Compartido por:
BeltránPardo
Abogados & Asociados

Colombia Compra Eficiente

Colombia Compra Eficiente
Rad No. RS20220616007224
Anexos: No Con copia: No
Fecha: 16/06/2022 17:18:52

Bogotá, 16 junio 2022

Señor
Juan Carlos Rodríguez Sierra
Medellín

Concepto C – 392 de 2022

Temas: CAPACIDAD RESIDUAL – Definición – Alcance / CAPACIDAD RESIDUAL – Acreditación / CAPACIDAD RESIDUAL – Cálculo / CONTRATOS EN EJECUCIÓN – Definición / CONTRATOS EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN – Relación con la capacidad residual

Radicación: Respuesta a consulta P20220504004396

Estimado Señor Rodríguez,

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 remitida el 4 de mayo de 2022.

1. Problema planteado

Usted formula la siguiente consulta: «[…] comedidamente solicito dar la claridad correspondiente, para el tema de la capacidad residual, específicamente sobre los saldos de contratos en ejecución, ya que el Decreto 791 de 2014, no menciona si los contratos deben estar liquidados, pues existen contratos que ya no están en etapa de ejecución, sino en la de liquidación y ya no están generando saldos pendientes; entonces, esos contratos se pueden omitir del formulario de capacidad residual, contratos en ejecución, para la presentación de propuestas?».

2. Consideraciones

Compartido por:
BeltránPardo
Abogados & Asociados

En ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 3.5 y 11.8 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente resuelve las consultas sobre los asuntos de su competencia, esto es, sobre las temáticas de la contratación estatal y compras públicas relacionadas en los artículos citados. Es necesario tener en cuenta que esta entidad solo tiene competencia para responder solicitudes sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos concretos de todos los partícipes de la contratación estatal.

La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias ni brindar asesorías sobre casos puntuales. Esto en la medida en que, para resolver una consulta de carácter particular, además de conocer un sinnúmero de detalles de la actuación administrativa, es necesario acceder al expediente y a los documentos del procedimiento contractual donde surge la inquietud. Por lo anterior, previo concepto de sus órganos asesores, la solución de estos temas corresponde a la entidad que adelanta el procedimiento de selección y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias.

En este contexto, la Subdirección –dentro de los límites de sus atribuciones, esto es, haciendo abstracción del caso particular expuesto por el peticionario– resolverá la consulta conforme a las normas generales en materia de contratación estatal. Para ello, esta dependencia analizará los siguientes temas: i) capacidad residual: generalidades y ii) contratos a tener en cuenta para el cálculo del factor Saldos de Contratos en Ejecución –SCE– de la fórmula para determinar la Capacidad Residual del Proponente –CRP–.

La Agencia Nacional de Contratación Pública − Colombia Compra Eficiente se ha pronunciado sobre la capacidad residual, y la forma como esta se debe acreditar, en los conceptos 2201913000006275 del 27 de agosto de 2019, 2201913000009465 del 20 de diciembre de 2019, 2201913000009642 y 2201913000009640 del 26 de diciembre de 2019; así como en los conceptos C–022 del 20 de febrero de 2020, C–089 del 4 de marzo de 2020, C–112 del 16 de marzo de 2020, C–133 del 25 de marzo de 2020, C–194 del 21 de abril de 2020, C–326 del 9 de junio de 2020, C–446 del 6 de julio de 2020, C-461 del 13 de julio de 2020, C–668 del 20 de noviembre de 2020, C–742 del 16 de diciembre de 2020, C–045 del 5 de marzo de 2021, C–003 del 26 de marzo de 2021, C–121 del 31 de marzo de 2021, C–143 del 9 de abril de 2021, C–202 del 7 de mayo de 2021, C–219 del

Compartido por:
BeltránPardo
Abogados & Asociados

19 de mayo de 2021, C–368 del 28 de julio de 2021, C–392 del 5 de agosto de 2021, C–513 del 23 de septiembre de 2021, C–590 del 12 de octubre de 2021, C-068 del 9 de marzo de 2022, C-220 del 22 de abril de 2022 y C-351 del 23 de mayo de 2022. La tesis propuesta se expone y, en lo pertinente, se complementa a continuación:

2.1. Capacidad residual como requisito habilitante en los contratos de obra pública

De acuerdo con la definición establecida en el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015, la capacidad residual es la aptitud de los oferentes para cumplir de manera oportuna y a cabalidad el objeto de un contrato de obra pública, sin que los demás compromisos contractuales que han adquirido afecten su habilidad para cumplir el objeto del contrato que está en proceso de selección[1]. Por su parte, el Consejo de Estado ha definido la capacidad residual como «[…] la diferencia que existe entre el potencial de contratación que se tiene y los compromisos que haya adquirido y que se encuentren en ejecución, para la fecha de presentación de la oferta»[2]. En tales términos, la capacidad residual hace referencia a la suficiencia que tiene el proponente para asumir nuevas obligaciones que se derivan del contrato objeto del proceso de contratación, en relación con las obligaciones que ya adquirió frente a otros contratos y que tendría que cumplir simultáneamente con las derivadas del eventual nuevo contrato.

El artículo 6 de la Ley 1150 de 2007 estableció como condición «para poder participar en los procesos de selección de los contratos de obra, la capacidad residual del proponente o K de contratación». Además, determinó que esta debe ser igual o superior a la establecida en los pliegos de condiciones, en los siguientes términos:

> «Parágrafo 1°. Para poder participar en los procesos de selección de los contratos de obra y demás que señale el reglamento, la capacidad residual del proponente o K de contratación deberá ser igual o superior al que la entidad haya establecido para el efecto en los pliegos de condiciones.

[1] Decreto 1082 de 2015: «Articulo 2.2.1.1.1.3.1. Definiciones. Los términos no definidos en el Título I de la Parte 2 del presente decreto y utilizados frecuentemente deben entenderse de acuerdo con su significado natural y obvio. Para la interpretación del presente Título I, las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que a continuación se indica. Los términos definidos son utilizados en singular y en plural de acuerdo como lo requiera el contexto en el cual son utilizados.
[…]
»Capacidad Residual o K de Contratación: Aptitud de un oferente para cumplir oportuna y cabalmente con el objeto de un contrato de obra, sin que sus otros compromisos contractuales afecten su habilidad de cumplir con el contrato que está en proceso de selección».

[2] CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia del 26 de junio de 2003. Rad. 13.354. C.P: María Elena Giraldo Gómez.

Compartido por:
BeltránPardo
Abogados & Asociados

> Para establecer la capacidad residual del proponente o K de contratación, se deberán considerar todos los contratos que tenga en ejecución el proponente al momento de presentar la oferta. El desarrollo y ejecución del contrato podrá dar lugar a que los valores que sean cancelados al contratista se consideren para establecer el real K de contratación, en cada oportunidad. El Gobierno Nacional reglamentará la materia».

Como se observa, la ley es clara en establecer que para determinar la capacidad residual se deben tener en cuenta todos –y solo– los contratos que el proponente u oferente tenga en estado de ejecución al momento de presentar la oferta.

Por su parte, el artículo 72 de la Ley 1682 de 2013, por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte, estableció que la capacidad residual del proponente se debe calcular mediante la evaluación de los siguientes factores: Experiencia –E–, Capacidad Financiera –CF–, Capacidad Técnica –CT– y Capacidad de Organización –CO–.

Igualmente, el artículo 2.2.1.1.1.6.4 del Decreto 1082 de 2015, establece que las entidades estatales deberán calcular la capacidad residual conforme a la metodología definida por Colombia Compre Eficiente y precisó que, para tales fines, resulta necesario tener en cuenta los factores de: i) experiencia; ii) capacidad financiera; iii) capacidad técnica; iv) capacidad de organización; y v) los saldos de los contratos en ejecución, así:

> «Artículo 2.2.1.1.1.6.4. Capacidad Residual. El interesado en celebrar contratos de obra pública con Entidades Estatales debe acreditar su Capacidad Residual o K de Contratación con los siguientes documentos:
>
> […]»
>
> La Entidad Estatal debe calcular la Capacidad Residual del proponente de acuerdo con la metodología que defina Colombia Compra Eficiente, teniendo en cuenta los factores de: Experiencia (E), Capacidad Financiera (CF), Capacidad Técnica (CT), Capacidad de Organización (CO), y los saldos de los contratos en ejecución (SCE)».

De conformidad con lo anterior, esta Agencia expidió la Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública. En este documento se establece, entre otros aspectos, que a la entidad contratante le corresponde, primero, establecer la capacidad residual del proceso de contratación –CRPC– y, segundo, determinar si los proponentes cumplen con la capacidad residual del proceso de contratación, claro está, teniendo en cuenta la siguiente información aportada por el proponente:

- La lista de los Contratos en Ejecución, así como el valor y plazo de tales

Compartido por:
BeltránPardo Abogados & Asociados

contratos.

- La lista de los Contratos en Ejecución, suscritos por sociedades, consorcios o uniones temporales, en los cuales el proponente tenga participación, así como el valor y plazo de tales contratos.

- El estado de resultados auditado que contiene el mejor ingreso operacional de los últimos cinco (5) años y el balance general auditado del último año, suscrito 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. Si se trata de proponentes obligados a tener RUP, las Entidades Estatales solo deben solicitar como documento adicional el estado de resultados que contiene el mejor ingreso operacional de los últimos cinco (5) años puesto que la información de la liquidez se encuentra en el RUP.

Ahora bien, para lo primero, esto es, para establecer la capacidad residual del proceso de contratación «CRPC», se debe determinar si el plazo del contrato es superior a doce meses. Si no lo es, la CRPC equivale al presupuesto oficial estimado del Proceso de Contratación menos el anticipo o pago anticipado cuando haya lugar. Si lo es, equivale a la proporción lineal de 12 meses del presupuesto oficial estimado menos el anticipo o pago anticipado.

Para lo segundo, es decir, para verificar que cada proponente cumple con la CRPC, la entidad pública debe verificar que la capacidad residual del proponente «CRP» sea igual o superior a la capacidad referida en el párrafo precedente. De todas formas, previamente debe establecer la CRP, con fundamento en los siguientes factores: i) experiencia «E»; ii) capacidad financiera «CF»; iii) capacidad técnica «CT», iv) capacidad de organización «CO»; y v) los saldos de los contratos en ejecución «SCE», según la siguiente fórmula:

$$\textit{Capacidad Residual del Proponente} = CO \times \left(\frac{(E + CT + CF)}{100}\right) - SCE$$

A cada uno de estos factores se les debe asignar el siguiente puntaje máximo: i) «E» 120; ii) «CF» 40; y iii) «CT» 40. La «CO» no tiene asignación de puntaje en la fórmula, por un lado, porque su unidad de medida es en pesos colombianos «COP» y, por el otro, debido a que el mismo constituye un factor multiplicador de los demás factores en la fórmula. A continuación, se explicará, en términos generales, cómo calcular cada factor:

i) Capacidad financiera (CF). Se mide por el «índice de liquidez» y este, a su vez, corresponde al resultado de dividir el «activo corriente» sobre el «pasivo corriente». El resultado puede ser calificado entre 20 y cuarenta puntos, según se explica en la Guía.

Compartido por:
BeltránPardo
Abogados & Asociados

ii) Capacidad técnica (CT). Se determina teniendo en cuenta el número de socios y profesionales de la arquitectura, ingeniería y geología vinculados mediante una relación laboral o contractual. El puntaje a asignar, según la Guía, oscila entre 20 y 40 puntos. Para tales fines, se aclara, el proponente debe diligenciar el Anexo 2 de la «Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública».

iii) Capacidad de organización (CO). Corresponde a los ingresos operacionales, según el siguiente cuadro:

Años de información financiera	Capacidad de organización
Cinco (5) años o más	Mayor ingreso operacional de los últimos cinco años
Entre uno (1) y cinco (5) años	Mayor ingreso operacional de los años de vida del oferente
Menos de un (1) año	USD 125.000

iv) Saldos de los Contratos en ejecución (SCE). Debe hacerse linealmente y calculando una «ejecución diaria equivalente al valor del contrato dividido por el plazo del contrato expresado en días». El resultado obtenido se debe multiplicar por el número de días pendientes para cumplir el plazo del contrato. Si el número de días por ejecutar un contrato es superior a 360 días, solo se tendrá en cuenta la proporción lineal de 12 meses.

v) Experiencia (E). Para los efectos de la capacidad residual, corresponde, de un lado, a la relación entre «el valor total en pesos de los contratos relacionados con la actividad de la construcción inscritos por el proponente en el Registro Único de Proponentes "RUP" en el segmento 72 […] del Clasificador de Bienes y Servicios», y del otro, al presupuesto oficial estimado del Proceso de Contratación. La relación indica el número de veces que el proponente ha ejecutado contratos equivalentes a la cuantía del proceso de contratación.

En este contexto, resulta oportuno precisar que, si bien es cierto la entidad estatal es la que debe calcular la capacidad residual de los proponentes, también lo es que estos últimos, como se referenció, tienen la carga de aportar los documentos para acreditar su capacidad residual[3].

[3] Decreto 1082 de 2015. «Artículo 2.2.1.1.1.6.4. Capacidad Residual. El interesado en celebrar contratos de obra pública con Entidades Estatales debe acreditar su Capacidad Residual o K de Contratación con los siguientes documentos:

Compartido por:
BeltránPardo Abogados & Asociados

Para acreditar el factor (SCE) «Saldos contratos en ejecución», como lo establece la Guía para determinar y verificar la Capacidad Residual del proponente en los procesos de contratación de obra pública, el proponente debe presentar la lista de Contratos en ejecución, tanto a nivel nacional como internacional señalando: (i) el valor del contrato; (ii) el plazo del contrato en meses; (iii) la fecha de inicio de las obras objeto del contrato, día, mes, año; (iv) si la obra la ejecuta un consorcio, unión temporal o sociedad de propósito especial, junto con el porcentaje de participación del oferente que presenta el certificado; (v) si el contrato se encuentra suspendido, y si es así, la fecha de suspensión. Si el proponente no tiene Contratos en Ejecución, en el certificado debe constar expresamente esa circunstancia.

2.2. Contratos a tener en cuenta para el cálculo del factor Saldos de Contratos en Ejecución (SCE) de la fórmula para determinar la Capacidad Residual del Proponente (CRP)

A efectos del cálculo de la Capacidad Residual del Proponente (CRP), conforme con la metodología descrita *supra*, es necesario tener en cuenta la lista de los contratos en ejecución del proponente, que son aquellos que, a la fecha de presentación de la oferta, obligan al proponente con entidades estatales y con entidades privadas para ejecutar obras públicas. Es decir, los saldos pendientes se derivan de las obligaciones que se encuentran vigentes al momento de la presentación de la oferta.

Para acreditar tales valores, correspondientes al factor Saldos de Contratos en Ejecución (SCE), la Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública establece lo siguiente:

> El proponente debe presentar un certificado suscrito por su representante legal y su revisor fiscal, si el proponente está obligado a tenerlo, o por el contador o su auditor independiente, el cual contenga la lista de los Contratos en Ejecución,

---

»1. La lista de los contratos de obras civiles en ejecución suscritos con Entidades Estatales y con entidades privadas, así como el valor y plazo de tales contratos, incluyendo contratos de concesión y los contratos de obra suscritos con concesionarios.

»2. La lista de los contratos de obras civiles en ejecución, suscritos por sociedades, consorcios o uniones temporales, en los cuales el proponente tenga participación, con Entidades Estatales y con entidades privadas, así como el valor y plazo de tales contratos, incluyendo los contratos de concesión y los contratos de obra suscritos con concesionarios.

»3. Balance general auditado del año inmediatamente anterior y estado de resultados auditado del año en que haya obtenido el mayor ingreso operacional en los últimos cinco (5) años. Los estados financieros deben estar suscritos 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. Si se trata de proponentes obligados a tener RUP, las Entidades Estatales solo deben solicitar como documento adicional el estado de resultados del año en que el proponente obtuvo el mayor ingreso operacional en los últimos cinco (5) años.

Compartido por:
BeltránPardo Abogados & Asociados

> tanto a nivel nacional como internacional, indicando: (i) el valor del contrato; (ii) el plazo del contrato en meses; (iii) la fecha de inicio de las obras objeto del contrato, día, mes, año; (iv) si la obra la ejecuta un consorcio, unión temporal o sociedad de propósito especial, junto con el porcentaje de participación del oferente que presenta el certificado; (v) si el contrato se encuentra suspendido, y si es así, la fecha de suspensión. Si el proponente no tiene Contratos en Ejecución, en el certificado debe constar expresamente esa circunstancia[4].

La «Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública» define los «Contratos en ejecución», para efectos de calcular la capacidad residual, de la siguiente manera:

> Son los contratos que a la fecha de presentación de la oferta obligan al proponente con Entidades Estatales y con entidades privadas para ejecutar obras civiles, incluyendo la ejecución de obras civiles en los contratos de concesión y los contratos de obra suscritos con concesionarios, incluyendo los contratos suspendidos y aquellos que no tengan acta de inicio. *No se entenderán como contratos en ejecución los que se encuentren en liquidación*[5] (Cursiva fuera del texto)

Conforme a lo anterior, los «Contratos en ejecución» que deben ser tenidos en cuenta para el cálculo del factor Saldos de Contratos en Ejecución (SCE) son aquellos que, al momento de presentarse la oferta, obligan al proponente a ejecutar obras civiles. En ese sentido, lo determinante es que del contrato derive un compromiso vinculante de ejecutar obras civiles, por lo que se requiere que el contrato se encuentre en ejecución, en los términos establecidos en la guía, donde además se precisa que se incluyen aquellos contratos suspendidos y los que no tengan acta de inicio.

Como se aprecia, los saldos pendientes por ejecutar de los contratos suspendidos es una información que interesa para el cálculo del factor (SCE) «Saldos contratos en ejecución». Al respecto debe mencionarse que, si bien la suspensión de los contratos estatales no es una institución regulada explícitamente en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, sí es una categoría relevante para el cálculo de la capacidad residual, en la medida en que de los contratos afectados por una suspensión

[4] Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente. Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública. Disponible en: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_capacidad_residual.pdf

[5] *Ibidem.*

Compartido por:
BeltránPardo Abogados & Asociados

devienen obligaciones para el proponente que podrían condicionar su capacidad para ejecutar otros compromisos.

En efecto, su relevancia surge en la medida en que la eventual reanudación de la ejecución de los contratos en principio suspendidos podría afectar la aptitud del oferente para cumplir con el contrato ofertado. Ante tal posibilidad, es importante que, al evaluarse la capacidad residual, se tengan en cuenta los saldos pendientes por ejecutar de tales contratos, ya que son relevantes para poder determinar de manera objetiva si el proponente cumple o no con la capacidad residual requerida. Conforme a esto, en virtud de la competencia otorgada por el artículo 2.2.1.1.1.6.4 del Decreto 1082 de 2015 a esta Agencia para determinar la metodología para el cálculo de la capacidad residual, en el marco de la expedición de la guía mencionada, incluyó el saldo pendiente por ejecutar de los contratos suspendidos dentro del factor (SCE) «Saldos contratos en ejecución» en los términos antes precisados.

Conforme lo dispuesto en la «Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública» expedida por esta Agencia, en relación con los «contratos en ejecución» explícitamente se señaló que «no se entenderán como contratos en ejecución los que se encuentren en liquidación».

Esta determinación de la guía de excluir a los contratos en liquidación de la noción de *contratos en ejecución,* tiene que ver con las particularidades de etapa de liquidación de los contratos. Esto por cuanto se parte que bajo condiciones normales la fase de liquidación tiene lugar una vez concluida la ejecución del contrato estatal, siendo la oportunidad para que las partes crucen cuentas respecto de sus obligaciones, para determinar si pueden declararse a paz y salvo mutuo o si, por el contrario, existen aún obligaciones por cumplir, para acordar la forma en que deben ser saldadas. En ese orden, la exclusión de los contratos en liquidación del factor (SCE) se sustenta en el hecho de que la etapa de liquidación inicia una vez cumplido el plazo de ejecución contractual.

Entonces, como se observa, lo ideal es que en la liquidación de los contratos las partes resulten a paz y salvo. Sin embargo, es posible que en esa etapa se verifique la existencia de obligaciones en mora y pendientes de ser ejecutadas, luego del plazo de ejecución, para acordar la forma en que serán satisfechas. En relación con la posibilidad de ejecutar prestaciones contractuales por fuera del plazo de ejecución, recientemente, el Consejo de Estado consideró que:

> «[…] si un contratista cumple con sus obligaciones contractuales por fuera del plazo de ejecución, y la entidad decide recibir la prestación que se le adeuda, resulta lógico que el contratista tenga el derecho de recibir la contraprestación de las prestaciones ejecutadas y recibidas a satisfacción. Lo anterior no implica que las entidades estatales estén obligadas a recibir

Compartido por:
BeltránPardo Abogados & Asociados

> las prestaciones ejecutadas fuera del plazo de ejecución. Tampoco quiere decir lo anterior que todas las obras ejecutadas fuera del plazo deban ser pagadas. De la misma manera, lo sostenido no significa que las entidades no puedan ejercer sus poderes excepcionales para declarar el incumplimiento de la obligación e imponer el pago de los perjuicios causados por entregar fuera del plazo. Menos aún, que no se puedan reclamar judicialmente tales perjuicios o que las partes no puedan realizar acuerdos sobre este asunto en la etapa de liquidación del contrato»[6].

Como se advierte de lo anterior, es posible que excepcionalmente se ejecuten prestaciones en favor de las entidades estatales por fuera del plazo de ejecución pactado en el contrato. Sin embargo, a pesar de esto último, que no es lo que normalmente ocurre en los contratos estatales, esta Agencia determinó, en ejercicio de sus competencias, que para determinar la capacidad residual solo se tendrán en cuenta los *contratos en ejecución* y, tal como se señaló, de manera expresa la «Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública», señala que «no se entenderán como contratos en ejecución los que se encuentren en liquidación».

En este orden de ideas, a efectos de su pregunta y retomando la definición de contratos en ejecución contenida en la «Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública» debe resaltarse que, en los eventos en que se logre determinar que los contratos ya no están en etapa de ejecución y se dio inicio a la etapa de liquidación contractual, aunque excepcionalmente existan prestaciones pendientes por ejecutar, esos contratos no deberán ser tenidos en cuenta para el cálculo de la capacidad residual, pues no son «contratos en ejecución», sino en liquidación, por cuanto la fase de liquidación tiene lugar una vez concluida la fase de ejecución del contrato estatal.

3. Respuesta

> «[…] comedidamente solicito dar la claridad correspondiente, para el tema de la capacidad residual, específicamente sobre los saldos de contratos en ejecución, ya que el Decreto 791 de 2014, no menciona si los contratos deben estar liquidados, pues existen contratos que ya no están en etapa de ejecución, sino en la de liquidación y ya no están generando saldos pendientes; entonces, esos contratos se pueden omitir del formulario de capacidad residual, contratos en ejecución, para la presentación de propuestas?».

---

[6] CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia del 18 de noviembre de 2021. Exp. No. 61.641. C.P. Alberto Montaña Plata.

Compartido por:
BeltránPardo
Abogados & Asociados

De conformidad con lo expuesto, es posible concluir que el «Saldo de Contratos en ejecución» corresponde a la sumatoria de los saldos de los contratos que obligan al proponente a la ejecución de obras civiles, bien sea con entidades estatales o entidades privadas. Frente al particular, la «Guía para Determinar y Verificar la Capacidad Residual del Proponente en los Procesos de Contratación de Obra Pública» define los Contratos en ejecución de la siguiente manera: «Son los contratos que a la fecha de presentación de la oferta obligan al proponente con Entidades Estatales y con entidades privadas para ejecutar obras civiles, incluyendo la ejecución de obras civiles en los contratos de concesión y los contratos de obra suscritos con concesionarios, incluyendo los contratos suspendidos y aquellos que no tengan acta de inicio. *No se entenderán como contratos en ejecución los que se encuentren en liquidación*» (Cursivas fuera del texto).

De lo anterior se concluye que este tipo de saldos afecta la capacidad residual del proponente única y exclusivamente cuando se trate de *«contratos en ejecución»*, de los que se excluyen, de manera expresa, los contratos que «se encuentren en liquidación». En concordancia con esto, debe advertirse que si se dio inicio a la etapa de liquidación del contrato, este no debe tenerse en cuenta para el cálculo de los Saldos de Contratos en Ejecución.

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

Atentamente,

Original Firmado
Jorge Augusto Tirado Navarro

JORGE AUGUSTO TIRADO NAVARRO
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN CONTRACTUAL

Elaboró:	Diana Fabiola Herrera Hernández Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó:	Sebastián Ramírez Grisales Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó:	Jorge Augusto Tirado Navarro Subdirector de Gestión Contractual ANCP – CCE