

Requisito habilitante de experiencia: adquisición y alternativas

Guías para su desarrollo:

- Ley 1150/2007
- Decreto Único Reglamentario 1082/ 2015
- M-DVRHPC-05 de Colombia Compra Eficiente
- Concepto C - 222/2020 de Colombia Compra Eficiente
- Oficio 220-130344/04 Super Sociedades
- Oficio 220-199376/17 Super Sociedades
- Tranferencia de experiencia en fusiones empresariales Posse Herrera Ruiz 2021



Índice

Contratación con el Estado: Requisitos habilitantes	1
Experiencia: Requisitos y certificación	2
Formas y alternativas para adquirir experiencia	3
Aclaraciones generales	7

Contratación con el Estado

Requisitos habilitantes

En Colombia, bajo la Ley 1150/2007, las empresas que quieran llevar a cabo contrataciones con el Estado deberán cumplir con unos requisitos mínimos para presentarse como oferentes.

- **Capacidad jurídica.**
- **Experiencia.**
- **Capacidad financiera.**
- **Capacidad de organización.**

Requisito de experiencia

Entendido como **el conocimiento del oferente** que proviene de su involucramiento previo **en actividades similares o relacionadas con los propósitos del contrato**, adquirida a través de colaboraciones tanto con entidades públicas como privadas, tanto a nivel nacional como internacional.

La experiencia requerida en un Proceso de Contratación debe ser:

- **Adecuada** cuando es afín al tipo de actividades previstas en el objeto del contrato a celebrar.
- **Proporcional** cuando tiene relación con el alcance, la cuantía y complejidad del contrato a celebrar.

¿Cómo certificar la experiencia?

En Colombia, para certificar la experiencia, y los otros requisitos habilitantes, deberá contarse con el certificado de RUP (Registro Único de Proponentes) que será expedido por las Cámaras de Comercio a solicitud de los interesados.



Según el Decreto 1082/ 2015, para la certificación de experiencia los proponentes deben acreditar:

- Contratos ejecutados expedidos por terceros, en su defecto copias de los contratos, en donde se realicen actividades similares o relacionadas a las que ofrece a las Entidades Estatales.
- Debe identificar en los contratos entregados cuáles son los servicios, bienes, obras que quiere acreditar



Formas y Alternativas para adquirir experiencia

En 2020 la tesis de Colombia Compra Eficiente se amplía respecto a la adquisición de experiencia.

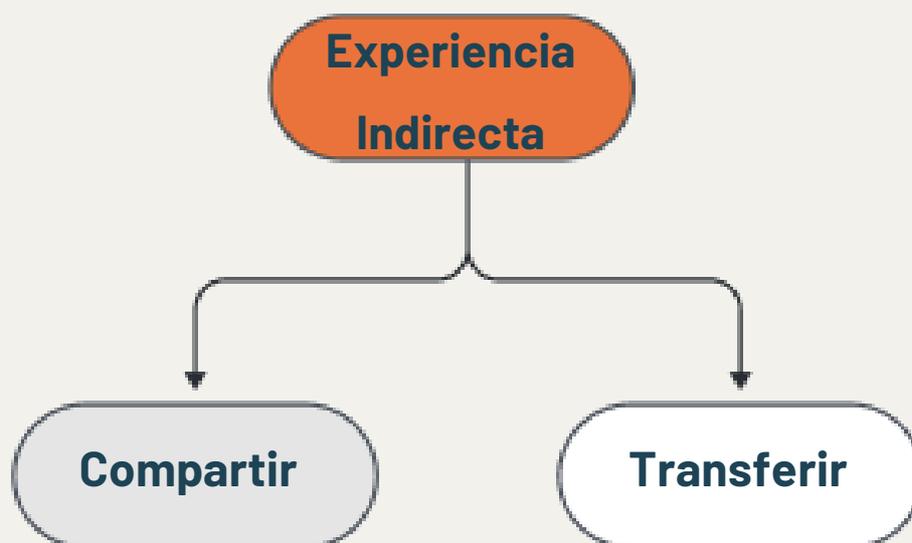
- **DIRECTA:**

La manera más habitual de obtener experiencia es que el proponente haya llevado a cabo actividades previamente relacionadas con el objetivo de la entidad estatal en el contrato, en su propio nombre.

- **INDIRECTA:**

Bajo esta tesis se resalta que la experiencia, si bien es personal, es posible que se adquiera por medio de participación indirecta.

- Esto no significa que la experiencia se pueda presentar sin participar o que se pueda presentar experiencia que no sea propia del oferente.



Formas y Alternativas para adquirir experiencia

a. "La experiencia se puede compartir"

En este caso se reitera lo mencionado por el decreto 1082/2015. Para las empresas proponentes que tengan menos de 3 años de constitución es posible que los socios compartan su experiencia con la empresa, es decir, que la empresa puede presentar la experiencia de sus socios o de sus figuras asociativas para suplir con el requisito de experiencia.

- En el certificado del RUP quedará explícito que la empresa proponente está utilizando la experiencia de sus socios o accionistas para la contratación.

→ **Alternativa: ¿Cómo puedo aprovechar este método para obtener experiencia si no puedo ser proponente debido a que mi empresa está inhabilitada?**

En este caso se deberá tener en cuenta que en el Oficio 220-199376 de 2017 de la Superintendencia de Sociedades reitera que **las personas jurídicas**, como las sociedades, **pueden ser socias o accionistas de otras empresas o sociedades.**

Por otro lado, afirmó que la experiencia acreditada por las nuevas empresas de los socios, accionistas o constituyentes puede ser compartida por personas naturales y personas jurídicas. Por lo que es viable para la empresa inhabilitada:

- Crear una nueva compañía en la que la empresa inhabilitada sea accionista o socio de la nueva empresa.

Es así como la nueva empresa podrá acreditar la experiencia compartida por los socios, accionistas, constituyentes.

Formas y Alternativas para adquirir experiencia

b. “La experiencia se puede transferir”

Este concepto implica que la experiencia de una persona, natural o jurídica, se traslade a otra. A quien le sea transferida la experiencia tendrá la facultad de acreditarla como experiencia propia.

- Para esto Colombia Compra Eficiente hace referencia a la transferencia en los casos de reformas estatutarias.

→ ¿Cuál es la figura más idónea para transferir la experiencia?

La Superintendencia de Sociedades en el oficio 130344 del 2023 trae a colación **la fusión** como medio de transferencia de la experiencia. En el texto indica que la figura de fusión se integra el patrimonio de las empresas participantes y dentro de ese patrimonio que se absorbe se encuentra también la experiencia de la sociedad absorbida. Por lo que será posible para la absorbente reclamarla como suya, si las empresas intervinientes de esta figura están de acuerdo.

Recuerdan que la fusión, según el Doctor Gabino Pinzón, **“no se trata de una fusión de empresarios, si no de empresas, esto es, de la actividad de cada una de las sociedades”**.

De estas actividades mencionadas por el Doctor Pinzón, se encuentra la experiencia otorgada por su realización.

Formas y Alternativas para adquirir experiencia

- **¿Qué pasa entonces con las otras figuras estatutarias, a saber, la escisión?**

La escisión, por su parte, implica la división en dos o más partes de una misma empresa en la que se transfiere parte o la totalidad del patrimonio de la empresa escendida a las empresas beneficiarias. Sin embargo, la experiencia es personal, por lo que no será posible que todas las sociedades puedan reclamar la misma experiencia de la empresa escidente pues su fraccionamiento rompe con el concepto de la transmisión de experiencia, ya que no toma como propias las actividades desarrolladas por la escidente que desaparece.

→ **Alternativa: Al ser más idónea la fusión para transferir experiencia, debido la implicación que trae consigo la absorción integrada de una empresa a otra, ¿De qué forma sería posible transferir la experiencia?**

Si por alguna razón una empresa que quiere participar de la propuesta de contratación pública no puede hacerlo, por ejemplo, por inhabilidad, y no quiere perder la experiencia que ha ganado con dicha empresa puede:

A. Crear una empresa con la finalidad de que absorba, por medio del proceso de fusión corporativa, a la empresa que se encuentra inhabilitada.

B. Iniciar un proceso de fusión corporativa con una sociedad que ya exista y que absorba la empresa que se encuentra inhabilitada o imposibilitada de presentarse como proponente.

De esta forma, la nueva empresa podrá acreditar la misma experiencia de la empresa que absorbió y presentarla como propia.

Aclaraciones generales

- **¿Es posible transferir la experiencia en referencia a empresas matriz y sus subordinadas?**

Según el concepto C 222/ 2020 de Colombia Compra Eficiente, una sociedad subordinada conserva individualismo respecto de su matriz, por lo que se trata de dos personas jurídicas esencialmente distintas y **no es posible transferir, ni compartir la experiencia de los socios** de la matriz con una subordinada.

Esta imposibilidad de transferir o compartir experiencia se da en dos vías: Ni las subordinadas a la matriz, ni la matriz a las subordinadas.

- **¿Es posible transferir la experiencia de una empresa que esté inhabilitada o compartir la experiencia de un socio que esté inhabilitado? ¿Esto no inhabilitaría al oferente?**

En Colombia no existe disposición que impida la contratación entre el Estado y una sociedad de capital cuando uno de sus accionistas ha sido inhabilitado, a diferencia de las sociedades de personas que si tienen casos expresos de extensión de inhabilidad a los socios.

La jurisprudencia indica que **para las sociedades de capital si es posible transferir o compartir esta experiencia**, ya que las inhabilidades recaen sobre el sujeto y no sobre la experiencia de este. Aunando en esto las altas cortes entienden que las razones para inhabilitar son taxativas, es decir, que no admiten interpretación más que la literal, por lo que la inhabilidad de las empresas o socios de una sociedad de capital no podrán extenderse a terceros.

- **¿Es posible seguir compartiendo la experiencia de los socios cuando la empresa oferente ya cumplió 3 años desde su constitución?**

Según Colombia Compra Eficiente, si la empresa proponente u oferente registró en el RUP la experiencia compartida de sus socios cuando cumpla tres años o más en su renovación **es posible que continúe utilizando la experiencia inscrita** en el registro inicial.

- Sin embargo, si no se realiza la renovación del RUP en el plazo destinado no será posible continuar compartiendo la experiencia de los socios con la empresa proponente.

Requisito habilitante de experiencia: adquisición y alternativas

