

LA CAPACIDAD FINANCIERA Y ORGANIZACIONAL¹

Mitchelle Rincón Rodríguez²

RESUMEN. En el trámite de los procedimientos de selección de contratistas es necesario que la entidad elabore y publique un documento que defina los requisitos transversales, y establezca las reglas del mismo y las condiciones de lo que se pretende contratar: el pliego de condiciones. Dentro de los elementos que se definen en el pliego están aquellos dirigidos a identificar si un interesado tiene las condiciones mínimas para participar, y posteriormente ejecutar el contrato, es decir, los requisitos habilitantes, dentro de los cuales se encuentra la capacidad organizacional y financiera. Así que, partiendo de la importancia del tema, en este texto se analizarán estas dos condiciones.

Introducción

Elegir al contratista del Estado supone el trámite de un procedimiento de selección, que se compone de etapas donde se cumplen varios requisitos, que se desarrollan con anterioridad y concomitantemente a la apertura del mismo. La fase previa tiene como resultado unos estudios previos –de conveniencia, oportunidad, del sector y técnicos– que definen las condiciones finales para todo el procedimiento, y sirven de base para la expedición del documento que condensa todos estos requisitos, convirtiéndose en el más importante de toda esa fase, y rige el procedimiento y define los requisitos del contrato: el pliego de condiciones.

Según Escobar Gil, el pliego es el conjunto de reglas que elabora la Administración para disciplinar el procedimiento de selección objetiva y delimitar el contenido y alcance del contrato. Señala que regulan al contrato estatal integralmente, estableciendo reglas de obligatorio cumplimiento para la Administración y los particulares, que se aplica a la etapa de formación de la voluntad, al cumplimiento de los derechos y obligaciones del contrato y a la etapa

¹ Este ensayo, escrito para la sesión del 18 de junio de 2022, hace parte de la labor de apoyo a la investigación que el Auxiliar de Investigación realiza al interior del Grupo de Estudio de Derecho Público adscrito al CEDA, para cuya preparación recibió la orientación del Profesor Juan David Montoya Penagos, y se utiliza no solo para enriquecer el trabajo que el Investigador Principal adelanta al interior del CEDA–que finalmente aprovecha para construir el texto definitivo–, sino también para beneficio de toda la comunidad académica. La línea de investigación en la que se enmarca el ensayo es la Contratación Estatal, dirigida por el Profesor–Investigador Principal–Fabián Gonzalo Marín Cortés.

² Auxiliar de Investigación del *Grupo de Estudio de Derecho Público*, Nivel V básico, adscrito al *Centro de Estudios de Derecho Administrativo –CEDA–*.

de liquidación³. Así se entiende que el pliego contiene las indicaciones que definen la contratación de una entidad en sus diferentes fases.

La Ley 80 de 1993 mantuvo la línea de los anteriores estatutos –Decreto 150 de 1976 y Decreto 222 de 1983–, e incluyó al pliego de condiciones como el documento, que a la vez es un requisito, que contiene las reglas que rigen los elementos de los procedimientos de selección. Concretamente, en el artículo 25, numeral 12, *ibidem*, estableció que previo a la apertura de un procedimiento de selección, o a la firma del contrato, en el caso de que la modalidad sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

El artículo 24 –que desarrolla el principio de transparencia–, numeral 5, definió que en los pliegos de condiciones se incluirán: *i)* los requisitos objetivos necesarios para participar en el procedimiento de selección; *ii)* las reglas objetivas, justas, claras y completas que permitan la preparación de la oferta correspondiente, y aseguren que se escoja objetivamente y eviten la declaratoria de desierta de la licitación; *iii)* las condiciones de costo y calidad de los bienes, obras o servicios necesarios para la ejecución del objeto del contrato; *iv)* las reglas que no induzcan a error a los proponentes y que impidan la formulación de ofrecimientos de extensión ilimitada o que dependan de la voluntad exclusiva de la entidad; *v)* el plazo para la liquidación del contrato, cuando a ello hubiere lugar, teniendo en cuenta su objeto, naturaleza y cuantía.

En esa medida, el primer elemento que integra el pliego de condiciones es un aparte donde se identifican los requisitos *objetivos* para participar en el procedimiento, es decir, aquellos que definen qué sujetos tienen la «capacidad» para participar y presentar una oferta, que será calificada con posterioridad para elegir el adjudicatario. Así que en esta parte del pliego se configuran las primeras condiciones que la entidad revisará para definir si ese interesado es apto para presentar propuestas, y luego ejecutar el contrato.

Estos primeros elementos están asociados con el principio de selección objetiva, el cual se desarrolló en la Ley 1150 de 2007, artículo 5, donde se dispuso que es aquella donde se elija el ofrecimiento más favorable, sin considerar factores de afecto o interés, y cualquier clase de motivación subjetiva. Por esto, los factores de escogencia y calificación que se establezcan en los pliegos de condiciones tendrán en cuenta varios criterios, entre los que se encuentran: *i)* la capacidad jurídica, *ii)* las condiciones de experiencia, *iii)* capacidad financiera y *iv)* capacidad de organización⁴.

³ ESCOBAR GIL, Rodrigo. Teoría general de los contratos de la Administración Pública. Bogotá. Legis editores S.A., 2000. p. 72.

⁴ Ley 1150 de 2007: «Artículo 5. 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

El numeral 1 de la disposición definió que esos criterios de los proponentes serán objeto de verificación de cumplimiento como *requisitos habilitantes* para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje –salvo una excepción determinada para la experiencia–. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad, de acuerdo con lo cual se expedirá la respectiva certificación.

La Sección Tercera explicó que esos requisitos restringen la libre concurrencia, por lo que las exigencias deben corresponder a criterios que, analizadas las condiciones de cada caso, permitan verificar la idoneidad del oferente respecto del proceso contractual⁵. Dentro de estas exigencias se destacan los de capacidad organizacional y financiera, mediante los cuales la entidad puede verificar dos calidades muy especiales del interesado, y que se explicarán a continuación.

1. Capacidad financiera como requisito habilitante

La *capacidad financiera* es el reflejo de la suficiencia, aptitud e idoneidad financiera que tiene un interesado en participar un procedimiento de selección, sea una persona natural o jurídica. Conforme a este indicador se determina la solvencia económica del sujeto y la suficiencia para cumplir sus obligaciones y compromisos financieros. Esta exigencia habilitante, según explica Colombia Compra Eficiente, procede del comportamiento contable del interesado, su liquidez y endeudamiento, y sirve para determinar sus recursos y su estabilidad para cumplir con los compromisos que adquiera⁶.

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 y no otorgarán puntaje, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la presente ley, de acuerdo con lo cual se expedirá la respectiva certificación.

»[...]».

⁵ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 3 de noviembre de 2020. C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Exp. 49.514.

⁶ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-233 del 16 de abril de 2020. Rad: 2202013000002773.

Incluir este requisito como factor para decidir si una persona es apta financieramente es una exigencia legal, porque está dispuesto directamente en la Ley 1150 de 2007. Adicionalmente, el Decreto 1082 de 2015, artículo 2.2.1.1.1.6.1., establece que las entidades estatales, durante la fase previa de planeación, tienen que analizar el sector relativo al objeto del procedimiento de selección, para conocerlo en diferentes dimensiones, entre las que se encuentra la perspectiva financiera.

Conforme a esto, como se advirtió desde la introducción, la entidad hará los estudios pertinentes –el análisis del sector–, los cuales servirán de insumo para que se elaboren los respectivos pliegos de condiciones, y concretamente, para que se defina qué capacidad organizacional se exigirá a las personas interesadas en participar en el procedimiento de selección. Además, según el Decreto 1082, artículo 2.2.1.1.1.6.2, la determinación de este requisito habilitante –como de los demás– depende del estudio que se realice, teniendo en cuenta, el riesgo del procedimiento, el valor del contrato que se celebrará, el análisis del sector económico y el conocimiento de fondo de los posibles oferentes desde la perspectiva comercial. Por esto, se señaló que para definirlos la entidad no puede limitarse a la aplicación mecánica de fórmulas financieras.

Es claro, entonces, que la determinación de la capacidad financiera supone un estudio exhaustivo de las condiciones de mercado, con el fin de que conozca *todas* las características que tiene el sector, especialmente, las relacionadas con la necesidades económicas como, por ejemplo, los gastos que asumirá para ejecutarlo, la posibilidad de adquirir productos financieros y el dinero que requiera tener disponible para asumir los compromisos que suponga la ejecución. También debe que advertir los rasgos de los sujetos que actúan en el respectivo sector y las condiciones mínimas que deberán tener para que asuman sus obligaciones, en los términos de calidad requeridos.

En esa línea, Colombia Compra Eficiente explica que este requisito busca establecer las condiciones mínimas en relación con la «salud financiera» del endeudamiento de los proponentes, particularmente, se requiere demostrar su aptitud para cumplir oportuna y cabalmente el objeto del contrato. Por estas razones, la capacidad financiera requerida para el procedimiento de contratación será adecuada y proporcional a la naturaleza y al valor del contrato. Además, señaló que los requisitos de capacidad financiera se establecerán con fundamento en los Estudios del Sector, los cuales pueden ser elaborados según la «Guía para la Elaboración de Estudios de Sector», de la misma Agencia⁷.

⁷ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-372 del 30 de junio de 2020. Rad: 2202013000005522.

La verificación del requisito relativamente sencilla. En primer lugar, porque la Ley 1150 de 2007, artículo 6, identifica a las personas obligadas a inscribirse en el Registro Único de Proponentes –RUP– del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal, y los casos en que no se requiere ni registro ni clasificación. Adicionalmente, determinó que allí constará la información relacionada, entre otras, con la organización financiera del proponente, y que las cámaras de comercio harán la verificación documental de la información presentada por quienes se inscriban en él⁸.

La disposición definió que la revisión de las condiciones establecidas en el artículo 5 –entre las que se encuentra la capacidad financiera– se demostrarán exclusivamente con el respectivo certificado del RUP, donde tendrán que constar dichas condiciones. Por esto, las entidades no pueden exigir, ni los proponentes aportar, en los procedimientos de selección, documentación que se anexara con la inscripción en el RUP.

Como se mencionó, la capacidad financiera debe inscribirse en el RUP, y según explica Colombia Compra Eficiente, esto se hará con los estados financieros del interesado, los cuales estarán suscritos por el representante legal y el revisor fiscal, si cuenta con él. Además, en caso de ser una sociedad que no este obligada

⁸ La norma estableció: «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.

»En dicho registro constará la información relacionada con la experiencia, capacidad jurídica, financiera y de organización del proponente y su clasificación.

»6.1. Del proceso de inscripción en el Registro Único de Proponentes (RUP). Corresponderá a los proponentes inscribirse en el registro de conformidad con los documentos aportados. Las cámaras de comercio harán la verificación documental de la información presentada por los interesados al momento de inscribirse en el registro.

»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».

a tenerlo, los estados financieros también debe suscribirlos el auditor o contador⁹. Para estos últimos, el Decreto 1082, artículo 2.2.1.1.1.5.2, identificó que debía aportarse: *i)* las principales cuentas detalladas del balance general, *ii)* las principales cuentas de estado de pérdidas y ganancias y *iii)* las cuentas contingentes deudoras y creedoras. Adicionalmente, la disposición *ibidem* determinó que si el interesado no tiene la antigüedad suficiente para tener estados financieros auditados al 31 de diciembre, debe inscribirse con los estados financieros de corte trimestral, y los suscribirá el representante legal y el auditor o contador o estados financieros de apertura.

Ahora, el artículo 2.2.1.1.1.5.3. del Decreto reglamentario señaló que las cámaras de comercio, con base en la información aportada, es decir, los estados financieros o aquellos dispuestos para quienes no estén obligados a tenerlos, tienen que verificar y certificar la capacidad financiera, a partir de los siguientes indicadores: *i)* índice de liquidez, que corresponde a la división entre el activo corriente y el pasivo corriente, y fija la suficiencia del interesado para cumplir con sus obligaciones de corto plazo; *ii)* índice de endeudamiento, que se calcula dividiendo el pasivo total por el activo total, y determina el grado de endeudamiento en la estructura de financiación del proponente y *iii)* razón de cobertura de intereses, que corresponde a la utilidad operacional dividida por los gastos de intereses, y que refleja la capacidad del proponente de cumplir con sus obligaciones financieras.

En esa medida, cuando el índice de liquidez es mayor, consecuentemente, la probabilidad de riesgo financiero del proponente es menor; por lo tanto, en el pliego de condiciones se definirá un mínimo de índice de liquidez con el que deberá contar el oferente, para asegurar que el oferente tiene fondos para realizar los pagos inmediatos –obligaciones a corto plazo–. En caso de que el índice de endeudamiento sea numéricamente mayor, entonces la probabilidad de que exista un riesgo también lo es, porque esto mide la cantidad de deuda que usa para financiar sus activos y, por lo tanto, con qué recursos ejecuta sus actividades, por lo cual se impone un límite máximo. Para el indicador de razón de cobertura de intereses si es mayor la probabilidad de riesgo es menor, y por eso el límite será un mínimo.

Aunque la Ley 1150 de 2007, artículo 5, determinara que el Registro Único de Proponentes es «plena prueba» de las circunstancias que en él consten, como es el caso de la capacidad financiera, la disposición también señala si por las características del objeto a contratar se requiera la verificar requisitos adicionales del proponente, la entidad podrá hacerlo directamente.

⁹ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-406 del 13 de agosto de 2021. Rad: P20210629005666.

Colombia Compra Eficiente expidió el «Manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los procesos de contratación», donde estableció los requisitos habilitantes, e indicó los lineamientos orientadores que las entidades pueden considerar para establecerlos, en este caso, para exigir la capacidad financiera y la capacidad organizacional¹⁰. Sobre la capacidad financiera, el Manual señaló que sus indicadores deben establecerse según el estudio del sector mediante el cual la entidad identificó cómo ejecutar el objeto contractual, y la necesidad de analizar cada fórmula para que la interpretación no sea operativa, sino que su aplicación se base en el entendimiento del resultado y sus implicaciones para el procedimiento contractual¹¹.

En este documento, la Agencia recomendó valorar otro tipo de indicadores, cuando las características del objeto a contratar o la naturaleza o complejidad del procedimiento suponga que es necesario. También señaló que es importante considerar que los indicadores pueden ser índices, como el de liquidez –activo corriente dividido por el pasivo corriente– o valores absolutos –como el capital de trabajo y el patrimonio–. Por último, identificó unos indicadores alternativos, concretamente: el *capital de trabajo*, la *razón de efectivo*, la denominada *prueba ácida*, la *concentración de endeudamiento a corto y a largo plazo* y el *patrimonio*.

Finalmente, se cuestiona qué sucede si una empresa nueva con menos de 3 años de constitución, puede acreditar la capacidad financiera y organizacional con la de sus socios, como es el caso del indicador de experiencia, conforme al artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015. La respuesta, en principio, la dio Colombia Compra Eficiente, donde explicó que esa disposición se refiere únicamente a la experiencia y no a los demás requisitos habilitantes, como es el caso de la capacidad financiera y organizacional, por lo que concluyó que: «[...] no es posible extender la aplicación de la norma a estos requisitos, y los socios no podrán aportarle a la sociedad sus estados financieros ni su organización interna y rentabilidad, porque la ley no lo contempla»¹². Así las cosas, se tendrá que inscribir la capacidad financiera en el estado en que se encuentren las condiciones económicas de la sociedad, aunque no lleve más de tres años en operación.

Sin embargo, el Decreto 399 de 2021, artículo 4, adicionó dos *parágrafos transitorios* al artículo 2.2.1.1.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015, los cuales fueron sustituidos por el Decreto 579 del 2021, artículo 1¹³. La disposición definió que,

¹⁰ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-406 del 13 de agosto de 2021. Rad: P20210629005666.

¹¹ Ibid.

¹² COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-233 del 16 de abril de 2020. Rad: 2202013000002773.

¹³ La disposición estableció que: «Artículo 1. Sustitución de los parágrafos transitorios del artículo 2.2.1.1.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional. Sustitúyase los parágrafos transitorios del

desde el 1 de junio de 2021, los interesados en inscribirse en el RUP reportarán la información contable y los estados financieros de los tres últimos años fiscales. No obstante, si el interesado no tiene una antigüedad de tres años puede acreditar la información desde el primer cierre fiscal.

El segundo párrafo se señaló que, en el 2022, para inscribirse en el RUP, o para renovarlo, el interesado reportará la información contable y los estados financieros de los tres últimos años fiscales. Además, reitera que si no tiene la información financiera, por no tener la antigüedad suficiente, podrá aportar la información de su primer cierre fiscal.

Finalmente, Colombia Compra Eficiente aclara que como el RUP tiene la información financiera y organizacional correspondiente a los últimos tres años, o al período transcurrido desde su primer cierre fiscal, según el caso, al momento de evaluar tales indicadores las entidades estatales tendrán en cuenta «el mejor año fiscal» que refleje el registro, definido como la información relativa al año que apreciada en su conjunto le permita al proponente cumplir los requisitos

artículo 2.2.1.1.1.5.2. de la Subsección 5 de la Sección 1 del Capítulo 1 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional, los cuales quedarán así:

»Parágrafo transitorio 1: A partir del 1 de junio de 2021, para efectos de la inscripción en el Registro Único de Proponentes, el interesado reportará la información contable de que tratan los numerales 1.3 y 2.3 de este artículo, correspondiente a los últimos tres (3) años fiscales anteriores al respectivo acto.

»En aquellos eventos en que el proponente no tenga la antigüedad suficiente para aportar la información financiera correspondiente a los tres (3) años descritos en el inciso anterior, podrá acreditar dicha información desde su primer cierre fiscal.

»El proponente con inscripción activa y vigente que no tenga la información de la capacidad financiera y organizacional de los años 2018 y/o 2019 inscrita en el Registro Único de Proponentes, durante el mes de junio de 2021, podrá reportar por única vez, mediante una solicitud de actualización, únicamente la información contable correspondiente a estos años, sin costo alguno.

»El proponente que tenga inscrita en la cámara de comercio la información de la capacidad financiera y organizacional de los años 2018 y/o 2019, no deberá presentar la información que repose en la respectiva cámara de comercio, la cual conservará la firmeza para efectos de su certificación.

» Parágrafo transitorio 2: En el año 2022, para efectos de la inscripción o renovación del Registro Único de Proponentes, el interesado reportará la información contable de que tratan los numerales 1.3 y 2.3 de este artículo, correspondiente a los últimos tres (3) años fiscales anteriores al respectivo acto.

»En aquellos eventos en que el proponente no tenga la antigüedad suficiente para aportar la información financiera correspondiente a los tres (3) años descritos en el inciso anterior, podrá acreditar dicha información desde su primer cierre fiscal.

»El proponente que tenga inscrita en la cámara de comercio la información de la capacidad financiera y organizacional de los años 2019 y/o 2020, no deberá presentar la información que repose en la respectiva cámara de comercio, la cual conservará la firmeza para efectos de su certificación"».

habilitantes de capacidad financiera y organizacional, pero no por cada indicador, sino por el requisito integral¹⁴.

2. Requisito habilitante de capacidad organizacional

La *capacidad organizacional*, según Colombia Compra Eficiente, está relacionada con la organización interna del posible oferente, con lo cual se comprueba su rentabilidad y capacidad para asumir y cumplir con sus obligaciones¹⁵. En esa medida, este requisito evalúa la rentabilidad de la empresa, lo cual es directamente proporcional a la eficiencia y sostenibilidad de su organización interna; concretamente, el Manual señaló que es la aptitud de un interesado para cumplir oportuna y completamente el objeto del contrato en función de su organización interna.

Como en el caso del factor anterior, la inclusión de este requisito supone identificar si la organización del interesado es la correcta para participar en el procedimiento, y luego cumplir con el contrato una exigencia legal. De esta forma lo estableció el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. Igualmente, el Decreto 1082 de 2015, artículo 2.2.1.1.1.6.1., dispuso que las entidades, durante la fase previa de planeación, tienen que analizar el sector relativo al objeto del procedimiento de selección, para conocerlo en diferentes dimensiones, entre las también está la organizacional.

En ese orden de ideas, como ya se explicó para el anterior requisito, la entidad tiene la obligación de elaborar todos los estudios previos necesarios, entre los que se encuentra el análisis del sector, los cuales serán el fundamento para que se elaboren los respectivos pliegos de condiciones, y consecuentemente definirá la capacidad organizacional que se exigirá a las personas interesadas en participar en el procedimiento de selección. Así lo determinó el Decreto 1082, que en el artículo 2.2.1.1.1.6.2 consagró que este y todos los requisitos habilitantes se supeditan al estudio realizado, partiendo de: el riesgo del procedimiento, el valor del contrato que se celebrará, el análisis del sector económico y el conocimiento de fondo de los posibles oferentes desde la perspectiva comercial. Por esto, se señaló que para definirlos la entidad no puede limitarse a la aplicación mecánica de fórmulas financieras.

Como ya se explicó, la Ley 1150 de 2007, artículo 6, identifica la forma de verificar el requisito, concretamente, a quienes les es exigible y las excepciones;

¹⁴ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-288 del 17 de junio de 2021. Rad: P20210504003843.

¹⁵ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-233 del 16 de abril de 2020. Rad: 2202013000002773.

además le asignó la función a las cámaras de comercio de verificar la información que se aporte en la inscripción, entre las que se encuentra la capacidad organizacional. Para este requisito también aplica la regla según la cual estas exigencias se demuestran, exclusivamente, con el RUP, por lo que las entidades no pueden exigir, ni los proponentes aportar, en los procedimientos de selección, documentación que se anexara con la inscripción en el RUP.

Por otro lado, el Decreto 1082 de 2015, artículo 2.2.1.1.1.5.3, establece que los indicadores de rentabilidad del patrimonio y rentabilidad del activo conforman la capacidad organizacional de los proponentes y miden el rendimiento de las inversiones y la eficiencia en el uso de activos del interesado. La disposición también determinó las formulas para medir los indicadores, para la rentabilidad del patrimonio señaló que es equivalente a la utilidad operacional dividida por el patrimonio; mientras que la rentabilidad del activo es igual a la actividad operacional sobre el activo total.

El «Manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación» que expidió Colombia Compra Eficiente, señaló los indicadores de la capacidad organizacional, de la siguiente forma: i) «Rentabilidad sobre patrimonio: $Utilidad\ Operacional / Patrimonio$, el cual determina la rentabilidad del patrimonio del proponente, es decir, la capacidad de generación de utilidad operacional por cada peso invertido en el patrimonio. A mayor rentabilidad sobre el patrimonio, mayor es la rentabilidad de los accionistas y mejor la capacidad organizacional del proponente» y ii) «Rentabilidad sobre activos: $Utilidad\ Operacional / Activo\ Total$, el cual determina la rentabilidad de los activos del proponente, es decir, la capacidad de generación de utilidad operacional por cada peso invertido en el activo. A mayor rentabilidad sobre activos, mayor es la rentabilidad del negocio y mejor la capacidad organizacional del proponente. Este indicador debe ser siempre menor o igual que el de rentabilidad sobre patrimonio».

Así las cosas, estableció que la definición del requisito de capacidad organizacional se enmarcará en el análisis y en el concepto de lo que mide el indicador. Cuando se trata de la rentabilidad del patrimonio, y el número es mayor, entonces, la probabilidad de riesgo es menor, y por lo tanto, el límite que disponga la entidad será de un mínimo; igualmente, si el indicador es la rentabilidad del activo, y este es mayor, la probabilidad de riesgo, también, será menor, y en consecuencia, el límite a establecer es de mínimos.

Como explica Colombia Compra Eficiente, para acreditar la capacidad organizacional solo se requiere el balance general firmado por el interesado, o su representante legal, y el revisor fiscal si está obligado a tenerlo, o el auditor o contador si no está obligado a tener revisor fiscal, además de la copia de la tarjeta profesional y certificado de antecedentes disciplinarios vigentes de los contadores públicos, revisores fiscales, contadores externos. Finalmente, aclaró que no podrá

exigirse que el balance general esté auditado y aprobado por el máximo órgano social porque ni el numeral 3 del artículo 2.2.1.1.1.6.4 del Decreto 1082 de 2015 exige este requisito y la Ley 49 de 1990 determina que los balances generales firmados por el contador se presumen tomados fielmente de los libros y que las cifras registradas en ellos reflejan en forma fidedigna la correspondiente situación financiera en la fecha del balance¹⁶.

La Ley 1150 de 2007, artículo 6, también estableció que siempre que, por las características del contrato, fuera necesario, podían valorarse indicadores adicionales. En el Manual también se identificaron otro tipo de indicadores de capacidad organizacional, que pueden incluirse para medir el rendimiento de las inversiones y la eficiencia en el uso de los activos; además, relacionó los siguientes: *i)* margen bruto, que es igual a utilidad bruta sobre ingresos operacionales; *ii)* margen operacional, identificado como utilidad operacional dividido por los ingresos operacionales; *iii)* margen neto, equivalente a la utilidad neta sobre ingresos operacionales; *iv)* retorno sobre capital invertido; *v)* rotación de activos totales, que se calcula como los ingresos operacionales dividido por los activos totales; *vi)* rotación de activos fijos, que corresponde a los ingresos operacionales sobre los activos fijos y *vii)* rotación de inventario, es igual a los costos operacionales sobre el inventario.

Finalmente, se resalta que al igual que la capacidad financiera, y conforme al artículo 2.2.1.1.1.5.2 del Decreto 1082 de 2015, no es posible la extensión de la capacidad organizacional de los socios a la sociedad. Colombia Compra Eficiente señaló que la norma se refiere a la experiencia y no a los demás requisitos habilitantes –como es el caso de la capacidad organizacional–, concretamente explicó que: «[...] no es posible extender la aplicación de la norma a estos requisitos, y los socios no podrán aportarle a la sociedad sus estados financieros ni su organización interna y rentabilidad, porque la ley no lo contempla»¹⁷. Así las cosas, se tendrá que inscribir la capacidad financiera en el estado que se encuentren las condiciones económicas de la sociedad, aunque no lleve más de tres años en operación.

Se recuerda que según las modificaciones del Decreto 399 de 2021, artículo 4, desde el 1 de junio de 2021 y en el 2022, los interesados en inscribirse en el RUP reportarán la información contable y los estados financieros de los tres últimos años fiscales, y si no tiene una antigüedad de tres años, podrá acreditar dicha información desde el primer cierre fiscal. Igualmente, que Colombia Compra Eficiente explica que el RUP contiene la información financiera y organizacional

¹⁶ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-383 del 23 de junio de 2020. Rad: 2202013000005266.

¹⁷ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-233 del 16 de abril de 2020. Rad: 2202013000002773.

correspondiente a los últimos tres años, o al período transcurrido desde su primer cierre fiscal, según el caso, al momento de evaluar tales indicadores las entidades estatales tendrán en cuenta «el mejor año fiscal» que refleje el registro. Este se define como la información relativa al año que apreciada en su conjunto le permita al proponente cumplir los requisitos habilitantes de capacidad financiera y organizacional, pero no por cada indicador, sino por el requisito integral¹⁸.

Bibliografía

Doctrina

COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-233 del 16 de abril de 2020. Rad: 2202013000002773.

COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-383 del 23 de junio de 2020. Rad: 2202013000005266.

COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-372 del 30 de junio de 2020. Rad: 2202013000005522.

COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-406 del 13 de agosto de 2021. Rad: P20210629005666.

ESCOBAR GIL, Rodrigo. Teoría general de los contratos de la Administración Pública. Bogotá. Legis editores S.A., 2000. 635 p.

Jurisprudencia

CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 3 de noviembre de 2020. C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Exp. 49.514.

¹⁸ COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Concepto C-288 del 17 de junio de 2021. Rad: P20210504003843.