**CCE-DES-FM-17**

**COMITÉ EVALUADOR – Existencia**

Lo primero que debe señalarse sobre los comités evaluadores es que las normas legales sobre contratación estatal no prevén su existencia o la forma de su conformación. Sin embargo, varias normas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante EGCAP– establecen el deber de las entidades estatales de evaluar las propuestas que se les presenten y de publicar los informes de evaluación que sobre ellas se realicen.

**COMITÉ EVALUADOR – Posibilidad de conformación**

En ejercicio de la potestad reglamentaria, y con la finalidad de lograr la cumplida ejecución del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en materia de evaluación de ofertas, el Presidente de la República a través del Decreto 1082 de 2015 previó la posibilidad de conformar comités evaluadores para que estos desarrollen las actividades tendientes a la evaluación de propuestas que deben realizar las entidades estatales en los procesos de selección de contratistas.

**COMITÉ EVALUADOR – Integrantes**

Las personas que, de acuerdo con el artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, se les puede designar para conformar el comité evaluador pueden ser tanto servidores públicos como particulares con los cuales se celebra un contrato a fin de que evalúen las ofertas en los procedimientos de selección.

Ahora bien, nada dice la ley, el reglamento u otra fuente normativa acerca de la formación profesional o técnica que deben tener quienes realizan la evaluación de las ofertas. Lo único que señala el artículo citado en relación con los integrantes del comité evaluador, es que están sujetos al régimen de inhabilidades e incompatibilidades y conflictos de interés previsto en la Constitución y la ley.

**COMITÉ EVALUADOR – Carácter multidisciplinario**

El carácter multidisciplinario que suelen tener en la práctica estos comités busca aprovechar las habilidades técnicas que tienen profesionales de diferentes disciplinas para evaluar diferentes aspectos de las propuestas. Sin embargo, este carácter multidisciplinario no tiene origen legal o reglamentario y ello permite que un profesional de cualquier disciplina evalúe cualquier aspecto de las ofertas, siempre y cuando no esté desarrollando actividades de ejercicio privativo de alguna profesión distinta de la suya. Situación que se considera de difícil verificación en el ejercicio de la evaluación de ofertas en un proceso de contratación, pero que, al menos teóricamente, podría ocurrir. Ello podría ocurrir, por ejemplo, si el legislador decidiera reservar a economistas y contadores el cálculo de la capacidad financiera o residual o cualquier otro requisito habilitante, no obstante, no existe en la actualidad norma alguna en ese sentido.

**INFORME DE EVALUACIÓN – Naturaleza jurídica**

El informe de evaluación de las propuestas es un acto de trámite –preparatorio–. Dicho informe no decide de manera definitiva la adjudicación, ni le confiere al proponente calificado con el mayor puntaje el derecho a exigir la adjudicación a su favor, toda vez que la competencia para proferir el acto administrativo de adjudicación corresponde al jefe o representante de la entidad estatal, o en quien éste haya delegado dicha competencia.

En este sentido, el informe de evaluación de las propuestas no es vinculante para el jefe o representante legal de la entidad, a quien le compete realizar la adjudicación, por lo que éste puede apartarse del mismo. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario que la entidad realice esta actuación dentro de sus procedimientos de selección, toda vez que esta sí es una exigencia establecida en la ley y el reglamento, sin perjuicio de la libertad de medios que existe para cumplirla.

Bogotá D.C., **26/07/2020 Hora 16:54:22s**

**N° Radicado: 2202013000006630**

Señor

**Juan Pablo Bernal**

Ciudad

**Concepto C – 453 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | COMITÉ EVALUADOR – Existencia – Posibilidad de conformación/ COMITÉ EVALUADOR – Integrantes/ COMITÉ EVALUADOR – Carácter multidisciplinario/ INFORME DE EVALUACIÓN – Naturaleza jurídica |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta # 4202013000005292 |

Estimado señor Bernal,

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 24 de junio 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. Problemas planteados**

Usted realiza las siguientes preguntas: «(i) ¿En atención al Artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, el miembro del comité evaluador que verifica los requisitos habilitantes jurídicos puede evaluar los requisitos habilitantes financieros sin que la resolución de designación de comité lo contemple? (ii) En atención al Artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, el comité evaluador está compuesto por servidores y contratistas de diversas especialidades: ¿puede un profesional del derecho ser el evaluador de los requisitos habilitantes financieros y organizacionales? (iii) ¿En atención al artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, el informe de evaluación debe elaborarse por cada evaluador o, un solo informe de evaluación donde firmen todos los evaluadores? (iv) En atención al Artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, si en la evaluación de las propuestas se identifica un posible direccionamiento del proceso de selección ¿puede el evaluador separarse o negarse a realizar la evaluación?

**2. Consideraciones**

Para resolver esta consulta es necesario analizar los siguientes temas: i) los comités evaluadores en la contratación estatal, (ii) la conformación de los comités, y (iii) el contenido del informe de evaluación.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se pronunció sobre los comités de evaluación en los conceptos C- 128 del 3 de marzo de 2020 y C-388 del 30 de junio de 2020.

**2.1. Comités evaluadores en la contratación estatal**

Lo primero que debe señalarse sobre los comités evaluadores es que las normas legales sobre contratación estatal no prevén su existencia o la forma de su conformación. Sin embargo, varias normas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante EGCAP– establecen el deber de las entidades estatales de evaluar las propuestas que se les presenten y de publicar los informes de evaluación que sobre ellas se realicen. Así, por ejemplo, el artículo 30 de la Ley 80 de 1993 prescribe que «[L]os informes de evaluación de las propuestas permanecerán en la secretaría de la entidad por un término de cinco (5) días hábiles para que los oferentes presenten las observaciones que estimen pertinentes. En ejercicio de esta facultad, los oferentes no podrán completar, adicionar, modificar o mejorar sus propuestas».

 El artículo 189-11[[1]](#footnote-1) de la Constitución, asigna al Presidente de la República potestad reglamentaria para lograr a través de ella la cumplida ejecución de las leyes. Ello ha llevado al Consejo de Estado a señalar que la función de la potestad reglamentaria, y a su vez sus límites, se encuentran justamente en la necesidad de desarrollar una ley para que esta pueda ejecutarse en la práctica[[2]](#footnote-2).

 En ejercicio de la potestad reglamentaria, y con la finalidad de lograr la cumplida ejecución del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en materia de evaluación de ofertas, el Presidente de la República a través del Decreto 1082 de 2015 previó la posibilidad de conformar comités evaluadores para que estos desarrollen las actividades tendientes a la evaluación de propuestas que deben realizar las entidades estatales en los procesos de selección de contratistas. El artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 establece:

«La Entidad Estatal puede designar un comité evaluador conformado por servidores públicos o por particulares contratados para el efecto para evaluar las ofertas y las manifestaciones de interés para cada Proceso de Contratación por licitación, selección abreviada y concurso de méritos. El comité evaluador debe realizar su labor de manera objetiva, ciñéndose exclusivamente a las reglas contenidas en los pliegos de condiciones […]».

Lo primero que debe comentarse sobre la norma transcrita es que el comité evaluador no es una institución permanente u obligatoria dentro de las entidades estatales. El artículo citado utiliza el verbo *puede,* de donde se deriva que las entidades tienen la facultad, pero no la obligación, de utilizar este mecanismo previsto por el reglamento para evaluar propuestas.

Las entidades estatales cuentan con discreción y pueden recurrir a diferentes mecanismos. Así, por ejemplo, pueden ejercer la facultad otorgada por este artículo y asignar la evaluación a un comité conformado especialmente para estos propósitos, pueden encargar a un funcionario dentro de la entidad para que lo haga o puede ser realizada directamente por el ordenador del gasto, en tanto depositario «original» de estas competencias en materia contractual.

Las personas que, de acuerdo con el artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, se les puede designar para conformar el comité evaluador pueden ser tanto servidores públicos como particulares con los cuales se celebra un contrato a fin de que evalúen las ofertas en los procedimientos de selección.

Ahora bien, nada dice la ley, el reglamento u otra fuente normativa acerca de la formación profesional o técnica que deben tener quienes realizan la evaluación de las ofertas. Lo único que señala el artículo citado en relación con los integrantes del comité evaluador, es que están sujetos al régimen de inhabilidades e incompatibilidades y conflictos de interés previsto en la Constitución y la ley.

Asimismo, no existe un límite reglamentario, ni una determinación prestablecida en el ordenamiento sobre las actividades que debe o puede realizar el comité evaluador o cada uno de sus miembros. En consecuencia, las actividades que realiza el comité evaluador y sus integrantes en un procedimiento de selección concreto depende de la asignación de actividades que se realice al interior de la entidad, para lo cual también es posible que estas se discriminen en diferentes documentos, como sería en el pliego de condiciones, en el manual interno de contratación de la entidad, en el manual de funciones o en un documento independiente.

Por lo mismo, resulta imposible a la Subdirección de Gestión Contractual de la Agencia Nacional de Contratación Pública realizar aseveraciones generales sobre las actividades que debe realizar determinado funcionario o contratista para valorar determinado aspecto de una propuesta pues, se reitera, ello no encuentra una fuente en la ley o el reglamento, sino en las reglas que gobiernan cada procedimiento de selección y que se encuentran establecidas en distintos documentos posibles al interior de las entidades quienes definen quién realiza dichas actividades.

Vale la pena señalar que los comités evaluadores son organismos asesores que pueden constituirse para orientar a los representantes legales dentro de la actividad contractual, y suelen están conformados por profesionales de diferentes disciplinas para examinar las ofertas de manera objetiva y recomendar al ordenador del gasto el sentido de la decisión, recomendación que se materializa en el informe de evaluación.

El carácter multidisciplinario que suelen tener en la práctica estos comités busca aprovechar las habilidades técnicas que tienen profesionales de diferentes disciplinas para evaluar diferentes aspectos de las propuestas. Sin embargo, este carácter multidisciplinario no tiene origen legal o reglamentario y ello permite que un profesional de cualquier disciplina evalúe cualquier aspecto de las ofertas, siempre y cuando no esté desarrollando actividades de ejercicio privativo de alguna profesión distinta de la suya. Situación que se considera de difícil verificación en el ejercicio de la evaluación de ofertas en un proceso de contratación, pero que, al menos teóricamente, podría ocurrir. Ello podría ocurrir, por ejemplo, si el legislador decidiera reservar a economistas y contadores el cálculo de la capacidad financiera o residual o cualquier otro requisito habilitante, no obstante, no existe en la actualidad norma alguna en ese sentido.

Dicho ello, es preciso advertir que tanto los funcionarios públicos como los contratistas deben ejercer las actividades que les sean asignadas con responsabilidad, y por lo mismo deben contar con las capacidades para evaluar adecuadamente cada aspecto de las ofertas.

**2.2. Naturaleza y forma del informe de evaluación**

El informe de evaluación de las propuestas es un acto de trámite –preparatorio–. Dicho informe no decide de manera definitiva la adjudicación, ni le confiere al proponente calificado con el mayor puntaje el derecho a exigir la adjudicación a su favor, toda vez que la competencia para proferir el acto administrativo de adjudicación corresponde al jefe o representante de la entidad estatal, o en quien éste haya delegado dicha competencia.

En este sentido, el informe de evaluación de las propuestas no es vinculante para el jefe o representante legal de la entidad, a quien le compete realizar la adjudicación, por lo que éste puede apartarse del mismo[[3]](#footnote-3). Sin perjuicio de lo anterior, es necesario que la entidad realice esta actuación dentro de sus procedimientos de selección, toda vez que esta sí es una exigencia establecida en la ley y el reglamento, sin perjuicio de la libertad de medios que existe para cumplirla.

En relación con la forma, debe decirse que el ordenamiento jurídico no prevé alguna forma o contenidos específicos del informe de evaluación. En tal sentido, las entidades estatales pueden configurar el contenido de dicho documento de manera discrecional. Por ello, el informe de evaluación puede constar en un acta, o en un documento especial denominado informe de evaluación, o cualquier otra forma escrita que permita su publicación por los medios establecidos en el ordenamiento.

Bajo esa comprensión, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico resulta poco útil analizar si el informe de evaluación debe constar en uno o múltiples documentos, si debe sintetizar las opiniones de todos, o pueden diferir algunos de sus miembros sobre el sentido general del informe, y si ello debe constar en el escrito integrado o en escritos separados, pues cualquiera de estas será una opción válida, en la medida en que no existe una forma predeterminada por el ordenamiento que defina estos aspectos. Por tanto, la discreción puede ser ejercida en la manera en que mejor convenga en el caso concreto, dependiendo de las circunstancias particulares y de la razonabilidad de la entidad o del comité evaluador.

Finalmente, para terminar de aclarar este punto, debe decirse que el ordenamiento no prevé expresamente si uno o varios miembros del comité pueden apartarse de la recomendación general emitida el mismo.

**3. Respuestas**

«(i) ¿En atención al Artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, el miembro del comité evaluador que verifica los requisitos habilitantes jurídicos puede evaluar los requisitos habilitantes financieros sin que la resolución de designación de comité lo contemple?

«(ii) En atención al Artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, el comité evaluador está compuesto por servidores y contratistas de diversas especialidades: ¿puede un profesional del derecho ser el evaluador de los requisitos habilitantes financieros y organizacionales?

De acuerdo a las consideraciones precedentes, las actividades que realiza el comité evaluador y sus integrantes en un procedimiento de selección concreto dependen de la asignación de actividades que se realice al interior de la entidad, para lo cual es posible que estas se discriminen en diferentes documentos, como sería en el pliego de condiciones, en el manual interno de contratación de la entidad, en el manual de funciones o en un documento independiente.

Por lo mismo, no es posible que esta Subdirección de Gestión Contractual de la Agencia Nacional de Contratación Pública realice aseveraciones generales sobre las actividades que debe realizar determinado funcionario o contratista para valorar algún aspecto concreto de una propuesta pues, se reitera, ello no encuentra una fuente en la ley o el reglamento, sino en las reglas que gobiernan cada procedimiento de selección y que se encuentran establecidas en distintos documentos posibles al interior de las entidades, quienes definen quién realiza dichas actividades.

Vale la pena señalar que los comités evaluadores son organismos asesores que pueden constituirse para orientar a los representantes legales dentro de la actividad contractual, y suelen están conformados por profesionales de diferentes disciplinas para examinar las ofertas de manera objetiva y recomendar al ordenador del gasto el sentido de la decisión, recomendación que se materializa en el informe de evaluación.

El carácter multidisciplinario que suelen tener en la práctica estos comités busca aprovechar las habilidades técnicas que tienen profesionales de diferentes disciplinas para evaluar diferentes aspectos de las propuestas. Sin embargo, este carácter multidisciplinario no tiene origen legal o reglamentario y ello permite que un profesional de cualquier disciplina evalúe cualquier aspecto de las ofertas, siempre y cuando no esté desarrollando actividades de ejercicio privativo de alguna profesión distinta de la suya. Situación que se considera de difícil verificación en el ejercicio de la evaluación de ofertas en un proceso de contratación, pero que, al menos teóricamente, podría ocurrir. Ello podría ocurrir, por ejemplo, si el legislador decidiera reservar a economistas y contadores el cálculo de la capacidad financiera o residual o cualquier otro requisito habilitante, no obstante, no existe en la actualidad norma alguna en ese sentido.

Sin perjuicio de lo anterior, aunque los integrantes del comité evaluador deben evaluar las ofertas de acuerdo a las actividades que se les haya encomendado a cada uno, de acuerdo a la distribución realizada al interior de la entidad, la decisión final sobre la adjudicación del contrato corresponde al funcionario que tiene la competencia para expedir dicho acto, esto es, el jefe o representante legal de la entidad o en quien este haya delegado dicha competencia, por lo que las falencias relacionadas con que algún integrante del comité haya evaluado o proferido algún concepto u orientación sobre algún aspecto de la evaluación de las ofertas no tiene la entidad suficiente, en principio y solo por esa circunstancias, para viciar el acto de adjudicación, decisión que corresponde tomar a los sujetos indicados.

(iii) «¿En atención al Artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, el informe de evaluación debe elaborarse por cada evaluador o, un solo informe de evaluación donde firmen todos los evaluadores?

En relación con la forma, debe decirse que el ordenamiento jurídico no prevé alguna forma o contenidos específicos del informe de evaluación. En tal sentido, las entidades estatales pueden configurar el contenido de dicho documento de manera discrecional. Por ello, el informe de evaluación puede constar en un acta, o en un documento especial denominado informe de evaluación, o cualquier otra forma escrita que permita su publicación por los medios establecidos en el ordenamiento.

Bajo esa comprensión, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico resulta poco útil analizar si el informe de evaluación debe constar en uno o múltiples documentos, si debe sintetizar las opiniones de todos, o pueden diferir algunos de sus miembros sobre el sentido general del informe, y si ello debe constar en el escrito integrado o en escritos separados, pues cualquiera de estas será una opción válida, en la medida en que no existe una forma predeterminada por el ordenamiento que defina estos aspectos. Por tanto, la discreción puede ser ejercida en la manera en que mejor convenga en el caso concreto, dependiendo de las circunstancias particulares y de la razonabilidad de la entidad o del comité evaluador. Es decir, aunque el ordenamiento impone una obligación que debe cumplirse, relacionada con la elaboración y publicación de un informe de evaluación, deja una libertad de medios a las entidades estatales para que determinen su contenido.

«(iv) En atención al Artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015, si en la evaluación de las propuestas se identifica un posible direccionamiento del proceso de selección ¿puede el evaluador separarse o negarse a realizar la evaluación?

El ordenamiento no prevé si quienes participan en la evaluación de las ofertas pueden apartarse de la recomendación general emitida por el comité evaluador. En relación con este interrogante, se pone de presente que la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente tiene competencia para absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de contratación estatal, lo que impide pronunciarse sobre la forma como se resuelven problemáticas o situaciones concretas derivadas de la práctica profesional. Por esa razón, se limita a recordar que los evaluadores integrantes del comité deben desarrollar su actividad de manera objetiva, ciñéndose exclusivamente a las reglas contenidas en los pliegos de condiciones, según previene el artículo 2.2.1.1.2.2.3. del Decreto 1082 de 2015.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Sebastián Barreto CifuentesContratista Dirección y Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Sebastián Ramírez GrisalesContratista – Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Fabián Gonzalo Marín CortésSubdirector de Gestión Contractual |

1. El numeral 11 del artículo 189 superior señala como función del presidente: «Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes». [↑](#footnote-ref-1)
2. CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda. Sentencia del 6 de abril de 2011. Exp. 1687-07. C.P. Alfonso Vargas Rincón. Sección Segunda. Sentencia del 6 de abril de 2011. Exp. 0901-09. C.P. Victor Hernando Alvarado Ardila. [↑](#footnote-ref-2)
3. «El informe de evaluación realizado por el comité evaluador no es un acto administrativo […]. Se trata de un documento de trámite o preparatorio necesario para formar en definitiva la voluntad del Estado que tampoco es vinculante en cuanto no determina el resultado final, amén de no ser producido por la autoridad competente para efectuar la selección» (DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. 3ª ed. Bogotá: Legis, 2016. p. 439). [↑](#footnote-ref-3)