

Bogotá D.C., 02/04/2020 Hora 10:41:27s

N° Radicado: 2202013000002394

Señor
Javier Leonardo Daza
Tunja.

Concepto C — 184 de 2020

Temas: RECHAZO DE LA OFERTA — Causales - Documentos Tipo - Pliego de condiciones— Literal «o» del artículo 1.15 de los Pliegos Tipo / FORMULARIO 1 — Adicionar, suprimir, cambiar, modificar e ítem — Nociones / SUBSANACIÓN Y ACLARACIÓN DE OFERTAS — Procedencia / CAPACIDAD JURIDICA — Concepto — Persona natural / REGISTRO MERCANTIL — Finalidad — Naturaleza jurídica — Sujetos que deben inscribirse — Sanciones — Capacidad jurídica — Persona natural

Radicación: Respuesta consulta # 4202013000001514

Estimado señor Daza,

La Agencia Nacional de Contratación Pública — Colombia Compra Eficiente responde sus consultas con radicados No. 4202013000001514 de 27 de febrero de 2020, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 5 del artículo 3 y por el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011.

1. Problemas planteados

Usted plantea los siguientes interrogantes: i) Previa referencia a la causal de rechazo «O» del «Documento Base o Pliego Tipo» usted interroga lo siguiente: «Si un proponente modifica ítems señalados en el Presupuesto oficial, por ejemplo si en el Presupuesto Oficial de la entidad se especificaba el «ITEM 1.1» pero el proponente por error en el Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial de su propuesta para ese mismo ítem oferta «ITEM 1.11» modificando



claramente el mismo. ¿La entidad debe rechazar dicha propuesta Si o NO teniendo en cuenta la causal de rechazo mencionada antes y que se establece en el pliego tipo?»; ii) de otro lado solicita lo siguiente: «[P]ido por favor me aclaren si para los contratos de obra de infraestructura de transporte, los proponentes personas naturales con profesión liberal cómo lo es catalogada la ingeniería, estamos obligados o no a estar inscritos en el Registro Mercantil si únicamente ejercemos esta actividad laboral».

2. Consideraciones

Para responder los interrogantes, se harán algunas consideraciones en torno a: i) la posibilidad de rechazar ofertas por modificaciones a los ítems del «Formulario 1–Formulario de presupuesto oficial» ; y ii) la exigencia del registro mercantil a personas naturales en procesos de contratación.

2.1. Posibilidad de rechazar ofertas por modificaciones a los ítems del «Formulario 1–Formulario de Presupuesto Oficial»

La Agencia Nacional de Contratación Pública– Colombia Compra Eficiente no es competente para resolver consultas referidas a actividades contractuales específicas de las Entidades Estatales, ni para intervenir en el desarrollo de los procesos de contratación que estas tramitan, ni para determinar la configuración de causales de rechazo. Sin embargo, comoquiera que los Documentos Tipo fueron desarrollados e implementados por parte de esta entidad, se responderá a la solicitud de manera general.

De acuerdo con el contexto de la consulta, usted requiere aclarar el alcance de una de las causales de rechazo antes referida, la cual dispone:

1.15. CAUSALES DE RECHAZO

Son causales de rechazo las siguientes:

O. Que el proponente adicione, suprima, cambie, o modifique los ítems, la descripción, las unidades o cantidades señaladas en el Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial [...]

Respecto del alcance de esta causal, se reitera la respuesta contenida en la consulta con radicado No. 2201913000006773 del 26 de agosto de 2019, reiterada en las consultas con radicados No. 2201913000007115 del 25 de septiembre de 2019, C -037 de 8 de enero de 2020 y C-038 de 8 de enero de 2020, donde se dijo que su análisis implica desagregar cada uno de los verbos –adicionar, suprimir, cambiar y modificar– y de los elementos que la componen –*ítem*, descripción, cantidad y unidad–.



Los Documentos Tipo adoptados mediante los Decretos 342 y 2096 de 2019, e implementados y desarrollados a través de la Resoluciones 1798 de 2019, 044 y 045 de 2020, expedidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, establecen las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación de carácter obligatorio para las entidades estatales sometidas al Estatuto General de la Contratación Pública que adelanten procesos de contratación en las modalidades licitación y selección abreviada de menor cuantía para la contratación obra pública de infraestructura de transporte.

Las causales de rechazo que aplican para estos procesos de selección son las establecidas en la Ley y las definidas en el numeral 1.15 del «Documento Base o Pliego Tipo» implementado para los procesos de licitación pública por las Resoluciones 1798 de 2019 –Versión1– y 045 de 2020 –Versión 2– , como en el desarrollado para procesos de selección abreviada de menor cuantía por la Resolución No. 044 de 2020, sin que las entidades estatales puedan establecer otras.

Acorde con la jurisprudencia del Consejo de Estado, las causales de rechazo son las establecidas en la Ley y las fijadas por la entidad estatal en los pliegos de condiciones. Sin embargo, en ejercicio de dicha facultad no les es dable a las entidades fijar causales de rechazo que soslayen o afecten la selección objetiva en la contratación. Sobre el particular, la Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del 27 de abril de 2011, con ponencia de la Consejera Ruth Stella Correa Palacio, expresó:

Quiere con esto destacar la Sala que las causales de rechazo de las propuestas pueden ser legales y por lo mismo generan el efecto del descarte o exclusión de la oferta *ope legis*, sin necesidad de que se haga referencia a las mismas en el pliego de condiciones; o también pueden las causales de rechazo de las propuestas ser establecidas expresamente por la entidad en el respectivo pliego de condiciones. Lo cierto es que, sea que las causales de rechazo de la oferta emanen directamente de la ley o del pliego de condiciones, en uno y en otro caso se refieren a defectos, omisiones o circunstancias impeditivas que permiten deducir que la misma no resulta favorable para los intereses de la entidad y los fines de la contratación y que de soslayarse se comprometería el cumplimiento de los principios de transparencia, economía y responsabilidad, así como el deber de selección objetiva en la contratación¹.

En consecuencia, las causales de rechazo aplicables a los procesos de contratación que se adelanten a través de Documentos Tipo son únicamente las establecidas directamente en la Ley y las contenidas en el numeral 1.15 del «Documento Base». Allí la

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 27 de abril de 2011. C. P. Ruth Stella Correa Palacio. Exp.18293



entidad estatal deberá verificar cuál de los supuestos previstos se configura en la evaluación del «Formulario 1- Formulario de Presupuesto Oficial».

El literal «O» del numeral 1.15 del «Documento Base» incluye como causal de rechazo «Que el proponente adicione, suprima, cambie, o modifique los *ítems*, la descripción, las unidades o cantidades señaladas en el «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial». El análisis de esta causal de rechazo implica desagregar cada uno de los verbos y elementos que la componen.

De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española², *adicionar* es «hacer o poner adiciones» y *adición* es «1. f. Acción y efecto de añadir (ll agregar) 2. f. Añadidura que se hace, o parte que se aumenta en alguna obra o escrito». En el contexto de la causal de rechazo, implicaría añadir o agregar *ítems*, descripciones, unidades o cantidades a las descritas en el «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial». *Suprimir* está definido como «1. tr. Hacer cesar, hacer desaparecer»; *cambiar* es «1. tr. Dejar una cosa o situación para tomar otra. 2. tr. Convertir o mudar algo en otra cosa, frecuentemente su contraria» y *modificar* es «1. tr. Transformar o cambiar algo mudando alguna de sus características».

Por su parte, *ítem* está definido como «1. adv. U. para hacer distinción de artículos o capítulos en una escritura u otro instrumento, o como señal de adición». En el contexto de los Documentos Tipo, y específicamente del «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial» es el número, código o referencia que permite identificar cada uno de los elementos que componen el presupuesto oficial de la entidad estatal, relacionados con las actividades, bienes o servicios que componen el alcance de la obra.

La *descripción* implica detallar el *ítem*, es decir, señalar o definir el *ítem*, ejemplo: *ítem*: 200.2; descripción: «Desmonte y limpieza en zonas no boscosas». La *cantidad* se refiere al número de unidades que requiere cada uno de los *ítems*. La *unidad* se refiere a la unidad de medida en la que se expresa el *ítem*. A título de ejemplo, la letra «C» se refiere a grados Celsius, las letras «cm» a centímetros y la letra «l» al litro³.

Por lo tanto, la configuración de la causal de rechazo es objetiva, en el sentido en que la entidad estatal debe comparar que la propuesta económica del oferente no haya sido adicionada, suprimida, cambiada o modificada en los *ítems*, descripciones, unidades o cantidades definidas en el «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial» con las implicaciones enunciadas. Tal comparación supone verificar que la adición, supresión, cambio o modificación de la propuesta no se trate de un mero error formal o de digitación, determinado además si ello afectó la descripción o cantidades de los *ítems* solicitados.

² <https://dle.rae.es>

³ Tomado de «Especificaciones generales de construcción de carreteras y normas de ensayo para materiales de carreteras» del Instituto Nacional de Vías – INVIAS, disponible en <https://www.invias.gov.co/index.php/documentos-tecnicos-izq/139-documento-tecnicos/1988-especificaciones-generales-de-construccion-de-carreteras-y-normas-de-ensayo-para-materiales-decarreteras>.



Ahora bien, las «notas» que se incluyen en el «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial», son instrucciones de la entidad estatal para que el oferente las tenga en cuenta al estructurar su oferta económica, y sobre las cuales se ejecutará el contrato. Por lo tanto, en caso de que el proponente no las incluya no se afecta el contenido de la propuesta económica. Sin embargo, al hacer parte de los documentos del proceso servirán de referente para la evaluación y ejecución del contrato, sin que el oferente pueda argumentar que al no estar incluidas no hacen parte de su oferta. Ejemplo: si en el «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial» se incluye la nota «se debe tener en cuenta que el PRECIO UNITARIO incluye el valor de A.I.U.», la entidad estatal, al evaluar la oferta económica, da por entendido que el valor unitario ofertado por el proponente incluye el valor del A.I.U., y el proponente no puede argumentar que a dicho valor se le debe sumar el porcentaje de A.I.U. por no estar incluida la nota en su propuesta. Es decir, se trata de reglas establecidas por la entidad que hacen parte del proceso de contratación a las cuales está sujeto el oferente así no las incluya en su oferta económica.

Al respecto, el numeral 1.2 del Documento Base dispone:

1.2. DOCUMENTOS DEL PROCESO

Los Documentos del Proceso son los señalados en el capítulo IX del presente documento, así como todos los soportes y documentos señalados en el Artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

El «Formato 1- Carta de Presentación de la Oferta» señala en el numeral 3:

3. El Proponente conoce los Documentos del Proceso, incluyendo adendas, y acepta los requisitos en ellos contenidos. Dentro de los documentos presentados a la Entidad no altera los ítems, la descripción, las unidades o cantidades establecidas en el Formulario 1.

En consecuencia, con la presentación de la propuesta y la suscripción del «Formato 1- Carta de Presentación de la Oferta» el oferente acepta conocer los Documentos del Proceso-incluido el «Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial»- y acepta los requisitos en ellos contenidos-notas del Formulario 1-. Adicionalmente, en las causales de rechazo previstas en el numeral 1.15 del «Documento Base o Pliego Tipo» no se contempla consecuencia por la omisión de estas notas en la oferta económica, motivo por el cual no es posible rechazar las ofertas que no la incluyan, dado que, como se señaló previamente, la aplicación de las causales de rechazo es restrictiva y se limita a las establecidas en el «Documento Base» y en la ley.

Por otro lado, el párrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018, establece la subsanabilidad de requisitos o documentos no necesarios para la comparación de las propuestas, es decir, aquellos que no afectan la asignación de puntaje. Sin embargo, la jurisprudencia del Consejo de Estado, al efectuar la interpretación del párrafo previamente citado y antes de la modificación



introducida por la Ley 1882 de 2018, en concordancia con el numeral 7 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, y con el fin de garantizar el derecho que tienen los oferentes de aclarar aspectos de sus propuestas, interpretó que existe diferencia entre *subsana*r y *aclarar*.

El primero se predica de la oportunidad que tienen los proponentes de aportar un requisito que no otorga puntaje y no fue entregado con la propuesta inicial; el segundo, por su parte, se refiere a aspectos confusos, contradictorios o que generan duda con relación a los requisitos y documentos que se encuentran en la propuesta, incluidos aquellos que otorgan puntaje. Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 3 de junio de 2015, con ponencia de la Consejera Olga Mélida Valle De La Hoz señaló:

[S]e insiste en que subsanar no es lo mismo que aclarar o explicar, aunque en ocasiones aquél se use como consecuencia de las explicaciones dadas. La importancia de diferenciarlos radica en que la aclaración o explicación se admite, incluso, sobre requisitos que afectan la comparación de las ofertas y/o inciden en la asignación del puntaje; se repite, siempre y cuando se trate de inconsistencias o falta de claridad, porque allí no se modifica el ofrecimiento, simplemente se aclara, es decir, se trata de hacer manifiesto lo que ya existe – sólo que es contradictorio o confuso-, se busca sacar a la luz lo que parece oscuro, no de subsanar algo, pues el requisito que admite ser aclarado tiene que estar incluido en la oferta, solo que la entidad tiene dudas sobre su alcance, contenido o acreditación, porque de la oferta se pueden inferir entendimientos diferentes⁴.

En consecuencia, cuando la entidad estatal identifique en la oferta económica aspectos que generen dudas, inconsistencias o falta de claridad, puede solicitar aclaración. Frente a la respuesta que den los proponentes, la entidad debe valorar si se trata efectivamente de una aclaración o una subsanación. Si se trata de aclaraciones que no afectan la asignación del puntaje, deben ser admitidas por la entidad estatal, por el contrario, si es una subsanación, en aplicación del parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 no será admisible y se deberá adecuar a las causales de rechazo contenidas en el numeral 1.15 del «Documento Base» o en la Ley.

2.2. Exigencia de registro mercantil a personas naturales en procesos de contratación

Esta Subdirección, en el concepto con radicado No. 4201912000004782 del 30 de octubre de 2019, reiterado en los conceptos 4201912000005754 del 4 de octubre de 2019, 4201913000007896 del 25 de noviembre de 2019 y 4201913000007962 del 28 de

⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 3 de junio de 2015. C.P. Olga Mélida Valle De La Hoz. Exp. 31211.



noviembre de 2019, se pronunció sobre la exigencia del registro mercantil en los procesos de contratación. La tesis propuesta en estos conceptos es la que se expone a continuación:

El registro mercantil tiene «por objeto llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad»⁵. Así, la matrícula mercantil es un medio de identificación y da publicidad a la condición de comerciante, la cual, de acuerdo con el artículo 10 del Código de Comercio, se reputa de aquellas personas que se ocupan profesionalmente de una o varias de las actividades que el mismo código considera como comerciales en el artículo 20 y 21⁶.

El artículo 20 del Código de Comercio, en el numeral 15, define como mercantil «Las empresas de obras o construcciones, reparaciones, montajes, instalaciones u ornamentaciones». Por su parte, el artículo 11 del mismo estatuto dispone que «las personas que ejecuten ocasionalmente operaciones mercantiles no se considerarán comerciantes, pero estarán sujetas a las normas comerciales en cuanto a dichas operaciones». Así mismo, el artículo 23 señala las actividades que no pueden considerarse mercantiles, y por lo tanto no requiere que la persona se inscriba en el registro mercantil⁷.

Con relación al registro mercantil, el Consejo de Estado se ha pronunciado, estableciendo que la finalidad del registro es ser un instrumento que cuente con la información de las personas consideradas comerciantes:

Regulado por el artículo 26 del Código de Comercio, se encuentra que tiene por objeto hacer la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de los actos, libros y documentos, de acuerdo con las disposiciones legales. De lo anterior se deduce que la matrícula es el registro a

⁵ Código de Comercio. «Artículo 26. El registro mercantil tendrá por objeto llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad».

⁶ Código de Comercio: «Artículo 10. Son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles.

»La calidad de comerciante se adquiere aunque la actividad mercantil se ejerza por medio de apoderado, intermediario o interpuesta persona».

⁷ Código de Comercio: «Artículo 23: No son mercantiles:

»1) La adquisición de bienes con destino al consumo doméstico o al uso del adquirente, y la enajenación de los mismos o de los sobrantes;

»2) La adquisición de bienes para producir obras artísticas y la enajenación de éstas por su autor;

»3) Las adquisiciones hechas por funcionarios o empleados para fines de servicio público;

»4) Las enajenaciones que hagan directamente los agricultores o ganaderos de los frutos de sus cosechas o ganados, en su estado natural. Tampoco serán mercantiles las actividades de transformación de tales frutos que efectúen los agricultores o ganaderos, siempre y cuando que dicha transformación no constituya por sí misma una empresa, y

»5) La prestación de servicios inherentes a las profesiones liberales».

que están obligadas todas las personas que ejercen regularmente el comercio, lo mismo que en relación con sus establecimientos de comercio⁸.

Por su parte, la Corte Constitucional se pronunció sobre la naturaleza jurídica del registro mercantil, señalando que este es un instrumento que le permite al público el conocimiento de datos relevantes del tráfico mercantil, la calidad de comerciante de una persona y las actividades propias de este. Así mismo, para la Corte el registro mercantil no es un requisito para la validez y existencia de los actos jurídicos, sino una herramienta de publicidad de estos y, por lo tanto, oponibles a terceros:

A diferencia de otros registros que son de naturaleza real, como el registro inmobiliario, el registro mercantil es de naturaleza personal porque lo inscrito es la persona misma en su condición de comerciante y los hechos y actos que a él lo afectan frente a terceros. Usualmente se le reconoce un carácter meramente declarativo, en cuanto es simplemente un mecanismo de publicidad de ciertos hechos o actos relevantes en el tráfico mercantil. Es decir, la inscripción en el registro no es un requisito de aquellos que son necesarios para la existencia o para la validez de los actos jurídicos inscritos, sino que únicamente los hace conocidos y por lo tanto «oponibles» a los terceros. Así, una vez hecho el correspondiente registro, el acto tendrá efectos no sólo entre quienes participaron en él, sino erga omnes, por lo cual en adelante nadie podrá alegar su desconocimiento. Este es el principio que se conoce como de «publicidad material del registro», en virtud del cual, una vez inscrito, el acto se supone conocido de todos. Por lo anterior, la doctrina señala que la finalidad inmediata del registro es dar seguridad a las relaciones que implican la responsabilidad jurídica del comerciante⁹.

En este orden de ideas, el artículo 28 del Código de Comercio señala que las personas que ejerzan profesionalmente el comercio y sus auxiliares, tales como los comisionistas, corredores, agentes, representantes de firmas nacionales o extranjeras, deben inscribirse en el registro mercantil, al mes siguiente de que inicien sus actividades.

De tal forma, se deberán inscribir en el registro mercantil quienes realizan de manera habitual alguna actividad comercial de las definidas por el Código de Comercio, es decir, deben matricularse ante la Cámara de Comercio todas las personas naturales que realicen en forma permanente o habitual alguno de los actos u operaciones mercantiles, en caso contrario, a pesar de que sea un acto mercantil, la persona natural no debe estar inscrita en el registro.

⁸ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 2 de agosto de 2012. C. P. William Giraldo Giraldo. Exp. 18578.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-621 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

El artículo 37 del Código de Comercio dispone, como sanción aplicable al comerciante que ejerce el comercio sin registro mercantil, la imposición de una multa:

Artículo 37. La persona que ejerza profesionalmente el comercio sin estar inscrita en el registro mercantil incurrirá en multa hasta de diez mil pesos, que impondrá la Superintendencia de Industria y Comercio, sin perjuicio de las demás sanciones legales. La misma sanción se aplicará cuando se omita la inscripción o matrícula de un establecimiento de comercio.

De la misma forma, el artículo 11 del Decreto 2153 de 1992, en el numeral 5, faculta al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia para imponer multas de hasta diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales vigentes por ejercer profesionalmente el comercio sin estar matriculados en el registro¹⁰; disposición que también sería aplicable ante la falta de renovación de este instrumento.

Los Documentos Tipo de infraestructura de transporte suponen la realización de obras o construcciones, pues el objeto de estos es la realización de obras en vías primarias y secundarias; vías terciarias; infraestructuras marítimas y fluviales; vías primarias, secundarias o terciarias para atención a emergencias diferentes a contratación directa; infraestructura férrea; infraestructura vial urbana; puentes; e infraestructura aeroportuaria. De esta forma, la realización o ejecución de las actividades contempladas por los documentos tipo pueden configurarse como un acto de comercio de los contemplados en el artículo 20 del Código de Comercio.

Por otro lado, se debe tener en cuenta que la capacidad jurídica en la contratación estatal es la facultad legal que tiene una persona [natural o jurídica] para celebrar contratos con una entidad pública¹¹, es decir, que pueda obligarse a cumplir con el objeto de contrato y que no se encuentre incurso en inhabilidades o incompatibilidades que le impida celebrar el contrato.

En el caso de las personas naturales, mayores de dieciocho (18) años, son capaces jurídicamente a menos que estén expresamente inhabilitadas por decisión judicial o administrativa, como la interdicción judicial, y que no estén incurso en inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones para contratar derivadas de la ley.

En consecuencia, de acuerdo con lo expuesto, el registro mercantil es un deber legal de los comerciantes, pero no otorga capacidad jurídica, aunque su ausencia, cuando se

¹⁰ Decreto 2153 de 1992, «Artículo 11. [...] 5. Imponer a las personas que ejerzan profesionalmente el comercio, sin estar matriculadas en el registro mercantil, multas hasta el equivalente de diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción».

¹¹ Ley 80 de 1993. «Artículo 6. De la capacidad para contratar. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y uniones temporales».



desarrollan actividades mercantiles de manera habitual y permanente, conlleva a la imposición de multas por el incumplimiento de un deber legal.

En este sentido, y de acuerdo con su consulta, una persona natural solo deberá estar inscrita en el registro mercantil, en cumplimiento de un deber comercial, cuando realice alguna actividad comercial profesional de manera habitual, y no por el hecho de participar en un proceso de contratación.

Sin embargo, cuando se trata de licitaciones o selecciones abreviadas de menor cuantía para la contratación de obra pública para infraestructura de transporte, donde se aplican los Pliegos Tipo, debe observarse lo dispuesto en el numeral 3.3.1 de los «Documentos Base», implementados por las Resoluciones No. 1798 de 2019, 044 y 045 de 2020, los cuales señalan que las personas naturales comerciantes deben aportar la cédula y el registro mercantil.

3. Respuesta

- i) «Si un proponente modifica ítems señalados en el Presupuesto oficial, por ejemplo si en el Presupuesto Oficial de la entidad se especificaba el «ITEM 1.1» pero el proponente por error en el Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial de su propuesta para ese mismo ítem oferta «ITEM 1.11» modificando claramente el mismo. ¿La entidad debe rechazar dicha propuesta Si o NO teniendo en cuenta la causal de rechazo mencionada antes y que se establece en el pliego tipo?»

Que el proponente, por error, plantee la numeración del *ítem*, de la manera como usted lo indica, es un asunto meramente formal, y en tal sentido, no se puede rechazar la oferta por dicha razón, en tanto esto no implica una adición, supresión, cambio o modificación de los *ítems*, descripciones, unidades o cantidades; es decir, ello no impide que se pueda evaluar la propuesta.

En aquellos eventos en los cuales la entidad tenga dudas sobre el contenido de la oferta económica, le corresponde valorar si la circunstancia es susceptible de aclaración o si se trata de una subsanación. En el primer evento, cuando producto de la aclaración no existe duda del ofrecimiento, la entidad no puede rechazar la propuesta. Por el contrario, si la aclaración conlleva subsanación de la oferta económica, al tratarse de un requisito que otorga puntaje, esta no es procedente y en consecuencia se configurara la causal de rechazo. Ejemplo: para el caso del ítem de pago de la actividad 601.1.1. y el ofertado por el proponente-601.1.- la entidad deberá valorar el ofrecimiento de manera integral para verificar del contexto del proceso de contratación y de la descripción de la actividad si ese error admite aclaración por parte del proponente.

ii) «[P]ido por favor me aclaren si para los contratos de obra de infraestructura de transporte, los proponentes personas naturales con profesión liberal cómo lo es catalogada la ingeniería, estamos obligados o no a estar inscritos en el Registro Mercantil si únicamente ejercemos esta actividad laboral».

Para la participación en procesos de selección o suscripción de contratos de obra pública no se requiere que una persona natural esté inscrita en el Registro Mercantil, pues este no otorga ni acredita la capacidad jurídica para adquirir obligaciones. Un ingeniero civil que desarrolle de manera habitual la actividad consagrada en el numeral 15 del artículo 20 del Código de Comercio, deberá inscribirse en el Registro Mercantil.

En caso de no estar inscritos, la capacidad para contratar no se afecta, pero se incumple una obligación que tiene esa persona como comerciante habitual que es.

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

Atentamente,



FABIÁN GONZALO MARÍN CORTÉS
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN CONTRACTUAL

Elaboró: Alejandro Sarmiento Cantillo
Contratista
Revisó: Cristian Andrés Díaz Díez
Contratista
Aprobó: Fabián Gonzalo Marín Cortés
Subdirector de Gestión Contractual