

EXPEDIENTE CONTRACTUAL – Fundamento Legal

La Ley 594 de 2000 estableció como obligación del Estado crear, organizar, preservar y controlar los archivos, teniendo en cuenta los principios de procedencia y orden original, el ciclo vital de los documentos y la normatividad archivística (artículo 11). Por lo tanto, al Archivo General de la Nación en razón de sus competencias ha expedido normatividad tendiente a coadyuvar a la eficacia de la gestión del Estado y salvaguardar el patrimonio documental de la Nación (artículo 4º, literal e). Entre tales normas está el Acuerdo 002 de 2014 que reitera la obligación en la que están las entidades públicas de crear y conformar expedientes de archivo con la totalidad de los documentos que se gestionan en desarrollo de un mismo trámite (artículo 4º).

DOCUMENTOS DEL PROCESO – Definición legal - Decreto 1082 de 2015: Artículo 2.2.1.1.1.3.1.- Definiciones

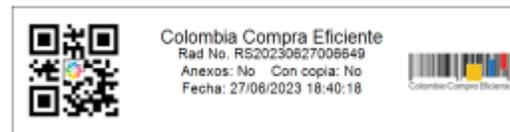
Conforme al precepto legal, los documentos que componen el expediente contractual se consolidan en (a) los estudios y documentos previos; (b) el aviso de convocatoria; (c) los pliegos de condiciones o la invitación; (d) las Adendas; (e) la oferta; (f) el informe de evaluación; (g) el contrato; y cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el Proceso de Contratación.

EXPEDIENTE ELECTRÓNICO – SECOP II

A similares conclusiones se puede llegar en lo que tiene que ver con los documentos electrónicos que conforman el expediente del SECOP II, pues, como se lee en la Circular Única Externa de Colombia Compra Eficiente, tales documentos “son válidos y tienen valor probatorio de conformidad con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y con el Código General del Proceso”. Tal conclusión, como se observa en el documento transcrito, tiene fundamento en el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007.

Puede decirse, entonces, que, para los efectos relacionados con el proceso de contratación estatal, los documentos contenidos en el expediente digital de la actuación adelantada en la plataforma SECOP II, tienen plenos efectos probatorios, sin distinción que contengan la firma manuscrita de las partes del contrato estatal. Lo que se buscó con la implementación de una plataforma transaccional –no solo de publicidad–, precisamente, es que las partes puedan gestionar el negocio jurídico por medios virtuales, de no ser así no hubiera sido necesaria la sustitución del SECOP I, plataforma de publicidad en la que correspondía a las entidades cargar los documentos previamente diligenciados y firmados.

Bogotá D.C., 27 de junio de 2023



Señora
María Isabel Gil Ospina
Bogotá

Concepto C-217 de 2023

Temas: EXPEDIENTE CONTRACTUAL– Fundamento Legal / DOCUMENTOS DEL PROCESO – Definición legal - Decreto 1082 de 2015: Artículo 2.2.1.1.1.3.1. / EXPEDIENTE ELECTRÓNICO – SECOP II.

Radicación: Respuesta a consulta P20230512005078

Estimada señora María Gil:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8° del artículo 11 y el numeral 5° del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su petición del 12 de mayo de 2023, en la que formuló la siguiente consulta:

1. Problema planteado

“precisión sobre el significado de la expresión "expediente contractual" de una organización pública que adelanta procesos para adquisición de bienes y servicios (procesos contractuales); igualmente solicito se me pueda indicar un referente de



Departamento Nacional
de Planeación - **DNP**

Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente
Tel. [601]7956600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia

WWW.COLOMBIACOMPRA.GOV.CO

listado o relación de los documentos básicos que integran las fases precontractuales, contractual y postcontractual; para contratante, oferentes y contratistas”

2. Consideraciones

En ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3, numeral 5° y 11, numeral 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.

La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública¹. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Sin perjuicio de lo anterior, la Agencia –dentro de los límites de sus atribuciones– resolverá la consulta conforme a las normas generales en materia de contratación estatal. Con este objetivo, para responder los anteriores cuestionamientos, se analizarán los siguientes temas: i) Definición legal del expediente contractual ii) .

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se pronunció sobre los el expediente contractual – electrónico Concepto C – 017 del 27 de abril de 2020 entre otros². Los argumentos y las consideraciones expuestas en los conceptos mencionados se reiteran y se complementan en lo pertinente.

2.1. Conformación de Expedientes

La Ley 594 de 2000 estableció como obligación del Estado crear, organizar, preservar y controlar los archivos, teniendo en cuenta los principios de procedencia y orden original, el ciclo vital de los documentos y la normatividad archivística (artículo 11). Por lo tanto, al Archivo General de la Nación en razón de sus competencias ha expedido normatividad tendiente a coadyuvar a la eficacia de la gestión del Estado y salvaguardar el patrimonio documental de la Nación (artículo 4º, literal e). Entre tales normas está el

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 del Estado. Para tales fines, como órgano técnico especializado, le corresponde formular políticas públicas y normas y unificar los procesos de contratación estatal, con el fin de lograr una mayor eficiencia, transparencia y optimización de los recursos del Estado. El artículo 3 ibidem señala, de manera precisa, las funciones de Colombia Compra Eficiente. Concretamente, el numeral 5º de este 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». Seguidamente, el numeral 8º del artículo 11 ibidem señala que es función de la Subdirección de Gestión Contractual: “[a]bsolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general”.

² Estos conceptos pueden ser consultados en la Relatoría de esta Agencia en el siguiente Link: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>



Acuerdo 002 de 2014 que reitera la obligación en la que están las entidades públicas de crear y conformar expedientes de archivo con la totalidad de los documentos que se gestionan en desarrollo de un mismo trámite (artículo 4º). En complemento, la norma explica que tal conformación comienza desde el primer momento en que se inicia un trámite, actuación o procedimiento hasta la finalización del mismo y, por lo tanto, los expedientes se compondrán de los documentos que se generan durante la vigencia y prescripción de las acciones administrativas, fiscales y legales; independientemente del tipo de información, formato o soporte (artículo 5º).

Del citado Acuerdo también es importante resaltar que los expedientes se deben conformar en razón de los cuadros de la clasificación documental y las tablas de retención documental de la entidad (artículo 5º), dado que tales instrumentos archivísticos se elaboran partiendo de la estructura orgánico-funcional respetando el principio de procedencia, que indica que los documentos de una entidad y sus dependencias no debe mezclarse con los de otras, ya que cada una produce determinadas series documentales en razón de las funciones que tienen asignadas y cumplen.

En ese orden de ideas, se concluye que los expedientes se conforman con los documentos producidos durante el desarrollo de determinado trámite, actuación o procedimiento en cumplimiento de las funciones que tiene asignadas una unidad administrativa al interior de una entidad, respetando el principio de procedencia. Ello se justifica en que el expediente contractual, como cualquier otro, estará compuesto por todos los documentos referidos a las etapas en las cuales se desarrolla el proceso de contratación (preparatoria, precontractual, contractual, ejecución y liquidación), entre ellos, unos informes de avance o cumplimiento de las obligaciones pactadas que los contratistas deben presentar a los supervisores o interventores del contrato, entre otros, para la tramitación de los pagos, hecho respaldado en lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011.

Al efecto, como se menciona en el Artículo 2.2.1.1.1.3.1., del Decreto 1082 de 2015, se encuentra pertinente establecer que los documentos contractuales La expresión *Documentos del Proceso* está definida en el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015, donde se establece que: «son: (a) los estudios y documentos previos; (b) el aviso de convocatoria; (c) los pliegos de condiciones o la invitación; (d) las adendas; (e) la oferta; (f) el informe de evaluación; (g) el contrato; y cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el Proceso de Contratación».

No obstante, para identificar los documentos que deben publicarse, es necesario realizar una interpretación sistemática de las disposiciones del Decreto 1082 del 2015, comoquiera que el anterior no es un listado taxativo, sino enunciativo, porque además de los documentos enlistados, el artículo 2.2.1.1.1.3.1 *Ibidem* recoge en la noción de



Documentos del Proceso «cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el *Proceso de Contratación*». Este mismo artículo define la expresión *Proceso de Contratación* como el «Conjunto de actos y actividades, y su secuencia, adelantadas por la Entidad Estatal desde la planeación hasta el vencimiento de las garantías de calidad, estabilidad y mantenimiento, o las condiciones de disposición final o recuperación ambiental de las obras o bienes o el vencimiento del plazo, lo que ocurra más tarde».

La expresión *Documentos del Proceso* está definida en el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015, donde se establece que: «son: (a) los estudios y documentos previos; (b) el aviso de convocatoria; (c) los pliegos de condiciones o la invitación; (d) las adendas; (e) la oferta; (f) el informe de evaluación; (g) el contrato; y cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el Proceso de Contratación».

No obstante, para identificar los documentos que deben publicarse, es necesario realizar una interpretación sistemática de las disposiciones del Decreto 1082 del 2015, comoquiera que el anterior no es un listado taxativo, sino enunciativo, porque además de los documentos enlistados, el artículo 2.2.1.1.1.3.1 *Ibidem* recoge en la noción de *Documentos del Proceso* «cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el *Proceso de Contratación*». Este mismo artículo define la expresión *Proceso de Contratación* como el «Conjunto de actos y actividades, y su secuencia, adelantadas por la Entidad Estatal desde la planeación hasta el vencimiento de las garantías de calidad, estabilidad y mantenimiento, o las condiciones de disposición final o recuperación ambiental de las obras o bienes o el vencimiento del plazo, lo que ocurra más tarde». Nótese que la norma hace referencia a los documentos «expedidos por la entidad estatal» durante el proceso de contratación, excluyendo de la noción de *Documentos del Proceso* los expedidos por un sujeto distinto a la entidad, salvo la oferta, la cual se incluye expresamente en el artículo 2.2.1.1.1.3.1.

2.2. El Sistema Electrónico de Contratación Pública – SECOP: transformación hacia la tecnología y los medios electrónicos.

El artículo 23 de la Ley 80 de 1993 regula los principios que rigen las actuaciones dentro de los procedimientos contractuales que adelantan las entidades³, y se destaca el principio

³ Ley 80 de 1993: «Artículo 23. De los principios en las actuaciones contractuales de las entidades estatales. Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo».

de transparencia, desarrollado por el artículo 24, que contiene las reglas que permiten a los interesados conocer las actuaciones contractuales, que son públicas para poder controvertirlas a través de observaciones, por lo que se conforma un expediente y se expiden copias, de acuerdo con lo dispuesto por la norma⁴. De esta forma, las entidades deben publicar sus actuaciones de los procedimientos contractuales en el medio que ha definido el Estado para tal fin.

Sobre el deber de publicidad, el artículo 2.2.1.1.1.7.1. del Decreto 1082 de 2015 regula la publicidad en el SECOP, y el deber de las entidades de publicar en dicha plataforma los documentos que resulten de la actividad contractual⁵, lo cual permite el control de las actuaciones y decisiones de la Administración y el cumplimiento de los demás principios de la contratación pública. Así lo confirma el Consejo de Estado que analizó el principio de publicidad:

En virtud del principio de publicidad: las autoridades deben dar a conocer sus actuaciones y decisiones mediante las comunicaciones, notificaciones o publicaciones que ordena la ley, con el propósito de que sean vinculantes y puedan ser acatadas por sus destinatarios. Publicidad significa anunciar, divulgar, difundir, informar y revelar las decisiones y su motivación para hacerlas saber a quienes va dirigida, de manera que puedan ser obligatorias, controvertibles y controlables.

En efecto, los posibles oferentes y la comunidad en general deben tener conocimiento o la oportunidad de conocer tanto la convocatoria y reglas del proceso de selección o llamado a la licitación, como los actos y hechos del procedimiento y los participantes de presentar observaciones (art. 24 Nos. 2 y 6 y 30 No. 3 Ley 80 de 1993). La actuación de la administración debe ser abierta al público y a los participantes o concurrentes, quienes, incluso, en el caso de la licitación pueden hacer uso del ejercicio del derecho a la audiencia pública (art. 24 No. 3 ibidem en armonía con el artículo 273 de la Constitución Política).

Este principio-deber también se traduce en el correlativo derecho de los interesados de enterarse de esas actuaciones de la administración, pedir por parte de quien demuestre un interés legítimo información y solicitar las copias de los documentos

⁴ Ley 80 de 1993: «Artículo 24. Del principio de transparencia. En virtud de este principio:

»1. <Numeral derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007>

»2. En los procesos contractuales los interesados tendrán oportunidad de conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o adopten, para lo cual se establecerán etapas que permitan el conocimiento de dichas actuaciones y otorguen la posibilidad de expresar observaciones.

»3. Las actuaciones de las autoridades serán públicas y los expedientes que las contengan estarán abiertos al público, permitiendo en el caso de licitación el ejercicio del derecho de que trata el artículo 273 de la Constitución Política.

»4. Las autoridades expedirán a costa de aquellas personas que demuestren interés legítimo, copias de las actuaciones y propuestas recibidas, respetando la reserva de que gocen legalmente las patentes, procedimientos y privilegios.
»[...]».

⁵ Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.1.1.7.1. Publicidad en el SECOP. La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. La oferta que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación. Los documentos de las operaciones que se realicen en bolsa de productos no tienen que ser publicados en el SECOP.

»La Entidad Estatal está obligada a publicar oportunamente el aviso de convocatoria o la invitación en los Procesos de Contratación de mínima cuantía y el proyecto de pliegos de condiciones en el SECOP para que los interesados en el Proceso de Contratación puedan presentar observaciones o solicitar aclaraciones en el término previsto para el efecto en el artículo 2.2.1.1.2.1.4 del presente decreto».



que la integran, con sujeción a la reserva de ley (art. 23 y 74 de la C.P., No. 4 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, entre otros)⁶.

De acuerdo con esto, las entidades deben cumplir con el principio de publicidad respecto de su actividad contractual como garantía para los administrados, para conocer las actuaciones y participar en el control de estas. Por ende, el SECOP es la herramienta que dispuso el Estado para que las entidades cumplan el principio de publicidad, y la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, mediante la Circular Externa No 1 de 21 de junio de 2013, recopilada en la Circular Externa Única⁷, recordó a todas las entidades del Estado el deber de publicar oportunamente su actividad contractual en el SECOP, sin que sea relevante para la exigencia de esta obligación su régimen jurídico, naturaleza pública o privada, o la pertenencia a una u otra rama del poder público.

El artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 señala que los actos relacionados con los procedimientos de contratación de las entidades pueden ser electrónicos, al igual que su publicidad, por lo que el Gobierno nacional debe definir los medios para llevarlo a cabo, y tiene la obligación de desarrollar el SECOP⁸. Este sistema debe contar con la información oficial de los procedimientos contractuales de las entidades, de lo cual será la única fuente, teniendo en cuenta que se ejecutan recursos públicos y por ende la ciudadanía tiene derecho a conocer cómo se invierten, y controlar que el objetivo sea la satisfacción de sus necesidades.

La norma citada genera un cambio en la contratación pública, donde las actuaciones de las entidades se realizaban por escrito y en papel, y ahora se crea un mecanismo eficiente que reduce costos para que se cumpla el principio de publicidad, como un deber

⁶ Consejo de Estado. Sección tercera. Sentencia del 14 de diciembre de 2007. Exp. 24.715. C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁷ «Numeral 1.1 [...] Las Entidades que contratan con cargo a recursos públicos están obligadas a publicar oportunamente su actividad contractual en el SECOP, sin que sea relevante para la exigencia de esta obligación su régimen jurídico, naturaleza de público o privado o la pertenencia a una u otra rama del poder público».

⁸ Ley 1150 de 2007: «Artículo 3. De la contratación pública electrónica. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la sustanciación de las actuaciones, la expedición de los actos administrativos, los documentos, contratos y en general los actos derivados de la actividad precontractual y contractual, podrán tener lugar por medios electrónicos. Para el trámite, notificación y publicación de tales actos, podrán utilizarse soportes, medios y aplicaciones electrónicas. Los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades cumplirán con las obligaciones de publicidad del proceso contractual serán señalados por el Gobierno Nacional.

»Lo anterior, sin perjuicio de las publicaciones previstas en el numeral 3 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.

»Con el fin de materializar los objetivos a que se refiere el inciso anterior, el Gobierno Nacional desarrollará el Sistema Electrónico para la Contratación Pública, Secop, el cual:

»a) Dispondrá de las funcionalidades tecnológicas para realizar procesos de contratación electrónicos bajo los métodos de selección señalados en el artículo 20 de la presente ley según lo defina el reglamento;

»b) Servirá de punto único de ingreso de información y de generación de reportes para las entidades estatales y la ciudadanía;

»c) Contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos y;

»d) Integrará el Registro Unico Empresarial de las Cámaras de Comercio, el Diario Unico de Contratación Estatal y los demás sistemas que involucren la gestión contractual pública. Así mismo, se articulará con el Sistema de Información para la Vigilancia de la Contratación Estatal, SICE, creado por la Ley 598 de 2000, sin que este pierda su autonomía para el ejercicio del control fiscal a la contratación pública.

»[...]».



de las autoridades públicas en el ejercicio de las funciones administrativas que la ley les otorga. No obstante, en el SECOP se debe garantizar el cumplimiento de las reglas aplicables a la gestión contractual de las entidades, por lo que, a pesar del cambio de lo físico a lo electrónico, esto no implica que se modifiquen o dejen de cumplir las normas de contratación pública, como lo relacionado con la competencia contractual al interior de la entidad que se explicó en el numeral 2.1. de este documento; y a continuación se explicará su cumplimiento en la expedición de pliegos de condiciones por medios electrónicos, es decir, en el SECOP II⁹.

3. Respuesta:

“precisión sobre el significado de la expresión "expediente contractual" de una organización pública que adelanta procesos para adquisición de bienes y servicios (procesos contractuales); igualmente solicito se me pueda indicar un referente de listado o relación de los documentos básicos que integran las fases precontractual, contractual y postcontractual; para contratante, oferentes y contratistas”

Para otorgar respuesta a su solicitud, la definición sobre la expresión de expediente contractual, se consolida como la recopilación física y electrónica de los documentos producidos durante el desarrollo de determinado trámite, actuación o procedimiento en cumplimiento de las funciones que tiene asignadas una unidad administrativa al interior de una entidad, respetando el principio de procedencia. Ello se justifica en que el expediente contractual, como cualquier otro, estará compuesto por todos los documentos referidos a las etapas en las cuales se desarrolla el proceso de contratación (preparatoria, precontractual, contractual, ejecución y liquidación), entre ellos, unos informes de avance o cumplimiento de las obligaciones pactadas que los contratistas deben presentar a los supervisores o interventores del contrato, entre otros, para la tramitación de los pagos, hecho respaldado en lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011.

Por último, como referente de los documentos que se expiden en un Proceso de

⁹ La Corte Constitucional. Sentencia C-711 del 11 de marzo de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo, hizo énfasis en la transición de la actividad contractual impresa que se publicaba en el Diario Único de Contratación, a una contratación pública electrónica desarrollada mediante el SECOP:

«En cuanto a que la supresión de la publicación en el Diario Único de Contratación fuese necesaria, y en consecuencia ajena al ámbito de las facultades extraordinarias conferidas, se concluye que, si bien la publicación de los contratos estatales puede tenerse como requisito esencial para la ejecución y control público de los contratos oficiales, no así su inclusión en una forma específica de divulgación, como el DUC. Por el contrario, al disponerse que sea publicado en un medio electrónico, al cargo y cuidado de la Agencia Nacional de Contratación Pública —Colombia Compra Eficiente—, se asegura la regularidad de este tipo de trámite, en manos de una entidad responsable de realizarlo; y, simultáneamente, se cumple la finalidad de la publicación, que no otra distinta de brindarle al público la posibilidad de acceso fácil, oportuno, idóneo y eficaz a los términos de la contratación estatal.

»Para la Corte, la publicación de los contratos estatales en el SECOP cumple cabalmente con las exigencias constitucionales de publicidad administrativa. En efecto, permite la presentación de la totalidad del contenido aludido, en un medio al que puede tener acceso al público en general, facilitando a los ciudadanos el conocimiento de las actuaciones de la administración y de los particulares en los procesos de contratación estatal y facilitando su participación en las decisiones que les afectan. Y, de conteras, suple algunas de las limitaciones de las que adolecía el Diario Único de Contratación, en términos de cobertura geográfica, de cantidad de ejemplares y de posibilidad de acceso por parte de la ciudadanía».



Contratación es preciso acudir a la expresión *Documentos del Proceso* definida en el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015 que indica que estos son: “son: (a) los estudios y documentos previos; (b) el aviso de convocatoria; (c) los pliegos de condiciones o la invitación; (d) las adendas; (e) la oferta; (f) el informe de evaluación; (g) el contrato; y cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el Proceso de Contratación”.

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

Atentamente,

Original Firmado
Nohelia del Carmen Zawady Palacio

Nohelia del Carmen Zawady Palacio
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró: Sergio Luis Mondragón Duarte
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Alejandro Sarmiento Cantillo
Gestor T1'15 Subdirección de Gestión Contractual
Revisó: Gabriel Mendoza
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó: Nohelia Del Carmen Zawady Palacio
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE