**CONSORCIOS Y UNIONES TEMPORALES – Constitución**

Para la constitución del consorcio y la unión temporal no se requiere una formalidad específica, solo es necesario un documento privado en el que sus integrantes, de manera clara, expresen la intención de constituir estas formas de asociación. Las partes responden solidariamente por todas las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato, sin importar el porcentaje de participación de las personas que hacen parte del contrato.

**INALTERABILIDAD DEL PLIEGO – Excepción**

De acuerdo con el contenido del final del literal A del numeral 3.3.3 del “Documento Base”, “Los Proponentes podrán incluir información adicional que no contradiga lo dispuesto en los Documentos del Proceso”, lo anterior se constituye como una excepción a la inalterabilidad de los Documentos Tipo y permite a los proponentes la inclusión de aspectos adicionales no contemplados en el “Formato 2 – Conformación del Proponente Plural” siempre y cuando no contradiga los requisitos previstos en los Documentos del Proceso.

Bogotá D.C., **03/10/2019 Hora 19:59:5s**

# N° Radicado: 2201913000007394

Señor **Ciudadano** Ciudad

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta # 4201912000005506 |
| **Temas:** | Documentos tipo, otros |
| **Tipo de asunto consultado:** | Inclusión de cláusulas en el Formato No. 2 - Conformación de Proponente Plural |

Estimado señor,

La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, responde su consulta del 14 de agosto de 2019, 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.

# Problema planteado

“¿Para los documentos tipo en procesos de infraestructura vial, el oferente puede adicionar cláusulas y/o responsabilidades al representante legal en el Formato No. 2 CONFORMACIÓN DEL PROPONENTE PLURAL (sic)?”.

# Consideraciones

El artículo 6 de la Ley 80 de 1993 le otorga a los consorcios y uniones temporales la capacidad para celebrar contratos estatales[[1]](#footnote-1). Ahora, el artículo 7 los define como la unión de dos o más personas que presentan la misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del objeto contractual[[2]](#footnote-2).

 A su vez, el parágrafo 1 del artículo en mención señala los elementos esenciales de la participación de los proponentes plurales y prevé que es posible designar a una de las partes o a un tercero para que actué como representante:

Parágrafo 1. Los proponentes indicarán si su participación es a título de consorcio o unión temporal y, en este último caso, señalarán los términos y extensión de la participación en la propuesta y en su ejecución, los cuales no podrán ser modificados sin el consentimiento previo de la entidad estatal contratante.

Los miembros del consorcio y de la unión temporal deberán designar la persona que, para todos los efectos, representará al consorcio o unión temporal y señalarán las reglas básicas que regulen las relaciones entre ellos y su responsabilidad.

Conforme a lo anterior, para la constitución del consorcio y la unión temporal no se requiere una formalidad específica, solo es necesario un documento privado en el que sus integrantes, de manera clara, expresen la intención de constituir estas formas de asociación. Las partes responden solidariamente por todas las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato, sin importar el porcentaje de participación de las personas que hacen parte del contrato.

Por su parte, la Guía de Asuntos Corporativos en los Procesos de Contratación, enuncia el contenido mínimo del documento constitutivo del consorcio y la unión temporal, y los requisitos que deben tener en cuenta las entidades estatales. Respecto a la representación legal del proponente plural dispuso:

El representante legal de cada miembro del consorcio o unión temporal debe estar facultado para suscribir el acuerdo y el contrato estatal y tener las autorizaciones estatutarias correspondientes. Si es necesaria la aprobación de algún órgano de la persona jurídica, es necesario presentar el acta de autorización para celebrar el contrato de colaboración y el contrato estatal.

Así las cosas, la Ley 80 de 1993 permite que dos o más personas naturales o jurídicas se agrupen para la presentación de una propuesta y la celebración de un contrato con una entidad estatal. Ahora, teniendo en cuenta que en la normativa del sistema de compra pública no existe una definición clara de las facultades que le corresponden al representante del consorcio o de la Unión Temporal, solo será necesario que en el documento privado de constitución designen a la persona que los va a representar y señalen las reglas mínimas que regulen las relaciones entre ellos y su responsabilidad.

Explicada la posibilidad que tiene un consorcio o unión temporal de presentarse a los procesos de contratación, y además de celebrar y ejecutar contratos, a continuación se analiza si en aplicación de los Documentos Tipo de licitación de obra de infraestructura de transporte es posible incluir cláusulas y/o responsabilidades al representante legal en el Formato No. 2 conformación del Proponente Plural.

Los Documentos Tipo adoptados mediante el Decreto 342 de 2019, e implementados y desarrollados a través de la Resolución 1798 de 2019, expedida por Colombia Compra Eficiente 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 selección de licitación de obra pública de infraestructura de transporte.

En el “Documento Base o Pliego Tipo” se encuentran los requisitos habilitantes, criterios de ponderación y calificación de las propuestas, causales de rechazo, así como las reglas de elaboración y presentación de las propuestas, y demás reglas del proceso de contratación. Este documento no puede ser modificado, con excepción de los aspectos incluidos en corchetes y resaltado en gris que deben ser diligenciados por la Entidad, el cual señala:

[Los aspectos incluidos en corchetes y resaltado gris deben ser diligenciados por la Entidad.]

El numeral 3.3.3 del Documento Base o Pliego Tipo establece que en el documento de conformación del consorcio o unión temporal, el proponente debe acreditar su existencia e indicar en forma clara el tipo de asociación como consorcio o unión temporal. El numeral dispone:

El documento de conformación de Proponentes Plurales debe:

* 1. Acreditar la existencia del Proponente Plural y clasificarlo de forma clara en Unión Temporal o Consorcio. En este documento los integrantes deben expresar claramente su intención de conformar el Proponente Plural. En el caso en que no exista claridad sobre el tipo de asociación se asumirá que se trata de un Consorcio. Los Proponentes deberán incluir como mínimo la información requerida en el Formato 2 – Conformación de proponente plural (Formato 2A- Consorcios) (Formato 2B- UT). Los Proponentes podrán incluir información adicional que no contradiga lo dispuesto en los Documentos del Proceso.
	2. Acreditar el nombramiento de un representante y un suplente, de todas las personas naturales y/o jurídicas asociadas, con facultades suficientes para la representación sin limitaciones de todos y cada uno de los integrantes, en todos los aspectos que se requieran para la presentación de la oferta, para la suscripción y ejecución del contrato, así como también la facultad para firmar el acta de terminación y liquidación

El “Formato 2 – Conformación del Proponente Plural” que hace parte de los Documentos Tipo establece las reglas de la forma asociativa con la que se presentan los proponentes. En este documento los proponentes manifiestan que se asocian para participar en el Proceso de Contratación y designan al representante legal, quien de acuerdo con el Documento Base tiene facultades suficientes para la representación sin limitaciones para la presentación de la oferta, para la suscripción y ejecución del contrato, así como también la facultad para firmar el acta de terminación y liquidación.

De acuerdo con el contenido del final del literal A del numeral 3.3.3 del “Documento Base”, “Los Proponentes podrán incluir información adicional que no contradiga lo dispuesto en los Documentos del Proceso”, lo anterior se constituye como una excepción a la inalterabilidad de los Documentos Tipo y permite a los proponentes la inclusión de aspectos adicionales no contemplados en el “Formato 2 – Conformación del Proponente Plural” siempre y cuando no contradiga los requisitos previstos en los Documentos del Proceso.

# Respuesta

El artículo 2.2.1.2.6.1.2. del Decreto 1082 de 2015, adicionado por el artículo 1 del Decreto 342 de 2019, establece que “los Documentos Tipo contienen parámetros obligatorios para las entidades estatales sometidas al Estatuto General de la Contratación Pública que adelanten procesos de selección de licitación de obra pública de infraestructura de

transporte”. Dentro de estos documentos se incluyó el “Formato No. 2 - Conformación de Proponente Plural”.

Adicionalmente, el artículo 2.2.1.2.6.1.4. del Decreto 1082 de 2015 señala que “las entidades estatales contratantes no 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 distintos a los señalados en los Documentos Tipo”.

En consecuencia, por autorización expresa literal A del numeral 3.3.3 del “Documento Base”, los proponentes que se presentan a través de estructurales plurales podrán incluir en el “Formato No. 2 - Conformación de Proponente Plural” información adicional siempre que no contradiga lo dispuesto en los Documentos del Proceso.

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

Atentamente,



Proyectó: Laura Cuenca Suárez

1. Ley 80 de 1993: “Artículo 6. De la capacidad para contratar. (…)

“También podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y uniones temporales”. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ley 80 de 1993: “Artículo 7. De los consorcios y uniones temporales. “Para los efectos de esta ley se entiende por: “1. Consorcio: Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman.

“2. Unión Temporal:

“Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal”. [↑](#footnote-ref-2)