



Bogotá D.C., 26 de agosto de 2021



Señor
Felipe Osorio Polania
Bogotá D.C.

Concepto C – 431 de 2021

Temas: REGISTRO ÚNICO DE PROPONENTES – Firmeza – Acto administrativo – Inscripción / REGISTRO ÚNICO DE PROPONENTES – Renovación – Firmeza – Información – Evaluación / CIRCULAR EXTERNA ÚNICA – RUP – Numeral 6.2 – Firmeza - Alcance / RUP – Posiciones del Consejo de Estado / RUP – Posición de Colombia Compra Eficiente / RUP – Firmeza – Inscripción

Radicación: Respuesta a consulta P20210709006041

Estimado señor Osorio:

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, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 8 de julio del 2021.

1. Problema planteado

Usted realiza la siguiente consulta: «[...] la posible contrariedad entre la sentencia del consejo de estado sección tercera del 2 de junio de 2021 Radicación:25000-23-36-000-2015-02447-01 (60796) (adjunta) y la circular única de Colombia Compra numeral 6.2 numeral frente a la no habilitación de una propuesta por no tener el RUP en firme, [...] las entidades públicas frente a una aparente contrariedad deben dar aplicación a las circulares expedidas por Colombia Compra que son de carácter general o a una sentencia del consejo de estado de carácter particular?».

2. Consideraciones



Para resolver esta consulta se analizarán los siguientes temas: i) La firmeza del acto de inscripción, renovación y actualización del RUP y ii) el alcance del numeral 6.2 de la Circular Externa Única en relación con la falta de firmeza de la inscripción del RUP.

Las problemáticas asociadas al RUP, relacionadas con la firmeza de la inscripción, renovación y actualización fueron tratadas por la Agencia en los siguientes conceptos: 4201713000001182 del 24 de marzo de 2017; 4201814000002165 del 23 de abril de 2017; 4201713000001647 del 27 de abril de 2017; 4201711000001879 del 11 de mayo de 2017; 4201714000002097 del 24 de mayo de 2017; 4201814000002927 del 11 de abril de 2018; 4201814000002917 del 11 de mayo de 2018; 4201813000003018 del 11 de mayo de 2018; ; 4201814000004174 del 18 de mayo de 2018; 4201814000004014 del 20 de junio de 2018; 4201813000004073 del 21 de junio de 2018; 4201912000003350 del 4 de julio de 2019; 4201912000007418 del 11 de diciembre de 2019; y C-005 del 14 de febrero de 2020, C, C-454 del 06 de julio de 2020, C-466 del 24 de julio de 2020, C-420 del 28 de julio de 2020, C-534 del 12 de agosto de 2020, C-553 del 24 de agosto de 2021, C-576 del 31 de agosto de 2021, C-786 de 2020 del 19 de enero de 2021, C-800 del 1 de febrero de 2021, C-240 del 26 de mayo de 2021, C-330 del 27 de mayo de 2021, C-269 del 3 de junio de 2021 y C-329 del 8 de julio de 2021. Las tesis desarrolladas en estos conceptos se reiteran a continuación y se complementa en lo pertinente:

2.1. La firmeza del acto de inscripción en el Registro Único de Proponentes – RUP. Efectos frente a la *inscripción, renovación y actualización* del registro

Las cámaras de comercio, de acuerdo con el artículo 6.1 de la Ley 1150 de 2007 y con el artículo 2.2.1.1.1.5.3 del Decreto 1082 de 2015, verifican y certifican los requisitos habilitantes de experiencia, capacidad jurídica, capacidad financiera y de organización. Conforme al numeral 6.3 de la Ley 1150 de 2007, la cámara de comercio verifica la información aportada por el proponente, publica el acto de inscripción del Registro Único de Proponentes, contra el que cualquier persona puede interponer recurso de reposición dentro de los diez –10– días hábiles siguientes contados a partir de su publicación – posibilidad aplicable frente a la *inscripción, renovación o actualización*¹. En firme el acto

¹ «6.3. De la impugnación de la inscripción en el Registro Único de Proponentes (RUP). Realizada la verificación a que se refiere el numeral 6.1 del presente artículo, la Cámara publicará el acto de inscripción, contra el cual cualquier persona podrá interponer recurso de reposición ante la respectiva Cámara de Comercio, durante los diez (10) días hábiles siguientes a la publicación, sin que para ello requiera demostrar interés alguno. Para que la impugnación sea admisible deberá prestarse caución bancaria o de compañía de seguros para garantizar los perjuicios que se puedan causar al inscrito. Contra la decisión que resuelva el recurso de reposición, no procederá apelación.



administrativo que realiza la inscripción en el Registro Único de Proponentes se podrá demandar su nulidad sin que la presentación de la demanda suspenda la inscripción del RUP.

De otro lado, el artículo 2.2.1.1.1.5.1 del Decreto 1082 de 2015 dispone que las personas inscritas en el RUP deben presentar la información para renovar su registro a más tardar el quinto día hábil del mes de abril de cada año, pues de lo contrario cesan los efectos del RUP². Además, el Consejo de Estado en sentencia del 19 de septiembre de 2019 señaló la finalidad de la renovación del RUP y las consecuencias de no hacerlo en el término previsto:

Al respecto, no puede perderse de vista que la finalidad principal de la renovación del RUP, al margen de que con ese acto se nutra del registro de nueva información, es conservar su vigencia, propósito que, de acuerdo con el artículo 8 del Decreto 1510 de 2013, solo ha de cumplirse si el mismo se realiza dentro del plazo allí establecido, comprendido entre el 1 de enero hasta el quinto día hábil del mes de abril. En defecto, la disposición reglamentaria establece como consecuencia la cesación de los efectos del RUP.

»En firme la inscripción, cualquier persona podrá demandar su nulidad en desarrollo de la acción prevista en el Código Contencioso Administrativo. Para el efecto será competente el Juez de lo Contencioso Administrativo en única instancia.

»La presentación de la demanda no suspenderá la inscripción, ni será causal de suspensión de los procesos de selección en curso en los que el proponente sea parte. El proceso se tramitará por el procedimiento ordinario a que se refiere el Código Contencioso Administrativo. Adoptada la decisión, la misma sólo tendrá efectos hacia el futuro.

»Cuando en desarrollo de un proceso de selección una entidad estatal advierta la existencia de posibles irregularidades en el contenido de la información del RUP, que puedan afectar el cumplimiento de los requisitos exigidos al proponente dentro del proceso de que se trate, podrá suspender el proceso de selección e impugnar ante la Cámara de Comercio la inscripción, para lo cual no estarán obligadas a prestar caución. Para el trámite y adopción de la decisión las Cámaras de Comercio tendrán un plazo de veinte (20) días. De no haberse adoptado una decisión en el término anterior, la entidad reanudará el proceso de selección de acuerdo con la información certificada en el RUP.

»En el evento en que la Cámara de Comercio establezca la existencia de graves inconsistencias se le cancelará la inscripción en el registro quedando en tal caso inhabilitado para contratar con las entidades estatales por el término de cinco (5) años, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar. En caso de reincidencia la inhabilitación será permanente.

»Las mismas sanciones previstas en el inciso anterior se predicarán en el evento en que el Juez de lo Contencioso Administrativo declare la nulidad del acto de inscripción.

»La información contenida en el registro es pública y su consulta será gratuita».

²«Artículo 2.2.1.1.1.5.1. Inscripción, renovación, actualización y cancelación del RUP.

[...]

»La persona inscrita en el RUP debe presentar la información para renovar su registro a más tardar el quinto día hábil del mes de abril de cada año. De lo contrario cesan los efectos del RUP. La persona inscrita en el RUP puede actualizar la información registrada relativa a su experiencia y capacidad jurídica en cualquier momento».



Ante ese panorama, el incumplimiento del deber de renovar el RUP en el período trae como consecuencia la cesación de efectos respecto de la información certificada en ese documento y, por contera, la falta de vocación como plena prueba para acreditar el cumplimiento de los requisitos habilitantes del proponente, anomalía que en manera alguna se sana o convalida por el hecho de realizar una renovación por fuera del plazo reglamentado, en tanto no resulta jurídicamente admisible extender una vigencia que por ministerio de la ley se encuentra vencida y cuyos efectos cesaron, precisamente por no haberse renovado en el término señalado³.

Conforme con lo anterior, en armonía con el artículo 2.2.1.1.1.5.1 del Decreto 1082 de 2015, *si el proponente no presenta la información para renovar su registro* antes del quinto día hábil del mes de abril de cada año, cesan los efectos del RUP. Lo anterior implica que el proponente que no cumpla con la carga indicada no se puede presentar a los procedimientos de selección, en los casos que es necesario estar inscrito en el RUP, porque no tendría capacidad para hacerlo. Por tanto, tendría que inscribirse nuevamente, caso en el que solo se podrá presentar cuando la inscripción esté en firme.

Tratándose del trámite de *renovación*, la persona que *haya presentado la información para renovar su registro* a más tardar al quinto día hábil del mes de abril, cumpliendo con el requisito establecido en el artículo 2.2.1.1.1.5.1, puede participar en los procedimientos de selección, debiéndose tener en cuenta la información «antigua». De esta manera, en el período comprendido entre el momento de la solicitud de renovación y el momento de la firmeza de la nueva información, se permite que haga valer la información del RUP que está en firme antes de iniciar el trámite de renovación, cuyos efectos no han cesado por encontrarse vigente.

Así las cosas, para verificar que los efectos del RUP no han cesado, es necesario que el certificado contenga la anotación de que el inscrito, a más tardar el quinto día hábil de abril de cada año, *radicó ante la cámara de comercio los documentos para la renovación*. En todo caso, si tal circunstancia no estuviere inscrita en el certificado, se podrá acreditar a través del medio documental expedido por la cámara de comercio correspondiente. Así, por no existir tarifa legal que permita establecer la forma de acreditar el trámite de renovación, la entidad estatal debe verificar que el documento aportado por el proponente ofrezca certeza sobre el estado del trámite.

Dicho esto, la firmeza del acto de inscripción, renovación y actualización del RUP debe armonizarse con las prescripciones establecidas para la generalidad de los actos

³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 19 de septiembre de 2019. Exp. 59.432. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.



administrativos, esto es, de acuerdo con el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011⁴. Conforme a lo anterior, la persona natural o jurídica podrá presentarse a los procedimientos de selección cuando el acto administrativo que realiza la inscripción del RUP se encuentra en firme, porque es un requisito para las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiran celebrar contratos con las entidades estatales, estar inscritas en él, salvo las excepciones establecidas en la ley.

La inscripción en el RUP, cuando es obligatoria, constituye un requisito que habilita la capacidad legal de las personas para celebrar contratos estatales, por ende, cuando éste no se cumple por no existir o por no producir efectos –mientras no está en firme–, impide que las personas puedan suscribir contratos con el estado válidamente. Así las cosas, la firmeza del RUP es una condición de ejecutoriedad para consolidar los efectos del acto administrativo de inscripción. En palabras del Consejo de Estado «El fenómeno procesal de la firmeza implica en principio, que la decisión se torna incuestionable en sede administrativa, lo que a su vez conlleva su ejecutoriedad»⁵.

Es importante resaltar que los distintos eventos de firmeza señalados en el artículo 87 del CPACA involucran la exigencia de la publicidad, comunicación o notificación del acto, además de incluir la necesidad de resolver los recursos administrativos interpuestos contra la decisión, como expresión del debido proceso y del derecho de defensa en sede administrativa.

El artículo 6.3 de la Ley 1150 de 2007 regula la impugnación del acto de inscripción de información en el RUP, para que cualquier persona presente recurso de reposición durante los diez (10) días hábiles siguientes a su publicación, tiempo después del cual el acto administrativo adquiere firmeza y será oponible a terceros, adquiriendo su presunción de legalidad, siempre que durante el término indicado no se presenten recursos. Si ocurre lo último, para que el acto de inscripción o renovación quede en firme, o que la actualización de la nueva información adquiriera firmeza, será necesario que se resuelvan dichos recursos.

⁴ «Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:
»1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.
»2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.
»3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
»4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.
»5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo».

⁵ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 19 de noviembre de 1999. Exp. 9.453. CP. Daniel Manrique Guzmán.



En efecto, las normas que regulan las anteriores actuaciones deben complementarse en lo no regulado en el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, con las disposiciones del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA–, entre las que se encuentran los artículos 87 a 89, en virtud de lo establecido en el artículo 2 del mismo Código⁶.

Expuestas las reglas generales en torno a la necesidad de la firmeza de los actos de inscripción, renovación y actualización, se señalarán las consecuencias en cada supuesto de que la información incluida en el RUP esté pendiente de quedar en firme, pues en cada uno se generan efectos distintos; análisis donde debe aludirse a la posibilidad de subsanar las ofertas en los procedimientos de selección, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 5 de Ley 1882 de 2018.

En relación con la **inscripción** –ya sea por primera vez o porque no se renueva a tiempo y se debe realizar el trámite como una inscripción inicial–, debe considerarse lo prescrito en el párrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018⁷, que establece que los proponentes no pueden acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso. En armonía con lo anterior, como se expuso en el acápite previo, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de

⁶ Ley 1437 de 2011. «Artículo 2. Ámbito de aplicación. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.

[...]

»Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código».

⁷ Ley 1882 de 2018: «Artículo 5. Modifíquese el Parágrafo 1 e inclúyanse los párrafos 3, 4 y 5 de artículo 5° de la Ley 1150 de 2007, los cuales quedarán así:

[...]

»Artículo 5°. De la selección objetiva.

[...]

»Parágrafo 1°. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirán de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje deberán ser solicitados por las entidades estatales y deberán ser entregados “por los proponentes hasta el término de traslado del informe de evaluación que corresponda a cada modalidad de selección, salvo lo dispuesto para el proceso de Mínima cuantía y para el proceso de selección a través del sistema de subasta. Serán rechazadas las ofertas de aquellos proponentes que no suministren la información y la documentación solicitada por la entidad estatal hasta el plazo anteriormente señalado.

»*Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso»* (cursiva fuera de texto).



Estado interpretó una norma de igual contenido a la anterior⁸, señalando que el proponente debe cumplir materialmente para la fecha del cierre del proceso con los requisitos que se requieren para presentar la oferta. En este sentido, en ese momento la persona natural o jurídica debe estar inscrita en el Registro Único de Proponentes, para lo cual no basta con la solicitud o radicación de los documentos para el trámite, sino que, además, el acto administrativo de *inscripción* debe estar en firme, pues solo así se materializa y produce efectos la inscripción⁹.

Por lo tanto, si la cámara de comercio expide el acto administrativo de *inscripción* en el RUP después del cierre del procedimiento de selección, por la falta de renovación a tiempo de la información contenida en él o por ser la primera inscripción, el proponente no puede aportarlo al proceso, porque al momento de presentar la oferta no tenía capacidad para contratar, y no puede acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso, reiterando que la inscripción debe estar en firme antes del cierre. Lo anterior teniendo en cuenta que la inscripción solo se materializa y es oponible a terceros cuando el acto administrativo está en firme.

Tratándose del trámite de **renovación**, se reitera lo expresado en el sentido de que la persona que *presentó la información* para renovar su registro antes del quinto día hábil de abril de cada año, cumpliendo el requisito del artículo 2.2.1.1.1.5.1. y pese a que la renovación no esté en firme, es decir, mientras esté en trámite el proceso de renovación, puede participar en los procedimientos de selección, debiéndose tener en cuenta la información «antigua». De esta manera, en el período comprendido entre el momento de la solicitud de renovación y el de su firmeza, se debe emplear la información del RUP que está en firme antes de iniciar el trámite de renovación, cuyos efectos no habrían cesado y se encontraría vigente. Incluso, en caso de que el RUP con la información «antigua» se haya presentado válidamente antes del cierre del proceso y con posterioridad a este quede en firme el nuevo RUP, para la evaluación de las propuestas se deberá utilizar la información del registro presentado inicialmente. En efecto, ninguno de los proponentes, durante el término otorgado para subsanar ofertas, podrá «acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso», por lo que la evaluación se realizará con la información

⁸ Decreto 2474 de 2008, art. 10, inciso final: «En ningún caso la entidad podrá señalar taxativamente los requisitos o documentos subsanables o no subsanables en el pliego de condiciones, ni permitir que se subsane la falta de capacidad para presentar la oferta, *ni que se acrediten circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso*» (cursiva fuera de texto).

⁹ «De esta manera, quien se presenta al proceso de selección debe cumplir para la fecha en que “se cierra el proceso” con los requisitos que se requieren para presentar la oferta, de manera que es sobre ellos y no sobre otros que se cumplan con posterioridad, sobre los que recae la posibilidad de saneamiento» (Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 6 de noviembre de 2008. Exp. 1.927. C.P. William Zambrano Cetina).



del RUP en firme antes del cierre, independientemente de que la nueva información favorezca o perjudique al proponente.

Debe tenerse en cuenta, en relación con este aspecto, que el párrafo 1, inciso segundo, del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018, dispone que: «Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso». Esta regla tiene un alcance muy amplio, pues no expresa, como pudo haberlo hecho, que durante dicho término no se pueden *subsanar* circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre. Por el contrario, estableció una regla más amplia, consistente en que durante dicho término los proponentes no pueden acreditar ningún tipo de «circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso», lo que se configuraría si se presentara o acreditara un RUP diferente *renovado*, que no estaba en firme para el cierre del proceso, independientemente de que este nuevo RUP favorezca o perjudique al interesado. Lo anterior, teniendo cuenta que de la norma comentada se sigue que la evaluación se debe realizar conforme a las circunstancias ocurridas con anterioridad al cierre del proceso. En este sentido, como se expresó, la firmeza del RUP es una condición de ejecutoriedad, para consolidar los efectos del acto administrativo de inscripción, renovación o actualización, por lo que en los procedimientos de selección solo se puede utilizar el registro que esté en firme antes del cierre del proceso, so pena de desconocer lo establecido en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018.

Finalmente, en línea con lo anterior, tratándose del trámite administrativo de la **actualización**, sucede algo similar que con la renovación, en el sentido de que si la actualización no estaba en firme para el momento del cierre del proceso, en la evaluación se tendrá en cuenta únicamente la información que estaba en firme para dicho momento. Lo que no deben hacer las entidades es rechazar la oferta bajo el argumento de que la actualización no está en firme –como si no hubiera una inscripción vigente en el RUP–, pues simplemente se debe evaluar la oferta prescindiendo de la nueva información incluida –que no adquirió firmeza–. Aunque la nueva información –actualización– esté pendiente de adquirir firmeza, para el momento del cierre del proceso el oferente tenía su inscripción vigente y en firme, de manera que el trámite de *actualización* no hace que los efectos del RUP cesen momentáneamente –mientras adquiere firmeza–, sino, simplemente, que la nueva información contenida solo se podrá considerar si estaba en firme para el momento del cierre del proceso, pues no se pueden acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad a dicho momento.

2.2. Análisis del numeral 6.2 de la Circular Externa Única. Especial referencia a la firmeza del acto de inscripción



Una vez analizado el marco jurídico respecto a la firmeza del RUP y los trámites de *inscripción, renovación y actualización* del registro, es posible estudiar de manera contextualizada el numeral 6.2 de la Circular Externa Única, asunto aludido en la consulta que se resuelve. Al respecto, esta dispone que «En los Procesos de Contratación los oferentes deben acreditar que están inscritos en el RUP de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal, incluso cuando presentan su oferta antes de que la inscripción esté en firme. Sin embargo, mientras la inscripción no esté en firme, la Entidad Estatal no puede considerar que el oferente está habilitado y evaluar su oferta».

En efecto, este numeral de la Circular Externa Única debe interpretarse razonablemente de conformidad con el marco jurídico analizado respecto al trámite de inscripción, cuyo régimen quedó expuesto en detalle en el numeral anterior. En este sentido, el numeral 6.2 se aplica en los supuestos en que el proponente al momento del cierre del proceso no tenga el RUP vigente y en firme. De ahí que, conforme a las disposiciones estudiadas con anterioridad, deba rechazarse al proponente cuando se presente alguna de estas dos (2) situaciones: i) que la inscripción en el RUP realizada por primera vez no esté en firme o, ii) que no haya cumplido con el deber establecido en el artículo 2.2.1.1.1.5.1 del Decreto 1082 de 2015, esto es, que no haya presentado la información para renovar el RUP a más tardar el quinto día hábil del mes de abril de cada año y, por tanto, haya tenido que inscribirse nuevamente sin que esté vigente y en firme la nueva inscripción.

De esta manera, cuando el proponente incumple su deber de renovar su registro en el RUP y los efectos han cesado, debe inscribirse nuevamente, supuesto en el cual podrá participar siempre que su registro esté en firme para antes del cierre del proceso de contratación. En este caso, el rechazo solo será procedente cuando el proponente debe volver a inscribirse y para antes de la fecha del cierre del proceso su inscripción no esté en firme, toda vez que en dicho supuesto no cuenta con una inscripción vigente y en firme y, como se analizó con anterioridad, «Durante el término otorgado para subsanar las ofertas, los proponentes no podrán acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso».

En ambos casos, la circular explica que «[...] los oferentes deben acreditar que están inscritos en el RUP de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal, incluso cuando presentan su oferta antes de que la inscripción esté en firme [...]», lo cual es posible cuando se entrega la oferta antes de la fecha de cierre. No obstante, antes de precluir el término para radicar las propuestas, los interesados deben demostrar la ejecutoriedad del registro so pena de rechazo, ya que «[...] mientras la inscripción no esté en firme, la Entidad Estatal no puede considerar que el oferente está habilitado y evaluar su oferta».



Para esta Agencia, el alcance del numeral 6.2 de la Circular Externa Única se erige sobre la ausencia de la firma del acto de inscripción en el RUP y la regla el parágrafo 1, inciso segundo, del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018, según la cual los proponentes no pueden acreditar ningún tipo de circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso. Ello es así puesto que los efectos del acto de inscripción del RUP, como los de cualquier acto administrativo, se consolidan una vez este se encuentre ejecutoriado en los términos señalados por el artículo 87 del CPACA y, en consecuencia, a partir de allí el RUP se constituye en plena prueba de los requisitos habilitantes. De esta forma si la firma del acto de inscripción del RUP se adquiere con posterioridad al cierre del proceso, la consecuencia no puede ser otra que el rechazo de la oferta, puesto que para ese momento la información que allí reposa no ha producido sus efectos legales.

Ahora bien, para efectos de responder la consulta planteada, es preciso señalar que el Consejo de Estado actualmente cuenta con dos posturas frente a la firma del acto de inscripción del RUP. Por un lado, en Sentencias del 19 de septiembre del 2019 y del 9 de abril de 2021 de la Subsección A, al referirse al Registro Único de Proponentes y la firma de los actos a través de los cuales se inscribe la información, señaló que solo a partir del instante de su ejecutoria adquieren la presunción de legalidad¹⁰. Por tanto, no puede resultar favorecido en un proceso de contratación el proponente cuyos actos asociados al registro no hubieren adquirido firma:

Delimitado lo anterior, la Sala precisa que, en cuanto los actos de inscripción, actualización y renovación del RUP tienen como elemento transversal que a través de su ejercicio el proponente registra información nueva relacionada con sus requisitos habilitantes, ello se traduce en que respecto de esos tres actos deba: i) surtirse la respectiva publicidad en el Registro Único Empresarial y Social (RUES), ii) someterse al mismo término de ejecutoria, para que dentro de ese período los interesados puedan impugnarlos en caso de existir discrepancias y iii) una vez vencido ese término sin que se hubieren interpuesto el recurso de reposición, o habiéndose interpuesto se hubiera resuelto, adquieran firma.

En consonancia, en la medida en que, por cuenta de esas tres actuaciones - inscripción, actualización o renovación del RUP- se alimenta el certificado que por ministerio de la ley constituye plena prueba para acreditar el cumplimiento de los requisitos que habilitan al proponente para participar en el procedimiento de selección, *no se considera viable jurídicamente que este resulte favorecido con la adjudicación sin que para ese momento los actos asociados al registro de*

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 19 de septiembre de 2019. Exp. 59.432. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico y Sentencia del 9 de abril del 2021. Exp. 64.932. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.



la información que soportan el cumplimiento de sus requisitos habilitantes hubieren adquirido firmeza, dado que solo a partir del instante en que cobren ejecutoria, y no antes, la información que allí se hace constar mediante el respectivo acto de registro adquiere la presunción de legalidad¹¹. (Énfasis por fuera de texto).

En contraste con lo anterior, en Sentencia del 2 de junio de 2021, la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló que, de conformidad con la normativa que regula la materia, para efectos de participar en un proceso de contratación únicamente es necesaria la inscripción en el RUP y no la firmeza de este. Al respecto señaló lo siguiente:

13.- A partir del contenido de las normas citadas, la inscripción en el Registro Único de Proponentes se materializa con la publicación del acto de inscripción por parte de la cámara de comercio, luego de verificar la documentación allegada por los interesados al momento de solicitar el registro. Es desde este momento que la inscripción adquiere vigencia y que se cumple el requisito exigido para participar en el proceso de selección.

14.- La doctrina ha planteado que el carácter de inscrito en el Registro Único de Proponentes se adquiere con la presentación de la solicitud de registro, así:

«La autodeterminación de la inscripción, su inclusión en el formulario dispuesto para el efecto con pleno acatamiento de las disposiciones pertinentes y su entrega a la cámara de comercio correspondiente genera el registro(...)»¹²

15.- El hecho de que el acto de inscripción en el Registro Único de Proponentes deba ser publicado busca poner en conocimiento de los interesados esa novedad para que, en el evento en que encuentren inconsistencias, recurran la decisión. *Pero ello no puede impedir la participación en el proceso de selección porque lo exigido en las normas citadas era únicamente la inscripción en el Registro Único de Proponentes y no la firmeza del acto de inscripción.*

16.- *Así las cosas, se debe distinguir la vigencia de la inscripción en el Registro Único de proponentes, de su firmeza, pues la primera se genera con la publicación del acto de inscripción, entretanto la segunda se presenta transcurridos 10 días desde la publicación del acto de inscripción o una vez resueltas las impugnaciones que se lleguen a presentar¹³.*

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 19 de septiembre de 2019. Exp. 59.432. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Con ponencia de la misma magistrada, esta postura se reitera en la Sentencia del 9 de abril de 2021.

¹² [Referencia propia] «DAVILA VINUEZA, Luis Guillermo. “Régimen Jurídico de la Contratación Estatal”. Tercera Edición. 2016. Legis Editores. Páginas 200 – 201».

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 2 de junio de 2019. Exp. 60.796. C.P. Martín Bermúdez Muñoz.



17.- Luego, la firmeza del acto de inscripción en el Registro Único de Proponentes no podía ser exigido como un requisito que debía ser cumplido a la fecha del cierre del proceso de selección. En consecuencia, las reglas contenidas en el capítulo VI del pliego de condiciones que exigían que la inscripción en el Registro Único de Proponentes estuviera en firme al momento del cierre del proceso de selección, resultan contrarias a las normas en que debían fundarse. (Énfasis por fuera de texto)

Como se observa, en este caso el Consejo de Estado consideró que la inscripción del RUP se materializa desde el momento mismo de la publicación del acto por la Cámara de Comercio, de manera que a partir de ese momento se cumple el requisito para participar en un proceso de selección. En consecuencia, la regla establecida en la providencia citada es que con la sola publicidad de la decisión se entendería agotado el requisito de inscripción en el RUP, sin que sea necesaria la firmeza para su validez en el marco de un procedimiento contractual.

Sin embargo, las consideraciones sobre la inscripción y firmeza del RUP plasmadas en esta sentencia no fueron unánimes, pues cuenta con un salvamento de voto que se apartó de la decisión tomada por esa Subsección. De conformidad con el salvamento, «[...] el acto de inscripción debe publicarse y es susceptible de impugnación por parte de cualquier persona, de donde se colige que únicamente el registro en firme es plena prueba de las condiciones del oferente, por lo que la demandada obró conforme a la ley al exigirla. En este caso, al momento del cierre del proceso de selección, el registro de la actora no estaba en firme y, por tanto, no permitía certeza sobre la acreditación de lo allí contenido, mientras no quedara en firme [...]»¹⁴. Esta posición está en consonancia con las Sentencias del 19 de septiembre del 2019 y del 9 de abril de 2021 anteriormente citadas.

Según se evidencia, al interior de la Sección Tercera del Consejo de Estado no hay unidad de criterios en relación con la firmeza de la inscripción del RUP para participar en un proceso de contratación. Las posiciones señaladas muestran que se trata de un tema discutido en la jurisprudencia y que, actualmente, no hay una sentencia de unificación que permita consolidar y vincular un enfoque interpretativo único en la materia.

Aunque no se desconocen los efectos de cosa juzgada en la decisión de la Subsección B, Colombia Compra Eficiente, en desarrollo de su competencia de interpretación de normas generales y al no existir jurisprudencia unificada frente al tema, acoge la tesis expuesta en la sentencia del 19 de septiembre de 2019 y del 9 de abril de 2021 y en el salvamento de voto de la sentencia del 2 de junio de 2021, en cuanto a la necesidad de firmeza de los actos de inscripción en el RUP. Esto en la medida que, la

¹⁴ Salvamento de Voto del Magistrado Ramiro Pazos Guerrero.



sentencia del 2 de junio de 2021 no solo controló la legalidad de un pliego de condiciones expedido en 2015, esto es, con anterioridad a las modificaciones de las reglas de subsanación de la Ley 1882 de 2018, sino también que los efectos de esta decisión se limitan exclusivamente al caso concreto sometido al litigio conforme al artículo 17 del Código Civil¹⁵.

En otras palabras, esta entidad, en coherencia con la posición sobre la firmeza del acto de inscripción y renovación del Registro Único de Proponentes sostenida en múltiples conceptos, y reiterada en el numeral anterior de este concepto, comparte la postura de la Subsección A del Consejo de Estado plasmada en las Sentencias del 19 de septiembre del 2019 y del 9 de abril de 2021, así como en el salvamento de voto de la Sentencia del 2 de junio de 2021 de la Subsección B, en torno a la necesidad de la firmeza de los actos de inscripción en el RUP. En efecto, para esta Agencia, tal como se expone en las decisiones mencionadas, el acto de inscripción del RUP adquiere presunción de legalidad a partir de la firmeza de este, de manera que únicamente el RUP en firme es plena prueba de las condiciones habilitantes de los proponentes.

Por consiguiente, la postura que define esta Agencia en torno a la necesidad de la firmeza del acto de inscripción resulta coherente con las sentencias del 19 de septiembre de 2019 y del 9 de abril de 2021 y en el salvamento de voto de la sentencia del 2 de junio de 2021, por lo que resulta viable jurídicamente el rechazo de la oferta en caso de que, al momento del cierre, el proponente no cuente con la inscripción del RUP en firme, en la medida en que no habría certeza sobre la acreditación de lo allí contenido¹⁶. Dicha conclusión, valga la pena reiterar, se armoniza con una norma que no estaba vigente para la fecha de la controversia originada en el proceso contractual analizado por el Consejo de Estado en la sentencia del 2 de junio de 2021, que tuvo relación con un procedimiento de selección realizado en el 2015; con esto nos referimos a la Ley 1882 de 2018. En efecto, fue esta ley la que mediante su artículo 5 modificó el parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley

¹⁵ Sin perjuicio de los efectos *erga omnes* de las sentencias de control abstracto de constitucionalidad, el artículo 17 del Código Civil dispone que «*Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que fueron pronunciadas*. Es, por tanto, prohibido a los jueces proveer en los negocios de su competencia por vía de disposición general o reglamentaria» (Énfasis fuera de texto).

¹⁶ Para estos efectos, el salvamento agrega que «En este caso, al momento del cierre del proceso de selección, el registro de la actora no estaba en firme y, por tanto, no permitía certeza sobre la acreditación de lo allí contenido, mientras no quedara en firme. Estimo que la misma ley impone la carga a los inscritos de mantener actualizada la información y de renovarla con la periodicidad prevista en el reglamento, por lo que la omisión de la actora a este respecto no puede servir de fundamento para convalidar aspectos que no habían podido controvertirse al momento del cierre de la licitación. Así las cosas, contrario al entendimiento de la mayoría, considero que los pliegos acogían de manera estricta la ley al exigir la firmeza del registro y, por ende, no era del caso anular lo así dispuesto».



1150 de 2007, entre otras cosas, añadiendo un inciso segundo, inexistente anteriormente en nuestro ordenamiento, mediante el cual se limitó el régimen de subsanabilidad de las ofertas al establecer la prohibición de «acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso».

En armonía con la argumentación precedente, como se expuso en el acápite anterior, la firmeza del acto de inscripción y renovación del RUP debe armonizarse con las prescripciones establecidas para la generalidad de los actos administrativos, esto es, de acuerdo con el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011. De esta manera, no es posible separar el acto de inscripción y de renovación del RUP de la firmeza de este, en tanto que este último es inherente a aquellos. Es decir, la firmeza es un elemento transversal de los actos de inscripción y de renovación del RUP, de tal forma que estos únicamente producirán sus efectos jurídicos una vez adquirida su firmeza, sin perjuicio de las precisiones realizada en el numeral anterior, frente a la *renovación* del RUP.

En este sentido, esta Subdirección considera que pese a las consideraciones expuestas en la Sentencia del Consejo de Estado del 2 de junio de 2021, el hecho de que el inciso primero del artículo 6 de la Ley 1150 de 2011 y el artículo 2.2.1.1.1.5.1 del Decreto 1082 de 2015 únicamente se refieran a que los proponentes deben estar inscritos en el RUP para participar en el proceso de selección, ello no excluye la necesidad de firmeza de esos actos, sino que se entiende requerida dicha firmeza para la producción de sus efectos. Esto en la medida que estas normas deben interpretarse y armonizarse acorde con el régimen general de los actos administrativos previstos en la Ley 1437 de 2011, en tal sentido, si atípicamente se hubiera querido excluir la firmeza, sería la excepción la que debió establecerse explícitamente en el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007. En tal sentido, consideramos que el hecho de que la norma no hubiera realizado una mención expresa al respecto da lugar a que se apliquen las reglas generales establecidas en el CPACA.

En línea con la anterior, aunque la Subsección B en la sentencia analizada aludió a que «[...] lo exigido en las normas citadas era únicamente la inscripción en el Registro Único de Proponentes y no la firmeza del acto de inscripción [...]», es necesario tener en cuenta que los procedimientos administrativos especiales se rigen por las normas comunes del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo en lo no previsto en ellos. Al respecto, el inciso final del artículo 2 dispone que «Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. *En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código*»¹⁷ (Énfasis fuera de texto). Esta norma permite integrar el

¹⁷ Esta idea se reitera en los artículos 34 y 47, inciso primero, de la Ley 1437 de 2011. Por un lado, el primero dispone que «Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento



artículo 6 de la Ley 1150 de 2011 y el artículo 2.2.1.1.1.5.1 del Decreto 1082 de 2015 con el artículo 87 de la Ley 1437 de 2007, el cual regula la firmeza de los actos administrativos, aspecto que no se regula en las normas especiales de la contratación estatal, sino en las disposiciones generales de los procedimientos administrativos.

Sin perjuicio de las demás hipótesis previstas en el CPACA, este aspecto adquiere mayor relevancia frente a la impugnación del registro. En este caso, conforme al artículo 79 *ibidem*, es necesario tener en cuenta que los recursos administrativos se resuelven en el efecto suspensivo. En esta medida, la inscripción carece de fuerza ejecutoria hasta que la cámara de comercio analice la vocación de prosperidad de las impugnaciones, por lo que es arriesgado adoptar decisiones con fundamento en un registro que no está en firme, cuando el funcionario competente puede revocar o modificar su decisión al resolver los recursos.

En este contexto, tampoco puede perderse de vista que el RUP tiene como finalidad suministrar la información relacionada con un proponente, en lo relacionado con su experiencia contractual, idoneidad financiera y capacidad organizacional, etc., información que resulta determinante en la participación del proceso de selección. De ahí que el acto de inscripción no puede tomarse como el mero trámite de presentar y publicar información, sino que este procedimiento debe integrarse con los conceptos propios del acto administrativo, dentro de los cuales se incluye la firmeza de estos para que puedan desplegar todos los efectos jurídicos respectivos. Por tanto, en consideración a que no existe una sentencia de unificación en la materia, el alcance que la Agencia otorga al numeral 6.2 de la Circular Externa Única se encuentra acorde con la normativa que regula el tema, el cual además es congruente con lo sostenido por el Consejo de Estado en varias decisiones judiciales y las normas vigentes en nuestro ordenamiento, particularmente, de acuerdo con la relativamente reciente Ley 1882 de 2018.

3. Respuesta

«[...] la posible contrariedad entre la sentencia del consejo de estado sección tercera del 2 de junio de 2021 Radicación:25000-23-36-000-2015-02447-01 (60796) (adjunta) y la circular única de Colombia Compra numeral 6.2 numeral frente a la no habilitación de una propuesta por no tener el RUP en firme, [...] las entidades públicas frente a una aparente contrariedad deben dar aplicación a las

administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. *En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código»* (Énfasis fuera de texto). Por su parte, el segundo prescribe lo siguiente: «Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. *Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes»* (Énfasis fuera de texto).



circulares expedidas por Colombia Compra que son de carácter general o a una sentencia del consejo de estado de carácter particular?».

Considerando que no existe una sentencia de unificación en la materia y aunque no se desconocen los efectos de cosa juzgada en la decisión mayoritaria de la Subsección B, el alcance que la Agencia otorga al numeral 6.2 de la Circular Externa Única se encuentra acorde con la normativa que regula el tema y, además, es congruente con la postura de la Subsección A del Consejo de Estado expuesta en las Sentencias del 19 de septiembre del 2019 y del 9 de abril de 2021, así como en el salvamento de voto de la Sentencia del 2 de junio de 2021 de la Subsección B y las normas vigentes en nuestro ordenamiento, particularmente, de acuerdo con la relativamente reciente Ley 1882 de 2018. En consecuencia, la entidad contratante rechazará al proponente cuando la *inscripción* del RUP que realice, ya sea por primera vez o cuando han cesado sus efectos y debe volver a inscribirse, no esté en firme en la fecha prevista para el cierre del procedimiento de selección. Esto teniendo en cuenta que no es posible acreditar situaciones ocurridas con posterioridad al cierre del proceso.

En efecto, para esta Agencia, tal como se expone en las decisiones mencionadas, el acto de inscripción del RUP adquiere firmeza y presunción de legalidad a partir de la ejecutoria de este, de manera que únicamente el RUP en firme es plena prueba de las condiciones habilitantes de los proponentes. Por consiguiente, la postura que define esta Agencia en torno a la necesidad de la firmeza del acto de inscripción resulta coherente con las sentencias del 19 de septiembre de 2019 y del 9 de abril de 2021 y en el salvamento de voto de la sentencia del 2 de junio de 2021, de allí que resulte viable jurídicamente el rechazo de la oferta en caso de que, al momento del cierre, el proponente no cuente con la inscripción del RUP en firme, en la medida en que no habría certeza sobre la acreditación de lo allí contenido¹⁸. Dicha conclusión, valga la pena reiterar, se armoniza con una norma que no estaba vigente para la fecha de la controversia originada en el proceso contractual analizado por el Consejo de Estado en la sentencia del 2 de junio de 2021, que tuvo relación con un procedimiento de selección realizado en el 2015; con esto nos referimos a la Ley 1882 de 2018. En efecto, fue esta ley la que mediante su artículo 5 modificó el parágrafo 1° del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, entre otras cosas, añadiendo un inciso segundo,

¹⁸ Para estos efectos, el salvamento agrega que «En este caso, al momento del cierre del proceso de selección, el registro de la actora no estaba en firme y, por tanto, no permitía certeza sobre la acreditación de lo allí contenido, mientras no quedara en firme. Estimo que la misma ley impone la carga a los inscritos de mantener actualizada la información y de renovarla con la periodicidad prevista en el reglamento, por lo que la omisión de la actora a este respecto no puede servir de fundamento para convalidar aspectos que no habían podido controvertirse al momento del cierre de la licitación. Así las cosas, contrario al entendimiento de la mayoría, considero que los pliegos acogían de manera estricta la ley al exigir la firmeza del registro y, por ende, no era del caso anular lo así dispuesto».



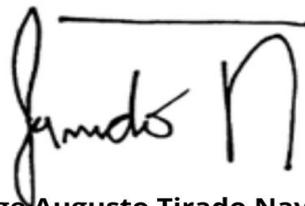
inexistente anteriormente en nuestro ordenamiento, mediante el cual se limitó el régimen de subsanabilidad de las ofertas al establecer la prohibición de «acreditar circunstancias ocurridas con posterioridad al cierre del proceso».

Finalmente, para estos efectos, aunque la Subsección B alude a que «[...] lo exigido en las normas citadas era únicamente la inscripción en el Registro Único de Proponentes y no la firmeza del acto de inscripción [...]», es necesario tener en cuenta que los procedimientos administrativos especiales se rigen por las normas comunes del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo en lo no previsto en ellos. Al respecto, el inciso final del artículo 2 dispone que «Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. *En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código*» (Énfasis fuera de texto).

Así las cosas, esta norma permite integrar el artículo 6 de la Ley 1150 de 2011 y el artículo 2.2.1.1.1.5.1 del Decreto 1082 de 2015 con el artículo 87 de la Ley 1437 de 2007, el cual regula la firmeza de los actos administrativos. Por tanto, de acuerdo con la postura de las sentencias del 19 de septiembre de 2019 y del 9 de abril de 2021 y en el salvamento de voto de la sentencia del 2 de junio de 2021, la firmeza del acto de inscripción y renovación del RUP debe armonizarse con las prescripciones establecidas para la generalidad de los actos administrativos, esto es, de acuerdo con el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011. De esta manera, no es posible separar el acto de inscripción y de renovación del RUP de la firmeza de este, en tanto que este último es inherente a aquellos. Es decir, la firmeza es un elemento transversal de los actos de inscripción y de renovación del RUP, de tal forma que estos únicamente producirán sus efectos jurídicos una vez adquirida su firmeza.

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

Atentamente,



Jorge Augusto Tirado Navarro
Subdirector Gestión Contractual ANCP – CCE

Elaboró: Nathalia Urrego Jiménez



Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Juan David Montoya Penagos
Revisó: Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual
Jorge Augusto Tirado Navarro
Aprobó: Subdirector de Gestión Contractual ANCP – CCE

