**ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO – Reconocida idoneidad – Contratación – Regulación**

El decreto regula los aspectos fundamentales de la contratación derivada del 355 de la Constitución, por lo cual las entidades estatales deben utilizar exclusivamente esa norma, y solo en caso supletivo las “normas generales aplicables a la contratación pública”2. Teniendo esto en cuenta, se harán las consideraciones pertinentes respecto al RUP, y luego respecto de la experiencia de los socios.

**REGISTRO ÚNICO DE PROPONENTES – Plena prueba – Requisitos habilitantes**

Fue creado por el artículo 6 de la Ley 1150 de 20073, y se constituye como el medio idóneo para verificar las condiciones de los proponentes en procesos de contratación pública. El Certificado del RUP es plena prueba de los requisitos habilitantes, a los que se refiere el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.

**DECRETO 092 DE 2017 – Exigibilidad del RUP – Exclusión**

El Decreto 92 de 2017, en el artículo 10, tiene una regla especial y excluye el uso del Registro Único de Proponentes para la contratación reglamentada. Las entidades estatales que contratan con fundamento en el artículo 355 de la Constitución no deben exigir RUP a los contratistas ni a los proponentes. En estos procesos de contratación, el RUP no es un requisito habilitante, por lo tanto, si una ESAL no posee RUP no puede ser rechazada.

**DECRETO 092 DE 2017 – Socios – ESAL – RUP**

El Decreto 92 de 2017 no se opone a que las entidades estatales definan una regla para que las ESAL presenten la experiencia de sus constituyentes, pero en este caso corresponde a la entidad la verificación directa de la experiencia y demás condiciones de los proponentes5, pues como ya se ha dicho en estos procesos no deben utilizar el RUP.

Bogotá D.C., **12/11/2019 Hora 17:51:15s**

# N° Radicado: 2201913000008406

Señor

# Edwin González Kerguelén

Ciudad

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta # 4201913000007132 |
| **Temas:** | Decreto 92 de 2017 |
| **Tipo de asunto consultado:** | RUP y experiencia en procesos de contratación regidos  por el Decreto 92 de 2017 |

Estimado señor González,

La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- responde su consulta del 17 de octubre 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

Dentro de un proceso de contratación regulado por el Decreto 92 de 2017: I) ¿es exigible el Registro Único de Proponentes?, II) ¿es viable acreditar la experiencia de los constituyentes, tal como lo regula el Decreto 1082 de 2015, articulo 2.2.1.1.1.5.2?

# Consideraciones

El Decreto 92 de 2017 fue expedido en virtud de la autorización contenida en el artículo 355 de la Constitución Política[[1]](#footnote-1), y su aplicación está restringida a: i) la contratación con Entidades sin Ánimo de Lucro - ESAL para impulsar programas y actividades de interés público acordes con los respectivos planes de desarrollo y ii) la contratación a la cual por expresa disposición del legislador le es aplicable este régimen, como el caso de los convenios de asociación de los que trata el artículo 96 de la Ley 489 de 1998.

El decreto regula los aspectos fundamentales de la contratación derivada del 355 de la Constitución, por lo cual las entidades estatales deben utilizar exclusivamente esa norma, y solo en caso supletivo las “normas generales aplicables a la contratación pública”[[2]](#footnote-2). Teniendo esto en cuenta, se harán las consideraciones pertinentes respecto al RUP, y luego respecto de la experiencia de los socios.

# Registro Único de Proponentes – RUP en el Decreto 92 de 2017

El Registro Único de Proponentes - RUP fue creado por el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007[[3]](#footnote-3), y se constituye como el medio idóneo para verificar las condiciones de los proponentes en procesos de contratación pública. El Certificado del RUP es plena prueba de los requisitos habilitantes, a los que se refiere el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007[[4]](#footnote-4).

Ahora bien, el Decreto 92 de 2017, en el artículo 10, tiene una regla especial y excluye el uso del Registro Único de Proponentes para la contratación reglamentada por dicha norma:

Artículo 10. Exclusión del Registro Único de Proponentes (RUP). Las Entidades Estatales no requerirán la inscripción de las entidades privadas sin ánimo de lucro en el RUP para la contratación a la que hace referencia el presente decreto.

Se concluye entonces, que las entidades estatales que contratan con fundamento en el artículo 355 de la Constitución no deben exigir RUP a los contratistas ni a los proponentes. En estos procesos de contratación, el RUP no es un requisito habilitante, por lo tanto, si una ESAL no posee RUP no puede ser rechazada. Claro está que nada se opone a que una ESAL, que esté inscrita en el RUP, presente el respectivo certificado, con el fin de que con él se verifiquen sus condiciones, sin embargo, como se ha explicado, su presentación no es obligatoria.

# Experiencia de los socios

Para las entidades y para los contratos regidos por la Ley 80 de 1993, el Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.1.1.5.2, establece que los proponentes deben acreditar ante el RUP su experiencia, es decir los contratos que han ejecutado; sin embargo, también permite que el interesado registre la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes, si la constitución es menor a tres años.

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 jurídica: (…)

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 tres (3) años, puede acreditar la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes.

Según esta norma, la regla para acreditar la experiencia de los accionistas, socios o constituyentes está vinculada al RUP, pues allí se registra la experiencia de la sociedad y la de sus constituyentes, socios o accionistas.

Sin embargo, como los procesos de contratación regulados por el Decreto 92 de 2017 están excluidos del RUP, y aplican las normas de la contratación publica solo de forma supletiva, la regla del artículo 2.2.1.1.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015 no puede aplicarse directamente, No obstante, no está prohibido que las entidades estatales, en los procedimientos de contratación regidos por el Decreto 92 de 2017, consideren como válida la experiencia de los socios, accionistas o constituyentes, si así lo definan en los documentos del proceso.

Las consideraciones anteriores conducen a afirmar que la regla prevista para la experiencia de constituyentes, socios o accionistas puede ser aplicable a aquellos contratos que no requieren de RUP, siempre y cuando así lo determine la entidad estatal en los documentos del procedimiento contractual. En este orden de ideas, el Decreto 92 de 2017 no se opone a que las entidades estatales definan una regla para que las ESAL presenten la experiencia de sus constituyentes, pero en este caso corresponde a la entidad la verificación directa de la experiencia y demás condiciones de los proponentes[[5]](#footnote-5), pues como ya se ha dicho en estos procesos no deben utilizar el RUP.

# Respuesta

1. No es exigible el Registro Único de Proponentes para procesos de contratación regulados por el Decreto 92 de 2017.
2. En los procesos de contratación regulados por el Decreto 92 de 2017 los proponentes pueden acreditar la experiencia de sus constituyentes, siempre y cuando así lo dispongan la convocatoria o pliegos de condiciones.

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

Atentamente,



Proyectó: Felipe Muñoz Tocarruncho

1. “Articulo 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado.

   “El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia”. [↑](#footnote-ref-1)
2. Decreto 92 de 2017: “artículo 8. Aplicación de normas generales del sistema de contratación pública. La contratación a la que hace referencia el presente decreto está sujeta a las normas generales aplicables a la contratación pública excepto en lo reglamentado en el presente decreto”. [↑](#footnote-ref-2)
3. 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.

   No se requerirá de este registro, ni de clasificación, en los casos de contratación directa; contratos para la prestación de servicios de salud; contratos de mínima cuantía; enajenación de bienes del Estado; contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria que se ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas; los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta y los contratos de concesión de cualquier índole. En los casos anteriormente señalados, corresponderá a las entidades contratantes cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes.

   (…)

   “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”. [↑](#footnote-ref-3)
4. Artículo 5o. de la selección objetiva. Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, tendrán en cuenta los siguientes criterios:

   “1. La capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección (…)” [↑](#footnote-ref-4)
5. Ley 1150 de 2007, artículo 6 inciso 2 [↑](#footnote-ref-5)