CCE-DES-FM-17

**PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Decreto 392 de 2018 – Beneficio puntaje**

De conformidad con el artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto Único Reglamentario 1082 de 2015, adicionado por el Decreto 392 de 2018 y en concordancia con el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, la entidad estatal que adelante proceso de licitación pública o concurso de méritos otorgará el uno por ciento (1%) de los puntos establecidos en el pliego de condiciones a aquellos proponentes que acrediten la vinculación de trabajadores con discapacidad en su planta de personal, circunstancia que se constatará de conformidad con la normatividad vigente, dependiendo del tipo de proponente.

**PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Proponentes plurales – Aporte del 40%**

El parágrafo del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto Único Reglamentario 1082 de 2015, establece que los proponentes plurales como consorcios, uniones temporales o promesas de sociedad futura podrán obtener el incentivo previsto siempre que uno o más de sus integrantes cuyo aporte sea, como mínimo, el cuarenta por ciento de la experiencia requerida en el proceso de contratación, acredite la vinculación de personal con discapacidad determinada en el Decreto 392 de 2018.

**PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Vinculación – Proponente plural – Acreditación de experiencia**

El artículo 2.2.1.1.1.5.3. del Decreto Único Reglamentario 1082 de 2015 determina cuáles son los requisitos habilitantes, dentro de los que se encuentra comprendida la experiencia; esta, se encuentra conformada por los contratos celebrados por el interesado para cada uno de los bienes, obras o servicios que se ofrecerán a las entidades estatales, identificados por el clasificador de bienes y servicios en el tercer nivel y su valor expresado en SMMLV. En tal sentido, las condiciones generales y/o específicas de acreditación de experiencia y asignación de incentivos deben estar consignadas en el pliego proferido por la entidad para el respectivo proceso de selección, dentro de los requisitos habilitantes.

Se destaca que en esta normativa no existe clasificación de la experiencia, por lo que la palabra «experiencia» a la que hace referencia el Decreto 392 de 2018, es la que debe acreditar el proponente para participar en un proceso de contratación, es decir, el requisito habilitante de experiencia. Para el caso de los proponentes plurales se tiene en cuenta la del integrante que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) del total de la experiencia exigida para habilitar al proponente.

**PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Puntaje adicional – Forma de acreditación**

Para que se otorgue el puntaje adicional a los proponentes con trabajadores en situación de discapacidad se requiere: i) certificado expedido por la persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal; y, ii) certificado expedido por el Ministerio de Trabajo. Se precisa que ambos certificados son necesarios, pues acreditan requisitos diferentes, ya que el certificado emitido por el proponente relaciona el número total de personas de la planta de personal hasta la fecha del cierre del proceso; y en el certificado emitido por el Ministerio de Trabajo se acredita el número de personas con discapacidad.

Bogotá D.C., **22/11/2020 Hora 15:44:0s**

**N° Radicado: 2202013000011520**

Señora

**María Salamanca Ramos**

**Concepto C – 676 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Régimen Aplicable/ PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Proponentes plurales – Aporte del 40% / PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD - Vinculación – Proponente plural – Acreditación de experiencia / PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Puntaje adicional – Forma de acreditación. |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta 4202013000009029 |
|  |  |

Estimada señora Salamanca:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º; y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública − Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 8 de octubre de 2020, aclarada mediante escrito del 14 de octubre de la misma anualidad.

1. **Problema planteado**

Usted formula la siguiente pregunta:

«¿Cómo opera la acreditación de la experiencia por parte de un proponente plural para acceder a los incentivos aplicables por la contratación de personas con discapacidad en procesos licitatorios o de concurso de méritos de conformidad con el parágrafo del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015, adicionado por el Decreto 392 de 2018?».

1. **Consideraciones**

Paraabsolver el interrogante planteado, esta Subdirección analizará los siguientes temas: i) desarrollo normativo de los incentivos en procesos de contratación estatal para favorecer a personas con discapacidad; y ii) los mecanismos para acreditar los requisitos que permiten acceder al incentivo previsto en los procesos de contratación para favorecer personas con discapacidad.

El asunto en mención ha sido abordado previamente por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente en el concepto 4201912000004631 de 10 de julio de 2019, reiterado, entre otros, por los conceptos Nos. 4201913000005084 del 23 de julio de 2019, 4201913000004446 del 13 de agosto de 2019, 4201912000006258 del 23 de octubre de 2019, C–196 del 8 de abril de 2020 y C – 629 del 2 de octubre de 2020.

**2.1. Desarrollo normativo de los incentivos en procesos de contratación estatal para favorecer personas con discapacidad**

En aras de adoptar medidas tangibles y acciones afirmativas encaminadas a materializar el derecho a la igualdad, se expidió la Ley Estatutaria 1618 de 2013, contentiva de disposiciones tendientes a garantizar el pleno ejercicio de derechos de las personas con discapacidad. Como expresión de este fin, el artículo 13 de esta ley prescribió:

Artículo 13. Derecho al trabajo. Todas las personas con discapacidad tienen derecho al trabajo. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho al trabajo de las personas con discapacidad, en términos de igualdad de oportunidades, equidad e inclusión, en concordancia con el artículo 27 de la Ley 1346 de 2009, el Ministerio de Trabajo o quien haga sus veces y demás entidades competentes establecerán entre otras, las siguientes medidas:

1. El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación o de quienes hagan sus veces, expedirá el decreto reglamentario que establezca una puntuación adicional en los procesos de licitación pública, concurso de méritos y contratación directa, para las empresas que en su planta de personal tengan personas con discapacidad contratadas con todas las exigencias y garantías legalmente establecidas, y para las empresas de personas con discapacidad, familiares y tutores.

[…]

8. Los gobiernos nacionales, departamentales, distritales y municipales, deberán fijar mediante decreto reglamentario, en los procesos de selección de los contratistas y proveedores, un sistema de preferencias a favor de las personas con discapacidad.

En desarrollo de esta normativa general, el Gobierno Nacional, en ejercicio de su facultad reglamentaria, expidió el Decreto 392 de 2018. A través de este, se introdujo el sistema de incentivos otorgables en procesos de selección por licitación pública y concurso de méritos a aquellos proponentes que, en su planta de personal, tengan vinculadas a personas con discapacidad. El Decreto 392 de 2018 adicionó el artículo 2.2.1.2.4.6 al Decreto 1082 de 2019, el cual, en su tenor literal, determina:

Artículo 2.2.1.2.4.2.6. Puntaje adicional para proponentes con trabajadores con discapacidad. En los procesos de licitaciones públicas y concursos de méritos, para incentivar el sistema de preferencias a favor de las personas con discapacidad, las entidades estatales deberán otorgar el uno por ciento (1%) del total de los puntos establecidos en el pliego de condiciones, a los proponentes que acrediten la vinculación de trabajadores con discapacidad en su planta de personal, de acuerdo con los siguientes requisitos:

1. La persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal, según corresponda, certificará el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección.

2. Acreditar el número mínimo de personas con discapacidad en su planta de personal, de conformidad con lo señalado en el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo, el cual deberá estar vigente a la fecha de cierre del proceso de selección. Verificados los anteriores requisitos, se asignará el 1%, a quienes acrediten el número mínimo de trabajadores con discapacidad, señalados a continuación:

|  |  |
| --- | --- |
| **Número total de trabajadores de la planta de personal del proponente** | **Número mínimo de trabajadores con discapacidad exigido** |
| Entre 1 y 30 | 1 |
| Entre 31 y 100 | 2 |
| Entre 101 y 150 | 3 |
| Entre 151 y 200 | 4 |
| Más de 200 | 5 |

Parágrafo. Para efectos de lo señalado en el presente artículo. si la oferta es presentada por un consorcio, unión temporal o promesa de sociedad futura, se tendrá en cuenta la planta de personal del integrante del proponente plural que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida para la respectiva contratación.

La normativa antes mencionada determinó que en los referidos procesos se otorgaría el uno por ciento (1%) de los puntos establecidos en el pliego de condiciones a aquellos proponentes que acreditaran: i) el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal; y, ii) la vinculación de, por lo menos, el número mínimo exigido de trabajadores con discapacidad.

**2.1. Proponentes que deben acreditar los requisitos para acceder al incentivo previsto en los procesos de contratación para favorecer a personas con discapacidad**

Una vez delimitado el marco normativo que regula el incentivo contractual otorgable a los oferentes que emplean en su planta de trabajadores a personas con discapacidad, es necesario examinar cuáles son las condiciones que los proponentes u oferentes deben cumplir para acceder a los incentivos estudiados.

Como se mencionó en el acápite anterior, el Decreto 392 de 2018 prescribe que, para acceder a los incentivos por vinculación de personas con discapacidad, el proponente debe certificar el número total de trabajadores de su planta de personal y el número total de trabajadores con discapacidad pertenecientes a esta. Para tal efecto, es necesario atender a las características de cada participante para determinar los mecanismos para acreditación de estos requisitos.

En primer lugar, la persona natural, el representante legal de la persona jurídica o su revisor fiscal, según el caso, deberá expedir un certificado en el que debe constar el número de trabajadores vinculados a la planta de personal al momento en que cierre el proceso de selección. En segundo lugar, para acreditar que se cumple con el número mínimo de trabajadores con discapacidad exigido, se empleará un certificado expedido por el Ministerio de Trabajo, el cual debe estar vigente al cierre del respectivo proceso.

Se precisa que ambos certificados son necesarios, pues acreditan requisitos diferentes, ya que el certificado emitido por el proponente relaciona el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal hasta la fecha del cierre del proceso; mientras que en el certificado emitido por el Ministerio de Trabajo se acredita el número de personas con discapacidad; lo que permitirá, conjuntamente, determinar si se cumple con el rango necesario que habilite al proponente a acceder al beneficio.

Es necesario precisar que el parágrafo del artículo 2.2.1.2.4.6 del Decreto 1082 de 2019, adicionado por el artículo primero del Decreto 392 de 2018 prescribió un requisito adicional para el caso de proponentes plurales como los consorcios, las sociedades o las promesas de sociedad futura. En estos escenarios, para que la oferta presentada obtenga el puntaje adicional por vinculación de trabajadores con discapacidad, deberá tomarse en cuenta la acreditación del integrante que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida en el proceso de contratación.

Para tal efecto, esta dependencia ya ha mencionado en anteriores oportunidades que:

[…] cuando el numeral 1 señala «la planta de personal del proponente o sus integrantes», esta debe ser entendida de acuerdo con el tipo de proponente que se presente al proceso de selección. Así, «proponente» se refiere tanto a las personas naturales o jurídicas que se presentan individualmente, como a las estructuras plurales, trátese de consorcio o unión temporal. De allí que la expresión «o sus integrantes», califica el proponente y se refiere, exclusivamente, a los integrantes de las estructuras plurales enunciadas. [[1]](#footnote-1)

En esta instancia, resulta relevante mencionar que la experiencia de una estructura plural es una materia distinta de la conformación y participación de sus integrantes. El primer concepto da cuenta de la experiencia que puede acreditar un proponente plural en un proceso de selección, y el segundo concepto se refiere a la participación que tiene cada uno de los integrantes en la estructura plural. En este entendido, a través del «Manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación» esta agencia precisó que el oferente plural materializa su experiencia a través de la sumatoria de la experiencia individualmente acreditada por cada uno de sus integrantes, no siendo necesario tener en cuenta el porcentaje de participación del integrante individual dentro de la estructura plural.

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente expuso, para efectos ilustrativos, el siguiente ejemplo que, por tratarse de estructuras plurales dentro de los supuestos analizados, se considera pertinente traer a colación:

[…] por ejemplo, si tres miembros conforman una unión temporal y dos de los integrantes aportan cuarenta y cinco por ciento (45%) de la experiencia requerida y un tercer integrante aporta un diez por ciento (10%), se podrá tomar la planta de personal de cualquiera de los integrantes que aportan el cuarenta y cinco (45%) de la experiencia requerida, para efectos del puntaje adicional que se analiza, y no la planta de personal de quien aporta el diez por ciento de dicha experiencia (10%).[[2]](#footnote-2)

Adicionalmente, debe observarse que, dentro de los procesos de selección por licitación o concurso de méritos, puede exigirse la acreditación de experiencia general y/o experiencia específica. Por tal motivo, resulta necesario determinar en cuál de estas categorías resulta aplicable el cuarenta por ciento (40%) al que alude el artículo 2.2.1.1.1.5.3. del Decreto Único Reglamentario 1082 de 2015.

La norma citada se refiere a los requisitos habilitantes, dentro de los cuales se encuentra señalada la experiencia conformada por los contratos celebrados por el interesado para cada uno de los bienes, obras o servicios que se ofrecerán a las entidades estatales, identificados por el clasificador de bienes y servicios en el tercer nivel y su valor expresado en SMMLV. Adicionalmente, las condiciones generales y/o específicas de acreditación de experiencia y asignación de incentivos deben estar consignadas en el pliego proferido por la entidad para el respectivo proceso de selección, dentro de los requisitos habilitantes.

De acuerdo con lo indicado por la doctrina de la entidad[[3]](#footnote-3) y de la lectura de la norma, es pertinente reiterar que en aquellos casos en que los pliegos de condiciones determinen como requerimiento la acreditación de experiencia general y específica, no existe un criterio normado de diferenciación relacionado con el incentivo desarrollado por el Decreto 392 de 2018. Por tal motivo, la expresión «experiencia requerida» debe interpretarse como aquella determinada como requisito habilitante para participar en el respectivo proceso de selección bien sea por licitación pública o por concurso de méritos.

En caso de que los proponentes que buscan acceder al beneficio sean plurales, de conformidad con las normas plasmadas en los pliegos de condiciones, se debe acreditar que la planta de personal de uno o más de sus integrantes contiene el número de trabajadores con discapacidad requerido, atendiendo al rango determinado en el numeral segundo del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto Único Reglamentario 1082 de 2015, adicionado por el Decreto 392 de 2018. Por este motivo, es necesario tener en cuenta que la acreditación debe provenir de aquellos integrantes de la estructura plural que representen, como mínimo, el cuarenta por ciento de la experiencia acreditada.

1. **Respuestas.**

«¿Cómo opera la acreditación de la experiencia por parte de un proponente plural para acceder a los incentivos aplicables por la contratación de personas con discapacidad en procesos licitatorios o de concurso de méritos de conformidad con el parágrafo del artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015, adicionado por el Decreto 392 de 2018?».

El artículo 2.2.1.2.4.2.6 del Decreto 1082 de 2015 prevé un incentivo consistente en el otorgamiento del uno por ciento (1%) de puntos establecidos en el pliego de condiciones de un proceso licitatorio o de concurso de méritos, a aquellos proponentes que cumplan con la vinculación de los trabajadores con discapacidad determinados en dicha norma. Para acceder a dicho incentivo, el proponente deberá certificar: i) el número total de trabajadores de su planta de personal; y, ii) el número total de trabajadores con discapacidad por él contratados, todo lo anterior al momento de cierre del proceso de selección.

Para efectos de acceso al citado incentivo, en el caso de proponentes plurales como consorcios, uniones temporales o promesas de sociedad futura, la entidad estatal tomará en cuenta la experiencia acreditada por el integrante del proponente plural que aporte, como mínimo, el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida en el proceso de contratación. Esto quiere decir que la acreditación de los requisitos exigidos para acceder al incentivo debe pertenecer al integrante o los integrantes que, individualmente, acrediten la experiencia en un porcentaje igual o superior al cuarenta por ciento (40%).

En cuanto a la forma de determinar sobre qué tipo de experiencia el proponente debe aportar el cuarenta por ciento (40%), en los casos en que los pliegos de condiciones contienen requisitos sobre experiencia general y específica, es necesario precisar que la entidad estatal no debe realizar distinción alguna por cuanto la expresión «la experiencia requerida» debe entenderse como la experiencia habilitante para acceder al proceso de contratación definida en el artículo 2.2.1.1.1.5.3 del Decreto 1082 de 2015, esto es «aquellos 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 SMLMV».

Por su parte, para efectos de constatar la vinculación del personal con discapacidad requerido para efectos de acceso al beneficio ya comentado, se requiere: i) el certificado expedido por la persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal, según el caso, en donde se determine el número de trabajadores vinculados a la planta de personal al momento en que cierre el proceso de selección; y, ii) el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo en que se acredite que se cumple con el personal mínimo con discapacidad una vez cierra el proceso.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Guillermo Escolar Flórez  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Cristian Andrés Díaz Díez  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado Navarro  Subdirector de Gestión Contractual |

1. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE, Concepto C – 629 de 2020. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ibidem. [↑](#footnote-ref-2)
3. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE, Concepto identificado con el radicado 4201912000006258 del 23 de octubre de 2019. [↑](#footnote-ref-3)