**CCE-DES-FM-17**

**EXPERIENCIA – Noción – Concepto**

La Ley 1150 de 2007, en el artículo 5, establece los requisitos habilitantes para participar en un procedimiento contractual, dentro de los cuales se destaca la experiencia. El propósito es que las entidades fijen unos requisitos mínimos que debe tener y acreditar el proponente, para que la entidad verifique su aptitud para participar en el procedimiento de contratación y, si se le adjudica, ejecutar el contrato estatal. En ese sentido, la entidad, como responsable de la estructuración de su procedimiento de contratación, es autónoma para requerir la experiencia necesaria para el objeto del contrato, para lo cual, de acuerdo con el artículo 2.2.1.1.1.6.2. del Decreto 1082 de 2015, debe tener en cuenta el estudio del sector y sus componentes como la identificación de riesgos, el mercado y precio del bien, obra o servicio a contratar.

[…]

Respecto de la experiencia, esta debe inscribirse, renovarse o actualizarse en el RUP con copia de los contratos o con certificados de los contratos celebrados por el proponente con diferentes contratantes, quienes son terceros que los expiden cuando el contrato fue ejecutado y recibieron los bienes, obras o servicios de parte del proponente. De esta manera, con el RUP se verifica que el proponente tenga experiencia en la ejecución del objeto que pretende contratar la entidad, esto es, que haya celebrado y ejecutado contratos que se asimilen a la necesidad que la entidad requiere satisfacer con el procedimiento contractual, sin que sea necesario que su objeto sea idéntico.

**EXPERIENCIA – Transferencia – Experiencia – Accionistas, socios o constituyentes – Decreto 1082 de 2015**

La parte final del numeral 2.5 del artículo citado incluye una medida diferenciada para las personas jurídicas cuya constitución sea menor a 3 años al momento del registro. Esta prerrogativa, que puede ser entendida como de fomento a la participación de los oferentes en la contratación estatal, permite que las sociedades relativamente nuevas ─con menos de 3 años de constitución─ puedan acreditar como experiencia en el RUP la de sus accionistas, socios o constituyentes, es decir, que solo será válida la transferencia de experiencia de aquellas personas naturales o jurídicas que ostenten la calidad de accionistas, socios o constituyentes.

[…]

La finalidad de esta norma es permitir que las sociedades que no cuentan con la experiencia suficiente para contratar con el Estado puedan apoyarse en la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes, con el fin de incentivar la competencia en la contratación estatal. Así las cosas, el socio transfiere su experiencia a la sociedad de la que es parte, para que ésta, como persona jurídica independiente, cumpla los requisitos habilitantes o puntuables que establezcan las entidades estatales en sus procesos de contratación, y de esta forma promover el desarrollo de la empresa y la pluralidad de oferentes en la contratación pública.



25 de noviembre 2022

Bogotá,

Señor

**Fernando David Niño Mendoza**

Bogotá D.C

 **Concepto C –684 de 2022**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | EXPERIENCIA – Transferencia – Experiencia – Accionistas, socios o constituyentes – Decreto 1082 de 2015 / EXPERIENCIA PERSONA JURÍDICA – Persona jurídica |
| **Radicación:**  | Respuesta a la consulta P20221011010258 |

Estima señor Niño Mendoza:

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, 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, responde su consulta del 11 de octubre de 2022.

**1.** **Problema planteado**

Frente a la acreditación de experiencia usted realiza las siguientes preguntas:

1 1. ¿Cómo se evaluará la experiencia de las empresas cuya constitución sea inferior a tres (3) años?

2. En caso de conformar un proponente plural o que se presente como uno de sus socios en una unión temporal se integre una empresa constituida hace menos de tres (3) años, ¿cómo se tiene en cuenta la experiencia?

3. Con el objetivo de cumplir los requisitos de experiencia descritos en el numeral 4.3 del Pliego de Condiciones:

a) ¿Es viable que la empresa que fue constituida hace menos de tres (3) años, diligencie y aporte al Formato 8 los contratos reportados en el RUP, derivados de uno de sus socios -quien hace parte del proponente plural-?

Ahora bien, en cuanto al otro consorciado:

b) ¿Es viable que éste diligencie y aporte el Formato 8 con otros contratos, diferentes a los citados en la pregunta anterior?

4. ¿Qué antigüedad debe tener una pequeña y mediana empresa para participar en Colombia compra eficiente? o ¿Cuáles son los requisitos de participación?

**2.** **Consideraciones**

En ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3.5 y 11.8 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente resuelve consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos concretos de todos los partícipes de la contratación estatal.

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 pública[[1]](#footnote-2). Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias ni brindar asesorías sobre casos puntuales. Por lo anterior, previo concepto de sus órganos asesores, la solución de estos temas corresponde a la entidad de adoptar la decisión correspondiente y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias.

Bajo estas consideraciones, corresponde a cada entidad pública, en ejercicio de su competencia y previa valoración de los elementos fácticos y jurídicos, determinar la forma de adelantar un determinado contrato en específico. Al tratarse de un análisis que se debe realizar en cada caso concreto, la Agencia, por vía consultiva, no puede definir un criterio universal y absoluto, sino que brinda elementos hermenéuticos de carácter general para que los partícipes del sistema de compras y contratación pública adopten la decisión que corresponda, lo cual es acorde con el principio de juridicidad.

Sin perjuicio de lo anterior, la Agencia –dentro de los límites de sus atribuciones, es decir, haciendo abstracción del caso particular expuesto en la petición– resolverá la consulta conforme a las normas generales del sistema de compras públicas. Con este objetivo se analizarán los siguientes temas: i) La noción de experiencia en la contratación pública, ii) Acreditación de experiencia de socios por parte de sociedades con menos de tres años de constitución, iii) Acreditación de experiencia de los proponentes plurales, vi) la acreditación de la experiencia en los procesos regidos por los documentos tipo, donde se analizará el contenido y finalidad del Formato 3 – Experiencia; y v) acreditación de experiencia por parte de proponentes plurales en procedimientos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte.

La Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente–, en los conceptos, C-025 del 16 de marzo de 2020, C-051 del 2 de marzo de 2020, C-165 del 1 de abril de 2020, C-233 del 16 de abril de 2020, C-407 de 12 de junio de 2020, C-398 de 30 de junio de 2020, C-470 del 14 de julio de 2020 C-584 de 31 de agosto 2020, C-619 de 21 de septiembre 2020, C-710 del 9 de diciembre de 2020, C-729 del 11 de diciembre de 2020, C-008 del 15 de febrero de 2021, C-103 del 24 de marzo de 2021, C-249 de 1 de junio de 2021, C-326 del 2 de julio de 2021,  C-358 del 19 de julio de 2021, C-405 y C-415 del 10 de agosto de 2021, C- 429 del 17 de agosto de 2021, C- 539 del 27 de septiembre de 2021,  C- 696 de 31 de diciembre de 2021, C-034 del 2 de marzo de 2022, C-144 del 28 de marzo de 2022 y C-239 del 26 de abril de 2022, C-319 del 19 de mayo de 2022, C-324 del 19 de mayo de 2022, C-447 del 19 de julio de 2022, C-456 del 15 de julio de 2022, C-517 del 11 de agosto de 2022 y C-580 de 2022[[2]](#footnote-3), entre otros, estudió la acreditación de la experiencia de los socios por una sociedad nueva con menos de 3 años de constitución2. Los argumentos expuestos se reiteran a continuación. La tesis desarrollada en estos conceptos se reitera y complementa a continuación:

**2.1. La noción de experiencia en la contratación pública**

La Ley 1150 de 2007, en el artículo 5, dispone que la capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, así como la capacidad financiera y de organización de los proponentes, serán objeto de verificación por parte de las entidades como requisitos habilitantes para participar en los procesos de selección y no otorgarán puntaje.

Para ello, el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007 señala que todas las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren celebrar contratos con las entidades estatales deberá estar inscritas en el Registro Único de Proponentes. En dicho registro constará la información relacionada con la experiencia, la capacidad jurídica, financiera y de organización del proponente y su clasificación. En este registro constan los requisitos habilitantes que se evalúan exclusivamente con este documento, que es plena prueba, sin que la entidad o el proponente puedan, en principio, solicitar o aportar otra documentación[[3]](#footnote-4).

La experiencia debe inscribirse, renovarse o actualizarse en el RUP con copia de los contratos o con certificados de los contratos celebrados por el proponente con diferentes contratantes. Estos terceros expiden dichas certificaciones cuando el contrato fue ejecutado y recibieron los bienes, obras o servicios de parte del proponente[[4]](#footnote-5). De esta manera, con el RUP se verifica que el proponente tenga experiencia en la ejecución del objeto que pretende contratar la entidad, esto es, que haya celebrado y ejecutado contratos que se asimilen a la necesidad que la entidad requiere satisfacer con el procedimiento contractual, sin que sea necesario que su objeto sea idéntico.

En relación con el requisito habilitante de experiencia, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente puso a disposición de los interesados del Sistema de Compra Pública el «Manual para determinar y verificar requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación». Allí se indica que la experiencia tiene un carácter personal, lo cual significa que esta se obtiene por la participación, con anterioridad, en actividades que le permitieron a alguien conocer cómo ejecutar determinado objeto contractual que la entidad ahora pretende desarrollar[[5]](#footnote-6).

Lo anterior es determinante, porque no es posible adquirir la experiencia si en la práctica no se han ejecutado actividades previas. Precisamente, de la experiencia se deriva el conocimiento del proponente, lo cual es importante para la contratación pública, pues ello garantiza que no habrá improvisación ni mayores costos por errores o dificultades originadas en realizar una actividad por primera vez. Adicionalmente, el Manual explica que la experiencia puede obtenerse directamente o por participar asociado con otra persona, como es el caso de los proponentes plurales, en cuyo evento la experiencia no deja de ser personal, sino que es proporcional a la participación como miembro de un consorcio o unión temporal. Por tratarse de esquemas asociativos, en estos casos la experiencia es compartida. Por otra parte, la Agencia recomienda que la experiencia que se solicite sea proporcional y no igual al objeto que se va a contratar, ya que esto puede limitar la participación de los proveedores por no haber ejecutado un objeto igual pero sí similar, de manera que se ayude a que exista pluralidad de oferentes.

De lo anterior se concluye que la regla general es que la experiencia se acredite a través del RUP y, en consecuencia, la evaluación de la experiencia, como requisito habilitante, no puede ser realizada nuevamente por la entidad pública a partir de otros criterios distintos a los contenidos en el Registro Único de Proponentes, adicionalmente la misma deberá ser acreditada de forma proporcional en el caso de los proponentes plurales.

Finalmente, se pueden extraer conclusiones relevantes en relación con los rasgos característicos de la experiencia:

i) La experiencia es personal, esto es, se adquiere participando, directa o indirectamente, sin que sea posible no participar y tener una experiencia que no es propia.

ii) La experiencia se puede compartir, sin que la compartida se entienda suya, ya que dentro del procedimiento contractual se reflejará que esa persona tiene la experiencia de otra, como es el caso de la que aportan los socios a las sociedades con menos de 3 años de constitución, lo cual constará en el RUP; o de las figuras asociativas ̶ consorcios y uniones temporales ̶ que se verificará en el documento privado de constitución.

iii) La experiencia se puede transferir, y es diferente a compartir, puesto que implica que la experiencia de una persona se traslada a otra, y esta última acredita esa experiencia como propia, lo cual es el caso de algunas figuras y reformas estatutarias.

iv) Cuando la persona que adquirió la experiencia desaparece o se liquida, no es posible que comparta o transfiera su experiencia, porque al ser personal sigue la suerte de quien la adquirió.

**2.2. Acreditación de experiencia de accionistas, socios o constituyentes por parte de sociedades con menos de tres años de constitución**

El artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 dispone que la capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes serán objeto de verificación por parte de las entidades como requisitos habilitantes para participar en los procesos de selección y no otorgarán puntaje. Lo anterior sin perjuicio de la selección de consultores mediante un concurso de méritos, donde es posible otorgar puntaje al criterio de experiencia.

Por su parte, el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007 señala que todas las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren celebrar contratos con las entidades estatales, deberán estar inscritas en el Registro Único de Proponentes. En dicho registro constará la información relacionada con la experiencia, capacidad jurídica, financiera y de organización del proponente y su clasificación. En relación con el requisito habilitante de la experiencia, en el «Manual para determinar y verificar requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación» se define esta como «el conocimiento del proponente derivado de su participación previa en actividades iguales o similares a las previstas en el objeto del contrato».

El Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.1.1.5.2, numeral 1.2. 2.1, establece que si una persona natural se inscribe en el RUP aportará los certificados de experiencia en provisión de bienes, obras y servicios, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras y servicios, y deben corresponder a contratos ejecutados o a copias de los contratos, cuando el interesado no puede obtener tal certificado[[6]](#footnote-7).

El numeral 2.5[[7]](#footnote-8) del mismo artículo señala que la persona jurídica se registrará aportando los certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las entidades estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a contratos ejecutados o copias de los contratos cuando el interesado no puede obtener tal certificado.

El interesado debe indicar en cada certificado, o en cada copia de los contratos, los bienes, obras y servicios a los cuales corresponde la experiencia que pretende acreditar, identificándolos con el Clasificador de Bienes y Servicios, en el tercer nivel.

Además, dicho numeral establece que, si la constitución del interesado es menor a 3 años, puede acreditar la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes. De esta manera, la parte final del numeral 2.5 del artículo citado incluye una medida diferenciada para las personas jurídicas cuya constitución sea menor a 3 años al momento del registro. Esta prerrogativa, que puede entenderse como una medida de fomento a la participación de pequeños oferentes en la contratación estatal, *permite que las sociedades relativamente nuevas ─ con menos de 3 años de constitución ─ puedan acreditar como experiencia en el RUP la de sus accionistas, socios o constituyentes.* A pesar de que la experiencia es inherente a la persona que la ha obtenido, razón por la cual es intransferible en virtud de su carácter personalísimo, por disposición legal o reglamentaria, en casos excepcionales, como el descrito por el artículo mencionado, se permite hacerlo.

La finalidad de esta norma es permitir que las sociedades que no cuentan con la experiencia suficiente para contratar con el Estado puedan apoyarse en la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes con el fin de incentivar la competencia en la contratación estatal. Así las cosas, el accionista, socio o constituyente transfiere la experiencia adquirida directamente a la sociedad de la que es parte, para que esta, como persona jurídica independiente, pueda cumplir con los requisitos que establezcan las entidades estatales en sus procesos de contratación, y de esta forma promover el desarrollo de la empresa y la pluralidad de oferentes en la contratación pública.

Ahora bien, no debe perderse de vista que el Decreto 1082 de 2015 solo permite que una sociedad acredite la experiencia de quienes tienen la calidad de accionistas, socios o constituyentes durante los primeros tres años de su constitución. Por tanto, si se carece o se pierden estas calidades, como sucedería cuando un socio se retira por venta o cesión de su participación y pierde su calidad de socio, ya no sería posible que la sociedad acredite la experiencia aportada por dicha persona.

Nótese, además, que la norma no precisa –no hace distinción– sobre si dicho constituyente, socio, o accionista debe estar presente desde el momento de la constitución para que sea válido acreditar su experiencia, o si es posible acreditar la de aquellos que entren a integrar la estructura del interesado con posterioridad. Como consecuencia, en aplicación del principio general de interpretación según el cual donde la norma no distingue no le es dado hacerlo al intérprete, se debe afirmar que, si existe un nuevo socio, accionista o constituyente de un interesado con menos de tres años de constitución, este último podrá acreditar la experiencia de este nuevo socio, accionista, o constituyente.

No tiene influencia sobre esta conclusión el hecho de que la norma se refiera a 3 tipos de sujetos distintos, –socio, accionista o constituyente–, pues esto, en opinión de esta Subdirección, no tiene como propósito limitar los sujetos que pueden transferir experiencia, sino aclarar que el interesado puede acreditarla sin importar su naturaleza jurídica o estructura social –sociedades de personas, por acciones, o personas constituidas con arreglo a las leyes civiles–.

**2.3 Acreditación de experiencia de los proponentes plurales.**

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, conservando su individualidad jurídica, es decir que el proponente plural no es una persona jurídica, y los requisitos habilitantes deben ser evaluados respecto de cada miembro, sin que ello desconozca la finalidad de esta figura, que es unir esfuerzos. Así pues, la experiencia debe ser evaluada para cada miembro del proponente plural y de acuerdo con lo registrado en su RUP, por lo que es necesario establecer la forma en la que las entidades computan este requisito, para así evaluarlo y verificar el cumplimiento del proponente plural, siempre y cuando sus integrantes cumplan con los requisitos habilitantes exigidos en el procedimiento.

El manual para determinar y verificar requisitos habilitantes en los procesos de contratación, de Colombia Compra Eficiente, sugiere que se debe sumar lo acreditado por cada miembro del consorcio o de la unión temporal. No obstante, se hace necesario destacar que las consideraciones de este documento han señalado que la entidad tiene discrecionalidad para fijar las reglas del procedimiento de selección en el pliego de condiciones, que es ley para las partes y que surge del estudio de la necesidad que se pretende satisfacer, lo cual es un límite a la discrecionalidad de la entidad, porque las condiciones deben ser razonables, proporcionales al objeto contractual y objetivas, de acuerdo con el artículo 24 de la Ley 80 de 1993 citado.

En consecuencia, la entidad puede establecer como regla del pliego de condiciones que cada miembro del proponente plural deba acreditar la experiencia requerida en el procedimiento, o la sumatoria de la experiencia, como lo sugirió el manual, o que un miembro del proponente plural acredite la experiencia, ya que ninguna de estas opciones está prohibida por las normas aplicables. Esta facultad discrecional de la entidad para señalar las reglas de su procedimiento, que son ley para la entidad y para quienes se presenten, permite que esta decida la forma de acreditación de la experiencia por los proponentes plurales.

**2.4. Documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte. Regla para la acreditación de la experiencia adquirida por los socios, accionistas o constituyentes en favor de las personas jurídicas de las que son parte**

Teniendo en cuenta que en la consulta se hace referencia a la acreditación de la experiencia en unos Pliegos de Condiciones, pero no es claro a cuáles se refiere, a continuación, se hará un análisis frente a las reglas de acreditación de la experiencia adquirida por los socios, accionistas o constituyentes en favor de las personas jurídicas de las que son parte en los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte. El numeral 3.5 del «Documento Base o Pliego Tipo» de los documentos tipo de licitación pública de obra de infraestructura de transporte – Versión 3 establece las reglas para acreditar y evaluar la experiencia requerida en el procedimiento de contratación. Este numeral dispone que los proponentes deben acreditar su experiencia mediante: i) la información consignada en el RUP para aquellos que estén obligados a tenerlo, ii) la presentación del Formato 3 – Experiencia para todos los proponentes y (iii) alguno de los documentos válidos para la acreditación de la experiencia señalados en el numeral cuando se requiera la verificación de información del proponente adicional a la contenida en el RUP.

El numeral 3.5.1. señala los requisitos mínimos de experiencia según la Matriz 1 – experiencia; el numeral 3.5.2 señala las características que deben cumplir los contratos o certificaciones para acreditar la experiencia; el numeral 3.5.3. enuncia los aspectos para la validez de la experiencia requerida; el numeral 3.5.4. señala los códigos del «clasificador de bienes, obras y servicios de las naciones unidas» en los cuales se deben encontrar los contratos aportados para acreditar la experiencia; el numeral 3.5.5. establece la información mínima que deben contener los documentos válidos para acreditar la experiencia; el numeral 3.5.6. define varios documentos válidos para acreditar experiencia cuando se requiera la verificación de información del proponente adicional a la contenida en el RUP; el numeral 3.5.7. señala las reglas para acreditar la experiencia mediante subcontratos; y el numeral 3.5.8. establece el valor mínimo que se debe acreditar con relación al presupuesto oficial de acuerdo con el número de contratos aportados.

 Ahora bien, en desarrollo de lo dispuesto en el numeral 2.5 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, en el literal E del numeral 3.5.2 Documento Base de licitación de obra pública de transporte–versión 3, se establece una regla alusiva a la posibilidad de que personas jurídicas con menos de tres años de constitución acrediten la experiencia adquirida por sus socios, accionistas o constituyentes. Al respecto, el referido literal establece lo siguiente:

**3.5.2 CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS PRESENTADOS PARA ACREDITAR LA EXPERIENCIA EXIGIDA.**

[…]

E. Para los contratos que sean aportados por personas jurídicas que no cuentan con más de tres (3) años de constituidas, que pretendan acreditar la experiencia de sus socios, accionistas o constituyentes, de conformidad con la posibilidad establecida en el numeral 2.5 del artículo 2.2.1.1.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015, además del RUP deben adjuntar un documento suscrito por el representante legal y el revisor fiscal o contador público (según corresponda) donde se indique la conformación de la persona jurídica. La Entidad tendrá en cuenta la experiencia de los accionistas, socios o constituyentes de las sociedades con menos de tres (3) años de constituidas. Pasado este tiempo, la sociedad conservará esta experiencia, tal y como haya quedado registrada en el RUP.

De acuerdo con el inciso anterior, en los casos en que se presente un Proponente Plural conformado por una persona jurídica, en conjunto con sus socios, accionistas o constituyentes y se alleguen contratos en los que estos le hayan transferido experiencia a aquella, solo podrán ser acreditados como experiencia en el Proceso de Contratación por uno de los integrantes, de manera tal que al Proponente Plural solo podrá avalársele una misma experiencia una sola vez.

Conforme se aprecia, el primer inciso de este literal se refiere al numeral 2.5 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, señalando que, para efectos de optar a esta prerrogativa, además del RUP, las personas jurídicas deben aportar un documento suscrito por el representante legal y el revisor fiscal o contador público donde se indique la conformación de la persona jurídica.

Sin perjuicio de lo anterior, el inciso segundo, establece una regla especial aplicable al supuesto objeto de consulta, en el marco del cual una persona jurídica se asocia con alguno o algunos de sus socios constituyentes o accionistas para conformar un proponente plural. Dicha regla limita en estos eventos la posibilidad de que la persona jurídica y sus respectivos socios, en tanto miembros de una estructura plural, acrediten doblemente la experiencia adquirida por estos últimos y transferida a la primera en aplicación de la mencionada prerrogativa. Esto de manera tal que, si, en el mencionado supuesto, la persona jurídica con menos de tres años de creación aporta como experiencia al proponente plural determinado contrato que en su momento fue ejecutado por uno de sus socios, tal contrato no podrá ser acreditado por este socio como miembro del mismo proponente plural. En ese sentido, lo que permite la regla del inciso segundo del literal en cita es que un mismo proponente plural acredite doblemente contratos para el cumplimiento del requisito habilitante de experiencia, garantizando con ello una mayor idoneidad del contratista.

Debe mencionarse que, el inciso segundo del literal E del numeral 3.5.2 del Documento Base en comento, fue adicionado por la Resolución No. 275 del 24 de junio de 2022, la cual modificó los documentos tipo[[8]](#footnote-9), adecuándolos a las nuevas reglas contenidas en el Decreto 1860 de 2021. Esta modificación, se realizó teniendo en cuenta lo manifestado por el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, en el oficio RE20220429000045, del 7 de febrero de 2022, en el que se planteó que: «[…] los proponentes con ocasión a lo previsto en el numeral 2.5 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, presentan la misma experiencia por duplicado, a través de sus integrantes, los cuales ostentan dentro de su conformación al mismo socio». En otras palabras, lo que se manifestó fue que esta disposición ha sido utilizada por algunos proponentes plurales para presentar la misma experiencia por duplicado, a través de dos de sus integrantes.

En consideración a dicha observación, se adicionó el referido inciso segundo al literal E del numeral 3.5.2 de los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – Versión 3, con el fin de aportar mayor transparencia a la acreditación de experiencia en estos eventos. En ese orden, lo que garantiza esta regla especial es evitar que un proponente plural conformado por una persona jurídica, en conjunto con sus socios, accionistas o constituyentes, acredite más de una vez la experiencia valiéndose de la prerrogativa del numeral 2.5 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, evitándose además que se socave la evaluación de la experiencia[[9]](#footnote-10)[[10]](#footnote-11).

**2.5. Acreditación de experiencia por parte de proponentes plurales en procedimientos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se ha pronunciado en diferentes conceptos sobre la forma de establecer y acreditar la experiencia exigible en procesos de contratación de obra pública de infraestructura de transporte que aplican documentos tipo, en los conceptos C -056 del 8 de enero de 2020, C-069 del 24 de enero de 2020, C- 097 del 5 de febrero de 2020, C-207 del 13 de abril de 2020, C-259 del 15 de abril de 2020, C-198 del 17 de abril de 2020, C-244 del 27 de abril de 2020, C-325 del 16 de mayo de 2020, C-311 del 20 de mayo de 2020, C-316 del 29 de mayo de 2020, C-411 y C-422 del 30 de junio de 2020, C-405 del 6 de julio de 2020, C-427 del 9 de julio de 2020, C-440 del 13 de julio de 2020, C-429 del 24 de julio de 2020, C-485 y C-510 del 29 de julio de 2020, C-391 y C-487 del 10 de agosto de 2020, C-531 del 21 de agosto de 2020, C-591 del 31 de agosto de 2020, C-588 y C-597 del 14 de septiembre de 2020, C-618 del 17 de septiembre de 2020, C-630 del 21 de octubre de 2020, C-643 del 26 de octubre de 2020, C-635 del 29 de octubre de 2020, C-653 del 9 de noviembre de 2020, C-665 del 11 de noviembre de 2020, C-698 del 19 de noviembre de 2020 y C-697 del 2 de diciembre de 2020. Adicionalmente, en los conceptos C-018 del 23 de febrero de 2021, C-042 del 3 de marzo de 2021, C-153 del 20 de abril de 2021, C-156 del 20 de abril de 2021, C-254 del 1 de junio de 2021, C-312 del 29 de junio de 2021, C-658 del 25 de noviembre de 2021 y C-133 del 8 de marzo de 2022, esta Agencia precisó las reglas contenidas en el literal D del numeral 3.5.3. de los documentos tipo de infraestructura de transporte. Las tesis desarrolladas en estos conceptos se reiteran a continuación.

Uno de los aspectos relevantes de los «Documentos Tipo – Versión 3» de licitación para obras públicas para infraestructura de transporte es la forma como se acredita la experiencia por parte de los proponentes plurales. Para estos efectos, el numeral «3.5.3 CONSIDERACIONES PARA LA VALIDEZ DE LA EXPERIENCIA REQUERIDA», literal D, dispone una regla en atención a la cual, todos los integrantes del proponente plural deben acreditar experiencia para la ejecución del proyecto, mientras que solo a uno de ellos se le permitiría no acreditar experiencia, siempre y cuando su participación no supere el diez por ciento (10%) en la estructura plural. En efecto, este numeral prescribe:

1. Tratándose de Proponentes Plurales se tendrá en cuenta lo siguiente: i) uno de los integrantes debe aportar como mínimo el cincuenta por ciento (50 %) de la experiencia solicitada; ii) los demás integrantes deben acreditar al menos el cinco por ciento (5 %) de la experiencia solicitada; y iii) sin perjuicio de lo anterior, solo uno (1) de los integrantes, si así lo considera pertinente, podrá no acreditar experiencia. En este último caso, el porcentaje de participación del integrante que no aporta experiencia en la estructura plural no podrá superar el diez por ciento (10 %).

Estos porcentajes que acreditarán los integrantes del Proponente Plural se podrán cumplir con contratos válidos que acrediten cualquier requisito de experiencia solicitada en el pliego de condiciones, y se calcularán sobre el “valor mínimo a certificar (como % del Presupuesto Oficial de obra expresado en SMMLV)” de conformidad con el numeral 3.5.8. Independientemente de él o los integrantes del Proponente Plural que aporten contratos para acreditar la experiencia, estos se tendrán en cuenta para calcular el “número de contratos con los cuales el Proponente cumple la experiencia acreditada" de que trata el numeral citado.

En armonía con lo anterior, para cumplir el requisito previsto en este literal no se solicitará la acreditación de longitudes, magnitudes, volúmenes o porcentajes requeridos en la experiencia específica, sino que bastará con acreditar los SMMLV.

De acuerdo con lo establecido en el literal transcrito: i) uno de los integrantes del proponente plural debe acreditar mínimo el cincuenta por ciento –50%– de la experiencia exigida, ii) los demás integrantes deben acreditar al menos el cinco por ciento –5%– y, sin perjuicio de la exigencia anterior, iii) solo uno de los integrantes, si así lo considera pertinente, podrá no aportar experiencia. Esto significa que, a partir de los «Documentos Tipo – Versión 3» adoptados mediante la Resolución No. 240 del 27 de noviembre de 2020, en principio se exige que todos los integrantes acrediten experiencia, y solo de manera excepcional se permite que uno de ellos no aporte ninguna[[11]](#footnote-12).

De esta manera, es posible que uno de los integrantes de un proponente plural, cuya participación sea del 95%, aporte toda la experiencia requerida, mientras el integrante con una participación del 10% no requiere aportar experiencia alguna. En este caso se cumplen los criterios del literal D del numeral 3.5.3 del documento base, ya que, por un lado, uno de los proponentes estaría acreditando más del 50% de la experiencia requerida en el proceso de selección y, por otro, quien asume una participación no superior 10%, no estaría en la obligación de acreditar experiencia.

Naturalmente, en el contexto del numeral 3.5.3, literal D, del documento base, las palabras «acreditar» y «aportar» se entienden como sinónimas. En efecto, conforme a las definiciones de la RAE, la primera expresión alude a «Hacer digno de crédito algo, probar su certeza o realidad». Por su parte, la segunda está relacionada con «Llevar, conducir, traer»; razón por la que los integrantes del proponente plural deben entregar los soportes de experiencia frente a la entidad que adelanta el procedimiento de selección para cumplir con el requisito habilitante.

 Además, el aparte citado del documento base suscita la siguiente cuestión: ¿por qué en principio todos los integrantes deben acreditar la experiencia requerida y por qué excepcionalmente permitir que uno no tenga que aportar experiencia? Al respecto, es preciso aclarar que, la regla bajo estudio, en principio, está dirigida a garantizar la idoneidad de los contratistas del Estado y, particularmente, de los integrantes de las estructuras plurales interesadas en ejecutar un contrato estatal, exigiendo un mínimo de experiencia. Sin perjuicio de esto, al establecer la regla, la Agencia tuvo en cuenta que no todas las personas naturales o jurídicas que podrían estar interesadas en ejecutar determinadas obras públicas, tienen la experiencia especifica requerida para hacerlo, a pesar de que si pudieran tener la idoneidad, por lo que se optó por permitir que, excepcionalmente, en un margen muy pequeño, uno de los integrantes tuviera la posibilidad de no aportar experiencia, de manera que pueda ir adquiriéndola como integrante de un proponente plural.

En este sentido, la regla adoptada por la Agencia en el referido literal tiene dos propósitos: i) garantizar la idoneidad de todos los integrantes de los proponentes plurales para la ejecución del proyecto y ii) permitir que al menos uno de los integrantes que no tiene experiencia participe en el proceso de contratación y, de este modo, permitirle que la adquiera como integrante del proponente plural, pero participando hasta en máximo del 5% en la conformación del consorcio o unión temporal.

 Ahora bien, es importante considerar en lo que respecta a la acreditación de experiencia por parte de proponentes plurales, existen otras disposiciones contenidas dentro del pliego tipo que resultan aplicables, por lo que no basta la aplicación aislada del numeral 3.5.3, literal D, puesto que dicha disposición debe interpretarse armónicamente, tanto con el numeral 3.5.2, literal C, como con el numeral 3.5.8 del documento base. En efecto, los contratos presentados por los proponentes deben corresponder a la actividad o actividades de experiencia general y específica que la entidad exija en el pliego de condiciones, de acuerdo con los parámetros señalados en la Matriz 1. Por ello, los proponentes deben acreditar el cumplimiento de las condiciones fijadas con mínimo uno –1– y máximo cinco –5– contratos, que debieron terminar antes de la fecha de cierre del proceso de selección. Así se desprende del literal C del numeral 3.5.2 del documento base, el cual establece lo siguiente:

3.5.2. CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS PRESENTADOS PARA ACREDITAR LA EXPERIENCIA EXIGIDA

Los contratos para acreditar la experiencia exigida deberán cumplir las siguientes características:

[…]

1. El Proponente podrá acreditar la experiencia solicitada con mínimo uno (1) y máximo cinco (5) contratos, los cuales serán evaluados teniendo en cuenta la tabla del numeral 3.5.8 del Pliego de Condiciones, así como el contenido de la Matriz 1 – Experiencia. [En los procesos estructurados por lotes o por grupos, el Proponente podrá aportar mínimo uno (1) y máximo cinco (5) contratos para cada uno de los lotes o grupos o podrá allegar los mismos para todos los lotes o grupos].

[…]

 En esta medida, para los «Documentos Tipo – Versión 3» adoptados mediante la Resolución No. 240 del 27 de noviembre de 2020, los proponentes deben acreditar el requisito de experiencia presentando entre uno y cinco contratos. Naturalmente, los contratos aportados por los proponentes deben evaluarse conforme a la tabla del numeral 3.5.8 del pliego tipo[[12]](#footnote-13). Este numeral prescribe que:

**3.5.8. RELACIÓN DE LOS CONTRATOS FRENTE AL PRESUPUESTO OFICIAL**

La verificación del número de contratos para acreditar la experiencia se realizará de la siguiente manera:

| **Número de contratos con los cuales el Proponente cumple la experiencia acreditada** | **Valor mínimo a certificar****(como % del Presupuesto Oficial de obra expresado en SMMLV)** |
| --- | --- |
| De 1 hasta 2 | 75% |
| De 3 hasta 4 | 120% |
| Hasta 5 | 150% |

Si el número de contratos aportados supera los cinco (5) inicialmente previstos en este numeral, debido a la posibilidad de allegar contratos adicionales por tratarse de una Mipyme y/o emprendimiento y empresa de mujer, estos contratos adicionales, ya sean seis (6) o siete (7) -dependiendo si acredita una o ambas condiciones-, se tendrán en cuenta para demostrar el valor del ciento cincuenta por ciento (150 %) del valor del Presupuesto Oficial.

La verificación se hará con base en la sumatoria de los valores totales ejecutados (incluido IVA) en SMMLV de los contratos que cumplan con los requisitos establecidos en este Pliego de Condiciones.

El Proponente cumple el requisito de experiencia si la sumatoria de los valores totales ejecutados (incluido IVA) de los contratos expresados en SMMLV es mayor o igual al valor mínimo a certificar establecido en la tabla anterior.

En caso de que el número de contratos con los cuales el Proponente acredita la experiencia no satisface el porcentaje mínimo a certificar establecido en la tabla anterior, se calificará la propuesta como no hábil y el Proponente podrá subsanarla en los términos contemplados en la sección 1.6. […]

Como se observa, el número de contratos aportados por el proponente debe certificar un valor mínimo correspondiente a un porcentaje del presupuesto oficial del proceso de obra expresado en SMMLV, cuya verificación se realizará de acuerdo con la sumatoria de los valores totales ejecutados de los contratos que cumplan con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones. Para tales efectos, se establece una relación entre el número de contratos aportados para acreditar la experiencia, los valores ejecutados en estos y un valor porcentual mínimo del presupuesto oficial que deben superar para que la experiencia sea válida y, en consecuencia, los proponentes puedan cumplir con el requisito habilitante.

 De esta manera el documento base dispone que quienes acrediten la experiencia mediante 1 ó 2 contratos, la sumatoria de los valores ejecutados en estos –incluido IVA– debe ser superior al 75% del valor del presupuesto oficial. Por otra parte, si la acredita mediante 3 a 4 contratos, la sumatoria de los valores ejecutados debe ser superior al 120% del valor del presupuesto oficial. Finalmente, si la acredita con 5 contratos, la sumatoria de los valores ejecutados debe ser superior al 150% del valor del presupuesto oficial.

 En ese sentido, el número de los contratos para acreditar la experiencia condiciona el valor mínimo que deben certificar para el correspondiente requisito habilitante. Si sumados los valores ejecutados de los contratos aportados el resultado es inferior al valor porcentual aplicable a la cantidad de contratos empleados, no es posible habilitar al proponente. Como el numeral 3.5.3, literal D, del documento base dispone que cuando se trate de proponentes plurales uno de sus integrantes debe aportar como mínimo el 50% de la experiencia requerida, el cálculo de este porcentaje debe realizarse en función de la cantidad de contratos presentados en total por el proponente para acreditar la experiencia.

 Es decir, en la medida en que la evaluación de la experiencia debe hacerse en función de un valor porcentual del presupuesto oficial de la obra aplicable al proponente, de conformidad con los numerales 3.5.2 y 3.5.8, la evaluación del aporte de experiencia del 50% exigido de uno de los integrantes del proponente plural también debe tener en cuenta este valor. Lo anterior significa que el 50% no debe calcularse respecto al valor total del presupuesto oficial, sino respecto al porcentaje aplicable al proponente de acuerdo con el número de contratos aportados para acreditar la experiencia, es decir, de acuerdo con la tabla del numeral 3.5.8 que se transcribió anteriormente.

 Por ejemplo, si un proponente plural aporta 2 contratos en una licitación con presupuesto oficial de 100 SMMLV, debiendo acreditar un valor ejecutado superior a 75 SMMLV, debe contar con un integrante que haya ejecutado obras por encima de 37.5 SMMLV. En el mismo proceso, un proponente que acredite experiencia con 3 o 4 contratos, debiendo acreditar experiencia por encima de 120 SMMLV, deberá tener un integrante que acredite experiencia en por lo menos 60 SMMLV. Por su parte, un proponente plural que acredite experiencia mediante 5 contratos, debiendo acreditar experiencia por 150 SMMLV, deberá contar con un integrante que haya ejecutado obras por un monto de 75 SMMLV.

 Explicado lo anterior, a luz de lo dispuesto en el literal D del numeral 3.5.3, tratándose de proponentes plurales conformados únicamente por dos integrantes, es preciso concluir que, necesariamente, deberá haber un integrante que aporte más del 50% de la experiencia, mientras que el otro integrante deberá aportar experiencia en el porcentaje restante para cumplir el requisito exigible en función del número de contratos, según el numeral 3.5.8. Otra alternativa posible de la conformación de los aportes podría ser que ambos integrantes aporten cada uno un 50%, de tal manera que sus aportes sumados completen el total de SMMLV que se requiere acreditar en función del número de contratos con los que se acredite la experiencia. Eventualmente, en un proponente plural conformado únicamente por dos integrantes, podrá haber uno que no acredite experiencia, no obstante, su participación en la estructura plural no podrá ser superior al 5%, lo que además supone que el otro integrante del proponente plural deberá acreditar la totalidad de la experiencia exigida.

 En todo caso, es importante advertir que, en la medida en que la evaluación de la experiencia debe hacerse en función de un valor porcentual del presupuesto oficial de la obra aplicable al proponente de conformidad con el numeral 3.5.8, la verificación de los porcentajes de aporte de experiencia exigidos de los integrantes del proponente plural también debe tener en cuenta este valor. Esto quiere decir que el 50% y el 5% no deben calcularse respecto al valor total del presupuesto oficial, sino respecto de la cantidad de SMMLV equivalente al porcentaje de este aplicable al proponente plural de acuerdo con el número de contratos aportados para acreditar la experiencia.

 Esto además implica que los contratos que utilice cada miembro del proponente plural para acreditar la experiencia deberán tenerse en cuenta para el cómputo de los contratos del literal C del numeral 3.5.2, de tal manera que el número de los contratos no podrá exceder de cinco (5). Por lo demás, la sumatoria de los contratos de los miembros del proponente plural determinará el porcentaje del presupuesto oficial que corresponderá acreditar al consorcio o a la unión temporal de acuerdo con el numeral 3.5.8 del Documento Base.

Deotra parte,de acuerdo con lo explicado en el numeral anterior, es preciso advertir que, en supuestos como el que es materia de consulta, es decir, aquel en el que una persona jurídica se asocia con uno de sus socios, constituyentes o accionistas para conformar un consorcio o unión temporal, la aplicación de la regla del literal E podría repercutir en el cómputo de los porcentajes de experiencia aportados por los mencionados integrantes a la estructura plural. Esto en la medida en que, por ejemplo, habiendo sido aportado determinado contrato por una persona jurídica, no resultaría válido permitir que el mismo también sea acreditado como experiencia del socio, accionista o constituyente de esa persona jurídica que converge a la conformación de la estructura plural, por lo que el valor de dicho contrato no resultaría computable para efectos de cumplir con los porcentajes mínimos de aporte de experiencia exigidos por la regla del literal D del numeral 3.5.3 del Documento Base.

**3. Respuesta**

1 1. ¿Cómo se evaluará la experiencia de las empresas cuya constitución sea inferior a tres (3) años?

La evaluación de la experiencia, como requisito habilitante, de las personas naturales o jurídicas que participen en procesos de selección de entidades del Estado debe ser realizada a partir de los criterios contenidos en el Registro Único de Proponentes (RUP), para ello, los interesados en participar en los referidos procesos deberán registrarse en el RUP aportando los certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las entidades estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a contratos ejecutados o copias de los contratos cuando el interesado no puede obtener tal certificado.

Ahora bien, como se ha explicó en la parte considerativa del presente concepto, el el numeral 2.5 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, permite que las sociedades con menos de 3 años de constitución puedan acreditar como experiencia en el RUP la de sus accionistas, socios o constituyentes. A pesar de que la experiencia es inherente a la persona que la ha obtenido, razón por la cual es intransferible en virtud de su carácter personalísimo, por disposición legal o reglamentaria, en casos excepcionales, como el descrito por el artículo mencionado, se permite hacerlo.

La finalidad de esta norma es permitir que las sociedades que no cuentan con la experiencia suficiente para contratar con el Estado puedan apoyarse en la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes con el fin de incentivar la competencia en la contratación estatal. Así las cosas, el accionista, socio o constituyente transfiere la experiencia adquirida directamente a la sociedad de la que es parte, para que esta, como persona jurídica independiente, pueda cumplir con los requisitos que establezcan las entidades estatales en sus procesos de contratación, y de esta forma promover el desarrollo de la empresa y la pluralidad de oferentes en la contratación pública.

Así las cosas, la entidad estatal evaluará el requisito habilitante de experiencia, basado en la información contenida en el RUP, la cual podrá ser la acreditada por la persona jurídica mediante contratos ejecutados por su cuenta y, en el caso de las sociedades con menos de 3 años de constitución, aportando contratos ejecutados por sus accionistas, socios o constituyentes.

2. En caso de conformar un proponente plural o que se presente como uno de sus socios en una unión temporal se integre una empresa constituida hace menos de tres (3) años, ¿cómo se tiene en cuenta la experiencia?

Como se estableció en la pregunta anterior cada persona natural o Jurídica que tenga intenciones de participar en los procesos de selección adelantados por las entidades estatales, deberá inscribirse en el Registro Único de Proponentes aportando los certificados de la experiencia obtenidos para así acreditar su experiencia.

De igual forma, para el caso de las sociedades con menos de 3 años de constitución, podrán acreditar como experiencia propia en el RUP la de sus accionistas, socios o constituyentes, por lo cual tal experiencia certificada quedará inscrita en su RUP.

Para el caso concreto de proponentes plurales, la entidad estatal verificará de forma individual a cada una de las personas que conforman el proponente plural, y cada uno acreditará la experiencia que haya sido certificada en su Respectivo RUP, siendo esta, la experiencia que aportará individualmente al Proponente plural.

3. Con el objetivo de cumplir los requisitos de experiencia descritos en el numeral 4.3 del Pliego de Condiciones:

a) ¿Es viable que la empresa que fue constituida hace menos de tres (3) años, diligencie y aporte al Formato 8 los contratos reportados en el RUP, derivados de uno de sus socios -quien hace parte del proponente plural-?

Ahora bien, en cuanto al otro consorciado:

b) ¿Es viable que éste diligencie y aporte el Formato 8 con otros contratos, diferentes a los citados en la pregunta anterior?

Teniendo en cuenta que en la consulta se hace referencia a la acreditación de la experiencia en unos Pliegos de Condiciones, pero no es claro a cuáles se refiere, a continuación, se hará un análisis frente a las reglas de acreditación de la experiencia adquirida por los socios, accionistas o constituyentes en favor de las personas jurídicas de las que son parte en los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte. El numeral 3.5 del «Documento Base o Pliego Tipo» de los documentos tipo de licitación pública de obra de infraestructura de transporte – Versión 3 establece las reglas para acreditar y evaluar la experiencia requerida en el procedimiento de contratación. Este numeral dispone que los proponentes deben acreditar su experiencia mediante: i) la información consignada en el RUP para aquellos que estén obligados a tenerlo, ii) la presentación del Formato 3 – Experiencia para todos los proponentes y (iii) alguno de los documentos válidos para la acreditación de la experiencia señalados en el numeral cuando se requiera la verificación de información del proponente adicional a la contenida en el RUP.

en desarrollo de lo dispuesto en el numeral 2.5 del artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, en el literal E del numeral 3.5.2 Documento Base de licitación de obra pública de transporte–versión 3, se establece una regla alusiva a la posibilidad de que personas jurídicas con menos de tres años de constitución acrediten la experiencia adquirida por sus socios, accionistas o constituyentes.

De acuerdo con lo establecido en el numeral «3.5.3 CONSIDERACIONES PARA LA VALIDEZ DE LA EXPERIENCIA REQUERIDA», literal D, transcrito: i) uno de los integrantes del proponente plural debe acreditar mínimo el cincuenta por ciento –50%– de la experiencia exigida, ii) los demás integrantes deben acreditar al menos el cinco por ciento –5%– y, sin perjuicio de la exigencia anterior, iii) solo uno de los integrantes, si así lo considera pertinente, podrá no aportar experiencia. Esto significa que, a partir de los «Documentos Tipo – Versión 3» adoptados mediante la Resolución No. 240 del 27 de noviembre de 2020, en principio se exige que todos los integrantes acrediten experiencia, y solo de manera excepcional se permite que uno de ellos no aporte ninguna.

De esta manera, es posible que uno de los integrantes de un proponente plural, cuya participación sea del 95%, aporte toda la experiencia requerida, mientras el integrante con una participación del 10% no requiere aportar experiencia alguna. En este caso se cumplen los criterios del literal D del numeral 3.5.3 del documento base, ya que, por un lado, uno de los proponentes estaría acreditando más del 50% de la experiencia requerida en el proceso de selección y, por otro, quien asume una participación

Deotra parte,de acuerdo con lo explicado en el numeral anterior, es preciso advertir que, en supuestos como el que es materia de consulta, es decir, aquel en el que una persona jurídica se asocia con uno de sus socios, constituyentes o accionistas para conformar un consorcio o unión temporal, la aplicación de la regla del literal E podría repercutir en el cómputo de los porcentajes de experiencia aportados por los mencionados integrantes a la estructura plural. Esto en la medida en que, por ejemplo, habiendo sido aportado determinado contrato por una persona jurídica, no resultaría válido permitir que el mismo también sea acreditado como experiencia del socio, accionista o constituyente de esa persona jurídica que converge a la conformación de la estructura plural, por lo que el valor de dicho contrato no resultaría computable para efectos de cumplir con los porcentajes mínimos de aporte de experiencia exigidos por la regla del literal D del numeral 3.5.3 del Documento Base.

4. ¿Qué antigüedad debe tener una pequeña y mediana empresa para participar en Colombia compra eficiente? o ¿Cuáles son los requisitos de participación?

Teniendo en cuenta que no es clara la consulta en relación a los requisitos de participación en Colombia Compra Eficiente, ya que con la expresión participar en Colombia Compra Eficiente no hay una alusión a un proceso de selección o concurso concreto, y la entidad no tiene como deducir si se está refiriendo a participar en los procesos de selección aplicando documentos tipo, o si hace alusión a los mecanismos de agregación de demanda o a un proceso de selección determinado. Es importante destacar frente a este interrogante que las entidades tienen discrecionalidad para fijar las reglas del procedimiento de selección en el pliego de condiciones, que es ley para las partes y que surge del estudio de la necesidad que se pretende satisfacer, por lo cual los requisitos habilitantes, como la experiencia serán establecidos de forma expresa en los pliegos de condiciones por las entidades contratantes y las entidades para participar en ellos deberán acreditar el cumplimiento de los mismos. Ahora bien, en lo que respecta a los procesos regidos por documento tipo, estos señalan los requisitos que deben acreditar los proponentes para participar en los procesos de selección, por lo cual en cada caso deberá verificarse qué condiciones debe acreditar el interesado en participar.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Daniela Zapata ArboledaContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Diana Lucia Saavedra CastañedaContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Nohelia del Carmen Zawady PalacioSubdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

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». [↑](#footnote-ref-2)
2. De igual forma la Agencia de Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- trato el tema objeto de estudio en conceptos del año 2019, identificados con los radicados No. 4201912000003636 del 20 de agosto de 2019, reiterado y desarrollado en los conceptos identificados con radicado No. 4201912000004603 del 22 de agosto de 2019, 4201912000004380 del 27 de agosto de 2019, 4201912000004704 del 27 de agosto de 2019, 4201912000004743 del 28 de agosto de 2019, 4201913000005158 del 5 de septiembre de 2019, 4201913000006797 del 19 de noviembre de 2019, 4201912000007182 del 3 de diciembre de 2019, 4201912000007512 del 16 de diciembre de 2019, 4201912000007607 del 9 de diciembre de 2019. [↑](#footnote-ref-3)
3. Ley 1150 de 2007: «Artículo 6. De la verificación de las condiciones de los proponentes. Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Único de Proponentes del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

[...]

»El certificado de Registro Único de Proponentes será plena prueba de las circunstancias que en ella se hagan constar y que hayan sido verificadas por las Cámaras de Comercio. En tal sentido, la verificación de las condiciones establecidas en el numeral 1 del artículo 5 de la presente ley, se demostrará exclusivamente con el respectivo certificado del RUP en donde deberán constar dichas condiciones. En consecuencia, las entidades estatales en los procesos de contratación no podrán exigir, ni los proponentes aportar documentación que deba utilizarse para efectuar la inscripción en el registro.

»No obstante lo anterior, sólo en aquellos casos en que por las características del objeto a contratar se requiera la verificación de requisitos del proponente adicionales a los contenidos en el Registro, la entidad podrá hacer tal verificación en forma directa». [↑](#footnote-ref-4)
4. Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.1.1.5.2. Información para inscripción, renovación o actualización. El interesado debe presentar a cualquier cámara de comercio del país una solicitud de registro, acompañada de la siguiente información. La cámara de comercio del domicilio del solicitante es la responsable de la inscripción, renovación o actualización correspondiente:

»1. Si es una persona natural:

»1.1. Bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, identificados con el Clasificador de Bienes y Servicios en el tercer nivel.

»1.2. Certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a contratos ejecutados o copias de los contratos cuando el interesado no puede obtener tal certificado. El interesado debe indicar en cada certificado o en cada copia de los contratos, los bienes, obras y servicios a los cuales corresponde la experiencia que pretende acreditar, identificándolos con el Cla­sificador de Bienes y Servicios en el tercer nivel». [↑](#footnote-ref-5)
5. Colombia Compra Eficiente, Manual para determinar y verificar requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación: «La experiencia es el conocimiento del proponente derivado de su participación previa en actividades iguales o similares a las previstas en el objeto del contrato.

»Los proponentes deben registrar en el RUP los contratos que hayan celebrado para prestar los bienes y servicios que pretenden ofrecer a las Entidades Estatales, identificando los bienes, obras y servicios con el Clasificador de Bienes y Servicios en el tercer nivel y expresar el valor del contrato respectivo en SMMLV. El registro debe contener la experiencia adquirida de forma directa o a través de la participación en proponentes plurales. Esta experiencia se obtiene con contratantes públicos, privados, nacionales o extranjeros. No hay límite frente al número de contratos o a la fecha en la cual estos fueron celebrados.

[...]

»La experiencia requerida en un Proceso de Contratación debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato y su valor. La experiencia es adecuada cuando es afín al tipo de actividades previstas en el objeto del contrato a celebrar. Por ejemplo, si el Proceso de Contratación es para un servicio de aseo general, el proponente debe tener experiencia en el servicio de aseo, sin que sea relevante el lugar en el cual ha prestado el servicio o quién ha sido el contratante.

»La experiencia es proporcional cuando tiene relación con el alcance, la cuantía y complejidad del contrato a celebrar. Por ejemplo, en un Proceso de Contratación de obra pública con un presupuesto oficial de 100 SMMLV, la experiencia exigida es proporcional si la Entidad Estatal exige que los proponentes hayan participado en Procesos de Contratación de 50 SMMLV del mismo tipo de obra.

[...]». [↑](#footnote-ref-6)
6. «Artículo 2.2.1.1.1.5.2: Información para inscripción, renovación o actualización. El interesado debe presentar a cualquier cámara de comercio del país una solicitud de registro, acompañada de la siguiente información. La cámara de comercio del domicilio del solicitante es la responsable de la inscripción, renovación o actualización correspondiente:

[…]

»

1.    Si es una persona natural:

[…]

1.2.   Certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a contratos ejecutados o copias de los contratos cuando el interesado no puede obtener tal certificado. El interesado debe indicar en cada certificado o en cada copia de los contratos, los bienes, obras y servicios a los cuales corresponde la experiencia que pretende acreditar, identificándolos con el Cla­sificador de Bienes y Servicios en el tercer nivel. [↑](#footnote-ref-7)
7. «Artículo 2.2.1.1.1.5.2. Información para inscripción, renovación o actualización. El interesado debe presentar a cualquier cámara de comercio del país una solicitud de registro, acompañada de la siguiente información. La cámara de comercio del domicilio del solicitante es la responsable de la inscripción, renovación o actualización correspondiente:

[…]

»2.5. Certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las Entidades Estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a contratos ejecutados o copias de los contratos cuando el interesado no puede obtener tal certificado. El interesado debe indicar en cada certificado o en cada copia de los contratos, los bienes, obras y servicios a los cuales corresponde la experiencia que pretende acreditar, identificándolos con el Clasi­ficador de Bienes y Servicios en el tercer nivel. Si la constitución del interesado es menor a 3 años, puede acreditar la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes». [↑](#footnote-ref-8)
8. La Resolución 275 del 24 de junio de 2022, modifica los documentos tipo para proyectos de obra pública de infraestructura de transporte adelantados bajo la modalidad de licitación pública, selección abreviada de menor cuantía y consultoría de estudios de ingeniería. Asimismo, modifica los documentos tipo de licitación de obra pública para proyectos de agua potable y saneamiento básico y su modalidad de llave en mano y los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura social. [↑](#footnote-ref-9)
9. Esta precisión se incluyó en los documentos tipo para procesos de licitación pública para obras de infraestructura de agua potable y saneamiento básico y los de la modalidad de llave en mano −respectivamente−, mediante la modificación a los artículos 97 y 98 de la Resolución 275 de 2022. En estos artículos se modificó el literal E) del numeral 3.5.2 Características de los contratos presentados para acreditar experiencia. [↑](#footnote-ref-10)
10. Esta precisión ya se encuentra incluida en los documentos tipo de consultoría de estudios de ingeniería de infraestructura de transporte, en los de infraestructura social, en los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de transporte – versión 2, y en los documentos tipo de interventoría de obra pública de infraestructura de agua potable y saneamiento básico. [↑](#footnote-ref-11)
11. En todo caso, es importante precisar que, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente expidió recientemente la Resolución 275 del 2022, “Por la cual se modifican los documentos tipo adoptados por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente”, mediante la cual se modificaron las reglas contenidas en el literal D del numeral 3.5.3 de los documentos tipo de obra pública de infraestructura de transporte adelantados bajo la modalidad de licitación pública – versión 3, adoptados mediante la Resolución 240 de 2020 y de los documentos tipo de obra pública de infraestructura de transporte desarrollados bajo la modalidad de selección abreviada de menor cuantía -versión 2-, expedidos a través de la Resolución 241 de 2020

 En este sentido, la principal modificación realizada a la regla contenida en el literal D), del numeral 3.5.6 de los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – versión 3, es aumentar el porcentaje de participación del integrante del proponente plural que no aporta experiencia. Así las cosas, se determinó que al menos uno (1) de los integrantes del proponente plural, si así lo considera pertinente, podrá no acreditar experiencia. En todo caso, el porcentaje de participación de ese miembro no podrá superar el diez por ciento (10%).

 A su vez, se precisa que estos porcentajes se podrán cumplir con contratos válidos que acrediten cualquier requisito de experiencia solicitada en el pliego de condiciones, y se calcularán sobre el valor mínimo a certificar de conformidad con el numeral 3.5.8. de este pliego de condiciones. [↑](#footnote-ref-12)
12. Es necesario precisar que al expedir el documento base se incurrió en una imprecisión al hacer referencia al numeral 3.5.7– referente a subcontratos– en la medida en que en dicho numeral se quiso aludir al numeral 3.5.8 relativo a la «RELACIÓN DE LOS CONTRATOS FRENTE AL PRESUPUESTO OFICIAL». Dicho error se atribuye a una reproducción del contenido del literal D del numeral 3.5.1 de la Versión 2 de dicho Documento Base, cuyo contenido se quiso mantener en el marco de la implementación de la Versión 3, pero incurriendo en la referida imprecisión, además generada por la inclusión de un subnumeral adicional en el numeral 3.5 de la última versión que terminó corriendo la «RELACIÓN DE LOS CONTRATOS FRENTE AL PRESUPUESTO OFICIAL» al numeral 3.5.8. [↑](#footnote-ref-13)