CCE-DES-FM-17

**CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Sujetos – Contratistas**

En consecuencia, en el ordenamiento colombiano pueden celebrar contratos estatales: i) las personas naturales, ii) las personas jurídicas que tengan dentro de su objeto social actividades relacionadas con el objeto a contratar y, por virtud de la ley, también lo pueden hacer iii) los consorcios y uniones temporales.

[…]

Entonces, para que una persona natural o jurídica pueda celebrar contratos con una entidad estatal es necesario, en primer lugar, una condición natural, que corresponde a que ella exista y, en segundo lugar, que tenga capacidad de ejercicio, es decir, aptitud para ejercer por sí misma derechos y obligaciones, sin que, además, se encuentre incursa en alguna de las causales de inhabilidad e incompatibilidad establecidas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante Ley 80 o EGCAP–.

**CAPACIDAD JURÍDICA – Persona jurídica – Duración mínima**

No obstante que la capacidad contractual de las personas jurídicas nacionales o extranjeras interesadas en celebrar contratos con las entidades estatales se adquiere, en principio, con su sola constitución o existencia, pues dicha capacidad se entiende derivada, entre otras cosas, de la calidad de persona, el inciso 2 del artículo 6 de la Ley 80 de 1993 exige un requisito adicional frente a las personas jurídicas interesadas en participar en procesos de contratación, pues señala deben acreditar que su término de duración no es inferior al plazo de ejecución del contrato y un (1) año más: «Las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más».

**CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Término mínimo de duración – Ámbito de aplicación subjetivo – Personas jurídicas nacionales – Personas jurídicas extranjeras**

En relación con los sujetos, el inciso segundo del artículo 6 aplica a cualquier persona jurídica, nacional o extranjera, como se infiere de la norma. Además, no distingue entre personas jurídicas particulares –o de derecho privado– y de derecho público, de manera que se enmarcan, entre otros sujetos, las sociedades comerciales. De lo anterior también se sigue que el requisito aplica, por ejemplo, a las personas jurídicas extranjeras de derecho público. En efecto, los anteriores sujetos se enmarcan en el ámbito de aplicación de la disposición, siempre que, se reitera, el contrato se rija por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, porque no se establecieron distinciones.

**CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Procedencia – Persona jurídica – Supuestos**

[…] Es una exigencia particular introducida por la Ley 80 de 1993, pues, en el régimen de derecho privado, no se establecen términos mínimos de duración a los que se sujete la capacidad para contratar. De lo anterior se infiere una consecuencia obvia: este requisito solo es exigible para celebrar contratos sometidos al EGCAP.

De lo anterior también se desprende que este requisito no aplica a los contratos estatales excluidos de la Ley 80 de 1993. Esto es relevante, en tanto existen entidades o contratos en particular celebrados por entidades del Estado, cuyo régimen contractual no es el EGCAP sino, por ejemplo, el derecho privado o un régimen distinto.

**CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Persona jurídica – Acreditación – Libertad probatoria – Excepción**

Lo primero que debe tenerse en cuenta es que la Ley 80 de 1993 no establece una tarifa legal o documento específico que acredite esta exigencia. De allí se sigue que existe, en principio, libertad probatoria para acreditar la duración de la persona jurídica.

[…] sin embargo, no debe desdibujarse la idea general del art. 6, inciso segundo, según las personas jurídicas deben existir durante el plazo del contrato y un año más, pero teniendo en cuenta que existe libertad de medios para acreditar la duración de las personas jurídicas; salvo que exista norma particular que las obligue a acreditar su existencia y duración mediante un documento específico, como sucede con las sociedades comerciales; no así con las personas jurídicas de naturaleza pública –salvo norma especial–.

**CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Término de duración – Persona jurídica – Libertad probatoria – Personas – Término de duración indefinido**

De los artículos anteriores se desprende que, tratándose de las sociedades comerciales, el documento idóneo para demostrar la duración de la persona jurídica es el certificado de existencia y representación legal. Además, como se desprende de las disposiciones anteriores, particularmente de las aplicables a las sociedades por acciones simplificadas –S.A.S.–, pueden tener un término de duración «indefinido». Frente a este tipo de sociedades, se entiende que acreditan la duración con el certificado indicado, en tanto del hecho de que no tengan un término de duración definido, al cual se sujete su existencia, se entiende acreditado que su duración no es inferior al plazo de ejecución del contrato y un año más.

En relación con las personas jurídicas de derecho público, nacionales o internacionales, frente a las que se indicó que aplica el requisito, es posible acreditar la exigencia del inciso segundo del artículo 6 con el acto de constitución, siempre que este documento demuestre que la persona jurídica no tiene una duración inferior al plazo del contrato y un año más, lo que se entendería demostrado con la inclusión en el acto de constitución de una duración particular de la persona jurídica o que no se haya establecido una duración específica, supuesto en el que ocurriría algo similar a lo señalado frente a algunas de las sociedades por acciones simplificadas que tienen un término de duración indefinido.

Bogotá D.C., **##FechaActual**

**N° Radicado: ##Respuesta**

Doctor

**Ángel Martín Peccis**

Director Regional

Organización de Estados Interamericanos

**Concepto C ─ 324 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | CAPACIDAD PARA CONTRATAR ─ Contratistas – Sujetos / CAPACIDAD JURÍDICA ─ Personas jurídicas ─ Duración mínima / CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Ámbito de aplicación subjetivo – Personas jurídicas nacionales y extranjeras / CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Persona jurídica – Improcedencia – Supuestos / CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Personas jurídicas – Acreditación – Libertad probatoria – Excepción / CAPACIDAD PARA CONTRATAR – Personas jurídicas – Libertad probatoria – Personas con término de duración indefinido |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta # 4202013000003327 |

Respetado Doctor Peccis,

La Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 4 de mayo de 2020, en ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º, y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011.

1. **Problemas planteados**

Usted realiza las siguientes preguntas que, a juicio de esta Agencia tienen relación con la aplicación de una norma general que rige la contratación pública, concretamente el artículo 6 de la Ley 80 de 1993, lo cual se colige de sus interrogantes, que son, literalmente, los siguientes:

¿Bajo la consideración de que la existencia de un organismo internacional de carácter intergubernamental deviene por sus estatutos aprobados, deben las entidades públicas al momento de evaluar los requisitos habilitantes entender que su existencia es permanente e indefinida en el tiempo?

¿Resulta jurídicamente acertado que en un proceso de selección se solicite acreditar un certificado de existencia y representación legal, así como de duración de la misma, a un organismo internacional cuya creación deviene de un tratado internacional debidamente ratificado por el Gobierno y aprobado por una Ley de la República? Ello, teniendo en cuenta que no existe una norma colombiana que exija este requisito para este tipo de organismos.

¿Puede considerarse contrario a los principios de la contratación estatal, especialmente, los de igualdad, libre concurrencia y selección objetiva, el hecho de exigir este tipo de requisitos imposibles de cumplir para un organismo internacional de carácter intergubernamental?

¿Es viable jurídicamente que la Entidad contratante rechace o determine que la propuesta u oferta de un organismo internacional cuya existencia deviene de un tratado internacional debidamente ratificado por el Gobierno y aprobado por una Ley de la República, no cumple con el requisito de acreditar un determinado término de duración?

1. **Consideraciones**

De conformidad con la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º, y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente es competente para absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general[[1]](#footnote-1). En tal sentido, su competencia se encuentra limitada por los criterios y requisitos establecidos en las disposiciones que le asignan dicha potestad, de manera que su ejercicio debe someterse a la norma habilitante, observando estrictamente el principio de legalidad.

En tal sentido, esta Agencia no tiene competencia para pronunciarse sobre casos particulares o juzgar la legalidad de las actuaciones concretas realizadas por las entidades estatales. Sin perjuicio de lo anterior, es posible interpretar que las preguntas planteadas por el peticionario tienen relación con la aplicación de una norma de carácter general que rige la contratación pública, concretamente, con el artículo 6 de la Ley 80 de 1993. En tal sentido, se estudiará y explicará el alcance y contenido de dicha disposición, para lo cual se analizará: la capacidad para celebrar contratos con las entidades estatales en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y el término mínimo de duración de las personas jurídicas para celebrar contratos con las entidades estatales sometidas a la Ley 80 de 1993, aspectos directamente ligados con las preguntas planteadas por el peticionario; sin embargo, la respuesta a esta consulta se realizará en términos abstractos, apegados a la competencia estricta de esta Agencia para absolver consultas, sin perjuicio de que el peticionario subsuma en dichas consideraciones las respuestas a sus interrogantes y casos particulares.

**2.1. Capacidad para celebrar contratos con las entidades estatales en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública**

La Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente se pronunció sobre la capacidad jurídica como requisito para la suscripción de contratos estatales, en el concepto identificado con radicación no. 4202013000007669 del 12 de noviembre de 2019, reiterado en el concepto C–164 del 14 de abril de 2020. Dichas consideraciones se reiteran, para efectos de señalar lo siguiente.

Uno de los presupuestos para celebrar un contrato estatal, al igual que para celebrar cualquier otro negocio jurídico de forma válida, es gozar de capacidad jurídica, entendida como la aptitud de un sujeto para ser titular de derecho y obligaciones, de ejercer o exigir los primeros y contraer las segundas en forma personal y de comparecer en juicio. La capacidad jurídica permite crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de forma voluntaria y autónoma.

La capacidad[[2]](#footnote-2), de acuerdo a lo establecido en el Código Civil, se refiere a la facultad que la ley le confiere a la persona para ejercer derechos y contraer obligaciones, partiendo del supuesto de que todas las personas naturales mayores de edad son capaces, con excepción de aquellas que la ley expresamente excluye de tal presunción –artículos 1502, 1503 y 1504–, y de que la capacidad de las personas jurídicas se circunscribe a lo expresado en su objeto social y su forma de creación[[3]](#footnote-3).

A su vez, el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007[[4]](#footnote-4) establece los requisitos habilitantes que permiten determinar la aptitud del proponente para participar en el proceso de contratación y, entre ellos, establece la capacidad jurídica como uno de ellos.

Pero la capacidad para contratar no fue una novedad incorporada por la Ley 1150 de 2007, pues desde antes el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –artículo 6 Ley 80 de 1993– la erigió como un requisito para celebrar contratos con la Administración. Además, identificó quiénes pueden celebrar contratos con las entidades estatales:

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.

En consecuencia, en el ordenamiento colombiano pueden celebrar contratos estatales: i) las personas naturales, ii) las personas jurídicas que tengan dentro de su objeto social actividades relacionadas con el objeto a contratar y, por virtud de la ley, también lo pueden hacer iii) los consorcios y uniones temporales.

Además, la jurisprudencia del Consejo de Estado[[5]](#footnote-5) ha señalado que la norma citada debe aplicarse en consonancia con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 80 de 1993[[6]](#footnote-6), que contempla algunas prohibiciones para determinadas personas para celebrar contratos con entidades públicas.

Entonces, para que una persona natural o jurídica pueda celebrar contratos con una entidad estatal es necesario, en primer lugar, una condición natural, que corresponde a que ella exista y, en segundo lugar, que tenga capacidad de ejercicio, es decir, aptitud para ejercer por sí misma derechos y obligaciones, sin que, además, se encuentre incursa en alguna de las causales de inhabilidad e incompatibilidad establecidas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante Ley 80 o EGCAP–.

**2.2. Término mínimo de duración de las personas jurídicas para celebrar contratos con las entidades estatales sometidas a la Ley 80 de 1993**

No obstante que la capacidad contractual de las personas jurídicas nacionales o extranjeras interesadas en celebrar contratos con las entidades estatales se adquiere, en principio, con su sola constitución o existencia, pues dicha capacidad se entiende derivada, entre otras cosas, de la calidad de *persona*, el inciso 2 del artículo 6 de la Ley 80 de 1993 exige un requisito adicional frente a las personas jurídicas interesadas en participar en procesos de contratación, pues señala deben acreditar que su término de duración no es inferior al plazo de ejecución del contrato y un (1) año más: «Las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más».

Este requisito adicional adquiere sentido, en tanto pretende garantizar el cumplimiento de las obligaciones contractuales, pues aunque las personas jurídicas existan para el momento de la presentación de las ofertas o para la celebración del contrato, es necesario que la Administración tenga certeza de que el contratista existirá durante el plazo de ejecución del mismo. Además, la exigencia de un año adicional, que en realidad es corta, se justifica para exigir el cumplimiento del contrato durante este periodo y contando con un sujeto al que le puede imputar responsabilidad, cuya realización se dificultaría si la persona jurídica deja de existir durante ese término. De otro lado, debe tenerse presente que la definición de este tipo de requisitos adicionales hace parte de la libre configuración del legislador. Fuera de esta exigencia, no hay otra disposición que demande términos mínimos de existencia de las personas jurídicas para participar en procesos de selección, o suscribir contratos con entidades estatales.

De modo que, para esta Subdirección, solo es posible exigir ese tiempo mínimo de existencia para las personas jurídicas, y en los mismos términos establecidos en el inciso 2 del artículo 6 de la Ley 80 de 1993. Cualquier otra restricción a la concurrencia de personas jurídicas en procesos de contratación es contraria a los postulados señalados en el EGCAP, que en el inciso primero del artículo 6 *ibidem* establece un principio general de capacidad contractual para celebrar contratos con las entidades estatales. De manera que una estipulación semejante restringiría injustificadamente la capacidad legal y el principio de libre concurrencia en los procesos de contratación.

Ahora, es necesario hacer algunas precisiones frente a este requisito, en relación con: los tipos de contratos estatales en los que aplica;los sujetos a los que es exigible ysu forma de acreditación.

*i)* En relación con el primer aspecto, cabe aclarar que es una exigencia particular introducida por la Ley 80 de 1993, pues, en el régimen de derecho privado, no se establecen términos mínimos de duración a los que se sujete la capacidad para contratar. De lo anterior se infiere una consecuencia obvia: este requisito solo es exigible para celebrar contratos sometidos al EGCAP.

De lo anterior también se desprende que este requisito no aplica a los contratos estatales excluidos de la Ley 80 de 1993. Esto es relevante, en tanto existen entidades o contratos en particular celebrados por entidades del Estado, cuyo régimen contractual no es el EGCAP sino, por ejemplo, el derecho privado o un régimen distinto.

Esto sucede, por ejemplo, en los supuestos regulados en los incisos segundo y tercero del artículo 13 de la Ley 80 de 1993, que autorizan que algunos contratos celebrados por entidades estatales, en principio sometidas a esta ley, se rijan por un ordenamiento extranjero, exceptuándose finalmente de la aplicación del EGCAP, supuestos donde, en consecuencia, no aplicaría el artículo 6 analizado, de manera que las personas jurídicas no tendrían que cumplir esta exigencia[[7]](#footnote-7).

Otra hipótesis, similar a la anterior, se presenta con el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007, que permite, bajo ciertos requisitos, que los contratos o convenios celebrados con personas extranjeras de derecho público o con organismos de derecho internacional, se sometan a las reglas o reglamentos de dichas instituciones; sin embargo, la exclusión solo aplica si se cumplen esos requisitos y se ejerce la potestad discrecional de someter el contrato a ese régimen especial, supuesto donde tampoco rige el EGCAP, exceptuándose la aplicación, entre otras normas, del inciso segundo del artículo 6[[8]](#footnote-8).

Otro supuesto que tiene particular relevancia en la actualidad es el contemplado en el Decreto Legislativo 499 del 31 de marzo de 2020, proferido dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, derivada de la Pandemia generada por el Coronavirus COVID-19, mediante el cual se establece que los contratos que tengan por objeto la adquisición, *en el mercado internacional,* de dispositivos médicos –los que se relacionan en el artículo 1– y elementos de protección personal requeridos para la gestión sanitaria para atender casos sospechosos o confirmados de COVID-19 se rijan por el derecho privado y no por el EGCAP, caso en el cual tampoco aplicaría el inciso segundo del artículo 6 de la Ley 80 de 1993[[9]](#footnote-9).

Al igual que en los supuestos anteriores, existen otros contratos celebrados por entidades del Estado que tampoco se rigen por el EGCAP, porque existen leyes especiales que les asignan un régimen de contratación distinto, como sucede, a modo de ejemplo, con las Empresas Sociales del Estado[[10]](#footnote-10), con las entidades estatales que prestan servicios públicos domiciliarios[[11]](#footnote-11), y demás entidades que se someten a un régimen contractual distinto, usualmente el derecho privado.

En conclusión, el requisito establecido en el inciso segundo del artículo 6 de la Ley 80 de 1993 solo aplica a los contratos sometidos al EGCAP.

*ii)* En relación con los sujetos, el inciso segundo del artículo 6 aplica a cualquier persona jurídica, nacional o extranjera, como se infiere de la norma. Además, no distingue entre personas jurídicas particulares –o de derecho privado– y de derecho público, de manera que se enmarcan, entre otros sujetos, las sociedades comerciales. De lo anterior también se sigue que el requisito aplica, por ejemplo, a las personas jurídicas extranjeras de derecho público. En efecto, los anteriores sujetos se enmarcan en el ámbito de aplicación de la disposición, siempre que, se reitera, el contrato se rija por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, porque no se establecieron distinciones.

Aunque resulte obvio, la exigencia que se comenta no es exigible a las personas naturales, porque la norma no les impuso este requisito. En efecto, se reitera que el inciso primero del artículo 6 parte de una amplitud respecto a los sujetos que pueden celebrar contratos con las entidades estatales; pero en el inciso segundo establece una limitación especial que, en cuanto a los sujetos, se dirige a cualquier persona jurídica, nacional o extranjera, sin contemplar distinciones.

*iii)* Establecidos los supuestos a los que aplica el requisito del inciso segundo del artículo 6, que establece la obligación de acreditar que la duración de la persona jurídica no es inferior a la del plazo de ejecución del contrato y un año más, hay que definir la forma como se acredita o prueba dicha circunstancia.

Lo primero que debe tenerse en cuenta es que la Ley 80 de 1993 no establece una tarifa legal o documento específico que acredite esta exigencia. De allí se sigue que existe, en principio, libertad probatoria para acreditar la duración de la persona jurídica.

En este sentido, y sin perjuicio de lo anterior, tratándose de «sociedades comerciales» la circunstancia se acredita con la presentación, por parte del proponente, del certificado de existencia y representación legal, pues con base en este documento se prueba la duración de la sociedad, además de que, de conformidad con el artículo 117 del Código de Comercio, la existencia de las sociedades se probará con dicho documento[[12]](#footnote-12), similar regulación a la contenida en el artículo 8 de la Ley 1258 de 2008, para el caso de las sociedades por acciones simplificada[[13]](#footnote-13).

Además de lo anterior, tratándose de la generalidad de las sociedades, el Código de Comercio establece, dentro de los requisitos para su constitución, que se debe expresar «la duración precisa de la sociedad»[[14]](#footnote-14). Sin embargo, tratándose de las sociedades por acciones simplificadas el artículo 5, numeral 4, de la Ley 1258 de 2008, establece, dentro del documento de constitución: «El término de duración, si este no fuere indefinido. Si nada se expresa en el acto de constitución, se entenderá que la sociedad se ha constituido por término indefinido».

De los artículos anteriores se desprende que, tratándose de las sociedades comerciales, el documento idóneo para demostrar la duración de la persona jurídica es el certificado de existencia y representación legal. Además, como se desprende de las disposiciones anteriores, particularmente de las aplicables a las sociedades por acciones simplificadas –S.A.S.–, pueden tener un término de duración «indefinido». Frente a este tipo de sociedades, se entiende que acreditan la duración con el certificado indicado, en tanto del hecho de que no tengan un término de duración definido, al cual se sujete su existencia, se entiende acreditado que su duración no es inferior al plazo de ejecución del contrato y un año más.

En relación con las personas jurídicas de derecho público, nacionales o internacionales, frente a las que se indicó que aplica el requisito, es posible acreditar la exigencia del inciso segundo del artículo 6 con el acto de constitución, siempre que este documento demuestre que la persona jurídica no tiene una duración inferior al plazo del contrato y un año más, lo que se entendería demostrado con la inclusión en el acto de constitución de una duración particular de la persona jurídica o que no se haya establecido una duración específica, supuesto en el que ocurriría algo similar a lo señalado frente a algunas de las sociedades por acciones simplificadas que tienen un término de duración indefinido.

En efecto, del hecho de que una persona jurídica no limite su existencia a un plazo o duración, se infiere que no está limitada, como sucede, a modo de ejemplo, con los municipios, departamentos, establecimientos públicos y muchas otras entidades publicas nacionales.

Ahora bien, con lo anterior se ejemplificó una forma de acreditar la duración de algunas personas jurídicas; sin embargo, no debe desdibujarse la idea general del art. 6, inciso segundo, según las personas jurídicas deben existir durante el plazo del contrato y un año más, pero teniendo en cuenta que existe libertad de medios para acreditar la duración de las personas jurídicas; salvo que exista norma particular que las obligue a acreditar su existencia y duración mediante un documento específico, como sucede con las sociedades comerciales; no así con las personas jurídicas de naturaleza pública –salvo norma especial–.

En tal sentido, las entidades estatales, al evaluar las ofertas o celebrar un contrato con una persona jurídica, deben definir correctamente la idoneidad de la prueba que deben aportar los proponentes o el futuro contratista para acreditar la exigencia establecida en el inciso segundo del artículo 6; no obstante, no pueden exigir requisitos de imposible cumplimiento, como el certificado de existencia y representación legal a una persona jurídica que no debe contar con dicho certificado, por ejemplo, y por elemental que parezca, a un Municipio o a un establecimiento público.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Subdirección considera que el requisito establecido en el inciso segundo del artículo 6 de la Ley 80 de 1993 se acredita con el acto de constitución de la persona jurídica, incluyendo las de derecho público internacional, siempre que el documento acredite que la duración no es inferior al plazo del contrato y un año más, por establecerse que tiene una duración específica superior o por comprobarse que la persona jurídica no tiene un término de duración al cual se sujete su existencia.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Sebastián Ramírez Grisales  Contratista Subdirección Gestión Contractual |
| Revisó: | Fabián Gonzalo Marín Cortés  Subdirector de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Fabián Gonzalo Marín Cortés  Subdirector de Gestión Contractual |

1. «Artículo 3°. Funciones. La Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– ejercerá las siguientes funciones: [...]

   »5. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general y expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública […]

   »Artículo 11. Subdirección de Gestión Contractual. Son funciones de la Subdirección de Gestión Contractual las siguientes: [...]

   »8. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general». [↑](#footnote-ref-1)
2. «En nuestro régimen legal, la capacidad es la aptitud que se tiene para ser sujeto de relaciones jurídicas, es decir, para realizar sin el ministerio de otra persona, actos con efectos válidos en la esfera del derecho, y si bien esa habilitación se vincula con la noción de persona, hasta el punto que toda persona, en principio, es capaz, salvo lo que en contrario disponga la ley, no es requisito necesario ser persona para disponer de capacidad jurídica» (Corte Constitucional, sentencia C-414 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell). [↑](#footnote-ref-2)
3. EXPOSITO VÉLEZ, Juan Carlos. Forma y contenido del contrato estatal. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013, 1ra Ed., p.112. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ley 1150 de 2007. «Artículo 5. De la selección objetiva.

   […]

   »1.La capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor. La verificación documental de las condiciones antes señaladas será efectuada por las Cámaras de Comercio de conformidad con lo establecido en el artículo [6](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html#6)o de la presente ley, de acuerdo con lo cual se expedirá la respectiva certificación». [↑](#footnote-ref-4)
5. Sobre el particular ver: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 10 de agosto de 2016. Exp. 34369. C.P. Hernán Andrade Rincón; y Sentencia del 8 de febrero de 2012. Exp. 34369A. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-5)
6. Artículo 8. De las inhabilidad e incompatibilidades para contratar. [↑](#footnote-ref-6)
7. «Art. 13. […]

   »Los contratos celebrados en el exterior se podrán regir en su ejecución por las reglas del país en donde se hayan suscrito, a menos que deban cumplirse en Colombia.

   »Los contratos que se celebren en Colombia y deban ejecutarse o cumplirse en el extranjero, podrán someterse a la ley extranjera». [↑](#footnote-ref-7)
8. El artículo 20 de la Ley 1150 de 2007 establece: «De la contratación con organismos internacionales**.** Los contratos o convenios financiados en su totalidad o en sumas iguales o superiores al cincuenta por ciento (50%) con fondos de los organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales, podrán someterse a los reglamentos de tales entidades. En caso contrario, se someterán a los procedimientos establecidos en la Ley 80 de 1993. Los recursos de contrapartida vinculados a estas operaciones podrán tener el mismo tratamiento.

   »Los contratos o convenios celebrados con personas extranjeras de derecho público u organismos de derecho internacional cuyo objeto sea el desarrollo de programas de promoción, prevención y atención en salud; contratos y convenios necesarios para la operación de la OIT; contratos y convenios que se ejecuten en desarrollo del sistema integrado de monitoreo de cultivos ilícitos; contratos y convenios para la operación del programa mundial de alimentos; contratos y convenios para el desarrollo de programas de apoyo educativo a población desplazada y vulnerable adelantados por la Unesco y la OIM; los contratos o convenios financiados con fondos de los organismos multilaterales de crédito y entes gubernamentales extranjeros, *podrán someterse a los reglamentos de tales entidades.*

   »Las entidades estatales no podrán celebrar contratos o convenios para la administración o gerencia de sus recursos propios o de aquellos que les asignen los presupuestos públicos, con organismos de cooperación, asistencia o ayuda internacional.

   »Parágrafo 1o. *Los contratos o acuerdos celebrados con personas extranjeras de derecho público, podrán someterse a las reglas de tales organismos*.

   »Parágrafo 2o. Las entidades estatales tendrán la obligación de reportar la información a los organismos de control y al Secop relativa a la ejecución de los contratos a los que se refiere el presente artículo.

   »Parágrafo 3o. En todo Proyecto de cooperación que involucre recursos estatales se deberán cuantificar en moneda nacional, los aportes en especie de la entidad, organización o persona cooperante, así como los del ente nacional colombiano. Las contralorías ejercerán el control fiscal sobre los proyectos y contratos celebrados con organismos multilaterales» (Cursiva fuera de texto). [↑](#footnote-ref-8)
9. El artículo 1 del Decreto Legislativo 499 del 31 de marzo de 2020 establece: «Artículo 1. Régimen de contratación. Los contratos que tengan por objeto la adquisición en el mercado internacional de dispositivos médicos relacionados en el artículo 1 del Decreto Legislativo 438 del 19 de marzo de 2020 y elementos de protección personal requeridos en la gestión sanitaria para atender casos sospechosos o confirmados de Coronavirus COVID-19, en el marco de la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, no se regirán por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en consecuencia le serán aplicables las normas de derecho privado.

   »Parágrafo 1. Las entidades estatales, en el contexto de inmediatez que demanda la situación, quedan facultadas a contratar directamente a las personas extranjeras naturales o jurídicas que provean los bienes o servicios de que trata el presente artículo.

   »Parágrafo 2. Las personas extranjeras, naturales o jurídicas que contraten con las entidades a las que se refiere el presente artículo, no requieren de domicilio ni sucursal en Colombia, ni constituir apoderado para los negocios a celebrar». [↑](#footnote-ref-9)
10. Ley 100 de 1993, artículo 195: «Régimen jurídico. Las Empresas Sociales de Salud se someterán al siguiente régimen jurídico:

    […]

    »6. En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto General de Contratación de la administración pública». [↑](#footnote-ref-10)
11. Ley 142 de 1994, artículo 31: «Régimen de la contratación. Los contratos que celebren las entidades estatales que prestan los servicios públicos a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, salvo en lo que la presente ley disponga otra cosa». [↑](#footnote-ref-11)
12. «Artículo 117. La existencia de la sociedad y las cláusulas del contrato se probarán con certificación de la cámara de comercio del domicilio principal, en la que constará el número, fecha y notaría de la escritura de constitución y de las reformas del contrato, si las hubiere; el certificado expresará, además, la fecha y el número de la providencia por la cual se le concedió permiso de funcionamiento y, en todo caso, la constancia de que la sociedad no se halla disuelta». [↑](#footnote-ref-12)
13. «Artículo 8. Prueba de existencia de la sociedad. La existencia de la sociedad por acciones simplificada y las cláusulas estatutarias se probarán con certificación de la Cámara de Comercio, en donde conste no estar disuelta y liquidada la sociedad». [↑](#footnote-ref-13)
14. Código de Comercio. Artículo 110: «La sociedad comercial se constituirá por escritura pública en la cual se expresará:

    […]

    »9) La duración precisa de la sociedad y las causales de disolución anticipada de la misma». [↑](#footnote-ref-14)