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente ya no tiene fuerza vinculante y por tanto no es de obligatorio cumplimiento para los procesos de contratación adelantados por las entidades estatales. No obstante, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, de acuerdo con las funciones previstas en el Decreto 4170 de 2011 puede seguir expidiendo documentos y herramientas de orientación en los Procesos de compra del Estado. En este sentido, las Entidades Estatales podrán, si así lo requieren, recurrir al Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los Procesos de Contratación como un documento orientador. [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 11 de abril de 2019. Exp. 52055. Consejera Ponente: María Adriana Marín. [↑](#footnote-ref-3)