CCE-DES-FM-17

**ORGANISMOS INTERNACIONALES** **– Concepto – Contratación**

Por organismo internacional se entiende aquella organización, grupo o asociación que se extiende más allá de las fronteras de un Estado y cuenta con órganos gubernamentales permanentes distintos e independientes de los Estados miembros de la organización que garantizan su vigencia y operatividad, con el propósito de cumplir objetivos comunes entre los Estados miembros. Conforme a su naturaleza, los organismos internacionales están facultados para suscribir contratos o convenios con los Estados.

**RÉGIMEN CONTRACTUAL – Criterios**

La Ley 80 de 1993, en el artículo 13, regula de forma general el régimen aplicable a los contratos que celebren las entidades referidas en el artículo segundo del estatuto, señalando en el inciso primero la aplicabilidad de las disposiciones civiles y comerciales nacionales, sin perjuicio de la aplicación prevalente de las contenidas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Sin embargo, en su segundo inciso, respecto a los contratos celebrados en el exterior, permite que su ejecución se realice de conformidad con las normas del país donde se hayan suscrito, salvo que deban cumplirse en Colombia, caso en que se aplicaría el esquema señalado respecto al inciso primero. Por último, el inciso tercero permite que los contratos que se celebren en Colombia, pero deban ejecutarse o cumplirse en el extranjero, se sometan a la ley extranjera.

**ORGANISMOS INTERNACIONALES – Cooperación, ayuda o asistencia – Financiación**

Para comprender el alcance del régimen aplicable a los contratos o convenios que se suscriban con organismos internacionales, de acuerdo a la financiación de los mismos, resulta necesario analizar el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007. De conformidad con este artículo, en lo que tiene que ver con el *inciso primero*, resulta que únicamente procederá la aplicación de los reglamentos de estas entidades y, por lo tanto, es facultativo dejar de aplicar el EGCAP, cuando los contratos o convenios sean financiados en su totalidad o en sumas iguales o superiores al 50% con fondos del organismo de cooperación, asistencia o ayudas internacionales. Cuando la entidad contratante determine o establezca que los aportes del organismo internacional son inferiores al porcentaje señalado, el contrato o convenio debe someterse al EGCAP.

Bogotá D.C., **13/01/2021 12:01:30**

**N° Radicado: RS20210113000124**

Señor

**Camilo Enrique Álvarez Hernández**

Ciudad

**Concepto C ‒ 771 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | ORGANISMOS INTERNACIONALES – Concepto – Contratación / RÉGIMEN CONTRACTUAL – Criterios / ORGANISMOS INTERNACIONALES – Cooperación, ayuda o asistencia – Financiación. |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta # P20201127000213 |

Estimado señor Álvarez:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 27 de noviembre del 2020.

1. **Problema planteado**

Usted formula las siguientes preguntas acerca de la contratación con fondos de recursos de organismos de cooperación internacional, regulada en el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007:

«1. ¿Es jurídicamente viable suscribir un convenio con una entidad sin ánimo de lucro internacional de carácter privado que no se encuentra constituida en el país, pero que aporta recursos superiores al cincuenta por ciento (50%) del contrato o convenio provenientes de fondos de organismos de cooperación internacional?

»Lo anterior, teniendo en cuenta, que la norma no habla de la celebración de convenios con organismos de cooperación, sino que hace alusión a recursos de los fondos, por lo que puede entenderse que no es un criterio orgánico, pues no es necesario que un extremo de la relación sea un organismo de cooperación, sino que los recursos provengan de dicho organismo.

»2. En caso de que la respuesta a la consulta anterior sea afirmativa, ¿Es jurídicamente viable someter a una entidad que no es un organismo de cooperación pero que aporta recursos superiores al 50% del valor del contrato o convenio provenientes de recursos de estos fondos a los reglamentos de tales entidades».

1. **Consideraciones**

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, en concepto C-680 del 18 de noviembre de 2020 analizó el tema sobre el cual se indaga en su consulta. Por lo anterior, se reiterarán las consideraciones expuestas en esa oportunidad por la Subdirección de Gestión Contractual.

**2.1. Contratación con recursos de organismos Internacionales**

Por organismo internacional se entiende aquella organización, grupo o asociación que se extiende más allá de las fronteras de un Estado y cuenta con órganos gubernamentales permanentes distintos e independientes de los Estados miembros de la organización que garantizan su vigencia y operatividad[[1]](#footnote-2), con el propósito de cumplir objetivos comunes entre los Estados miembros. Conforme a su naturaleza, los organismos internacionales están facultados para suscribir contratos o convenios con los Estados.

La Ley 80 de 1993, en el artículo 13, regula de forma general el régimen aplicable a los contratos que celebren las entidades referidas en el artículo segundo del estatuto[[2]](#footnote-3), señalando en el inciso primero la aplicabilidad de las disposiciones civiles y comerciales nacionales, sin perjuicio de la aplicación prevalente de las contenidas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Sin embargo, en su segundo inciso, respecto a los contratos celebrados en el exterior, permite que su ejecución se realice de conformidad con las normas del país donde se hayan suscrito, salvo que deban cumplirse en Colombia, caso en el que se aplicaría el esquema señalado respecto al inciso primero. Por último, el inciso tercero permite que los contratos que se celebren en Colombia, pero deban ejecutarse o cumplirse en el extranjero, se sometan a la ley extranjera.

Nótese cómo el citado artículo permite que las entidades estatales no se rijan siempre por la normativa colombiana, permitiendo, en algunos casos, la aplicación de la ley extranjera. Además de los supuestos anteriores, el Consejo de Estado explica, en general, los escenarios donde el régimen jurídico puede ser uno diferente al prescrito en el derecho nacional, pese a tratarse de contratos en principio sometidos a la Ley 80 de 1993:

i) Contratos celebrados en el exterior, los cuales se podrán regir en su ejecución por las reglas del país donde se ha suscrito, salvo cuando su cumplimiento deba hacerse en Colombia, caso en el cual se aplicará la legislación nacional, ii) Contratos celebrados en territorio colombiano que deben ejecutarse o cumplirse en el extranjero, en tal caso podrá regirse bajo legislación foránea, salvo aquella parte que deba ejecutarse o cumplirse en Colombia, la cual se regirá por el derecho nacional, iii) a) los contratos financiados con fondos de organismos multilaterales de crédito y b) aquellos celebrados con personas extranjeras de derecho público u organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales, los cuales «podrán someterse a los reglamentos de tales entidades en todo lo relacionado con procedimientos de formación y adjudicación y cláusulas especiales de ejecución, cumplimiento, pagos y ajustes»[[3]](#footnote-4).

La redacción original del artículo 13 de la Ley 80 de 1993 incluía un inciso cuarto en el que se regulaba el régimen aplicable a los contratos suscritos con organismos internacionales, estableciendo otros supuestos donde era posible aplicar un régimen distinto al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante también EGCAP–[[4]](#footnote-5). Sin embargo, el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007 modificó el régimen contractual aplicable a los contratos o convenios suscritos con organismos internacionales. Dicho artículo estableció, para algunos casos, la posible definición del régimen a partir del porcentaje de participación que el organismo internacional tuviera frente a dichos contratos. Con fundamento en ello establece una potestad discrecional en torno a la elección del régimen contractual aplicable. Así, el artículo 20 de la citada norma señala que los contratos «podrán» ser sometidos a los reglamentos de tales entidades.

El derogado artículo 13, numeral 4, de la Ley 80 de 1993, fue objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional en la sentencia C-249 de 2004[[5]](#footnote-6), en la que enfatizó que este precepto solo podía ser aplicado por la Administración Pública cuando los ingresos o fondos provengan de empréstitos o donaciones de organismos internacionales, lo que lo hace enteramente improcedente cuando se trata de recursos que se encuentran en el presupuesto general de la nación o de los entes territoriales.

En estos términos, la regla de interpretación que fijó la Corte Constitucional en la Sentencia en comento, es clara, al señalar que siempre que se esté en presencia de contratos que se financian con recursos que provengan del organismo de cooperación internacional, es viable optar por la aplicación de los reglamentos de tales entidades. *Contrario sensu*, cuando se trate de contratos que se financian con recursos del presupuesto general de la nación, se deberá aplicar el Estatuto General de Contratación Pública.

**2.2. Definición del régimen jurídico de los contratos con organismos internacionales a partir de la financiación**

Para comprender el alcance del régimen aplicable a los contratos o convenios que se suscriban con organismos internacionales, de acuerdo a la financiación de los mismos, resulta necesario analizar el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007[[6]](#footnote-7). De conformidad con este artículo, en lo que tiene que ver con el *inciso primero*, resulta que únicamente procederá la aplicación de los reglamentos de estas entidades y, por lo tanto, es facultativo dejar de aplicar el EGCAP, cuando los contratos o convenios sean financiados en su totalidad o en sumas iguales o superiores al 50% con fondos del organismo de cooperación, asistencia o ayudas internacionales. Cuando la entidad contratante determine o establezca que los aportes del organismo internacional son inferiores al porcentaje señalado, el contrato o convenio debe someterse al EGCAP.

Por otro lado, la norma establece un segundo criterio, en el *inciso segundo,* para determinar la posibilidad de aplicar los reglamentos de los organismos internacionales. Este segundo criterio depende del objeto del convenio o contrato a celebrar, de manera que en dichos casos se *puede* pactar el sometimiento a los reglamentos de estas entidades. En tal sentido, los otros supuestos en que es posible someter el régimen contractual a los reglamentos de los organismos internacionales son los siguientes:

i) Desarrollo de programas de promoción, prevención y atención en salud.

ii) Contratos y convenios necesarios para la operación de la OIT.

iii) Contratos y convenios que se ejecuten en desarrollo del sistema integrado de monitoreo de cultivos ilícitos.

iv) Contratos y convenios para la operación del programa mundial de alimentos.

v) Contratos y convenios para el desarrollo de programas de apoyo educativo a población desplazada y vulnerable adelantados por la Unesco y la OIM.

vi) Los contratos o convenios financiados con fondos de los organismos multilaterales de crédito y entes gubernamentales extranjeros.

En los supuestos anteriores, regulados en el inciso segundo del artículo 20, independiente del monto de los aportes de cada una de las partes, es posible optar por someter el contrato a los reglamentos de dichos organismos o bien someterlos al EGCAP. Es decir, configurado alguno de los presupuestos anteriores, es posible elegir cualquiera de los 2 regímenes indicados. Al respecto, en el concepto C-374 del 27 de julio de 2020, esta Agencia – después de analizar el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007– concluyó que:

[…] existen dos grupos de supuestos en el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007, bajo los cuales es posible someter el régimen contractual aplicable a los reglamentos de los organismos internacionales: el primer grupo, regulado en el inciso primero, donde dicha posibilidad se condiciona a que los contratos o convenios se financien en el 50% o más con fondos de dichos organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales y, el segundo grupo, regulado en el inciso segundo, donde dicha posibilidad se condiciona a que se configure alguno de los 6 supuestos enlistados atrás, sin que resulte exigible algún porcentaje de incorporación de recursos. En todo caso, frente a ambos grupos, la aplicación de los reglamentos de tales entidades internacionales es una posibilidad por la que pueden optar o no las partes; es decir, configurados los requisitos indicados, las partes pueden decidir si someten los contratos a los reglamentos de las entidades internacionales o si se rigen por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

De otra parte, conviene mencionar, en relación con los contratos del inciso primero del artículo 20 de la Ley 1150 de 2007, que dentro de la ejecución del contrato o convenio pueden presentarse situaciones en las que el porcentaje de los aportes sea modificado, en virtud de su adición o no ejecución en los términos pactados, por lo que, previendo este escenario, el artículo 2.2.1.2.4.4.1. del Decreto 1082 de 2015 estableció que: «se deben modificar los contratos o convenios para efectos de que estos estén sujetos a las normas del sistema de compras y contratación pública, si el aporte de recursos públicos es superior al cincuenta por ciento (50%) del total o de las normas internas de la entidad de cooperación si el aporte es inferior»[[7]](#footnote-8). Así las cosas, la entidad contratante debe realizar un constante monitoreo respecto de los aportes de cada una de las partes para determinar si se debe realizar un ajuste frente al régimen aplicable, esto es, en relación con los contratos regulados en el inciso primero del artículo 20 de la Ley 1150 de 2007.

De conformidad con lo expuesto, se concluye que los contratos o convenios que son 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, pueden someterse a los reglamentos de tales entidades y en consecuencia sustraerse de la aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Sin embargo, es importante destacar que la posibilidad de inaplicar las normas nacionales de contratación pública frente a los contratos financiados con recursos provenientes de organismos multilaterales de crédito es de naturaleza excepcional y, por tanto, de aplicación restrictiva.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, se resolverán las preguntas formuladas en la consulta.

**3. Respuestas**

«1. ¿Es jurídicamente viable suscribir un convenio con una entidad sin ánimo de lucro internacional de carácter privado que no se encuentra constituida en el país, pero que aporta recursos superiores al cincuenta por ciento (50%) del contrato o convenio provenientes de fondos de organismos de cooperación internacional?

»Lo anterior, teniendo en cuenta, que la norma no habla de la celebración de convenios con organismos de cooperación, sino que hace alusión a recursos de los fondos, por lo que puede entenderse que no es un criterio orgánico, pues no es necesario que un extremo de la relación sea un organismo de cooperación, sino que los recursos provengan de dicho organismo.

De conformidad con el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la competencia consultiva de la Agencia Nacional de Contratación Pública se limita a la interpretación de normas de alcance general. Por lo tanto, mediante un concepto la Agencia no puede determinar la viabilidad jurídica de celebrar un contrato específico. Sin embargo, respondiendo su pregunta a partir de una interpretación en abstracto de las normas de contratación estatal y, concretamente, del artículo 20 de la Ley 1150 de 2007, le informamos que las entidades estatales pueden celebrar contratos o convenios con organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales. Ahora bien, en lo que atañe al régimen jurídico aplicable, la mencionada disposición establece que si dichos contratos o convenios se financian en su totalidad o en sumas iguales o superiores al cincuenta por ciento (50%) con fondos de tales organismos, podrán someterse a los reglamentos de estos. Por ello, el porcentaje de financiación no es una condición para la celebración del contrato o convenio, sino un criterio para determinar el régimen jurídico aplicable. Usted debe determinar si la entidad por la cual indaga es un organismo de cooperación, ayuda o asistencia internacional, y además debe establecer cuál será el modo de financiación para definir las normas que rigen la relación contractual.

«2. En caso de que la respuesta a la consulta anterior sea afirmativa, ¿Es jurídicamente viable someter a una entidad que no es un organismo de cooperación pero que aporta recursos superiores al 50% del valor del contrato o convenio provenientes de recursos de estos fondos a los reglamentos de tales entidades».

Como se expuso en las consideraciones de este concepto y se indicó en la respuesta anterior, el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007 permite la contratación con organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales, y además posibilita la aplicación del régimen de dichos organismos si se cumple con un porcentaje mínimo de financiación. Por lo tanto, si el organismo no es de cooperación, asistencia o ayuda internacional, no se presentaría el supuesto para aplicar su reglamento.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Cristian Andrés Díaz Díez  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Jorge Augusto Tirado Navarro  Subdirector de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado Navarro  Subdirector de Gestión Contractual |

1. FIGUEROA U. Organismos internacionales. 2ª edición. Santiago de Chile: Editorial RIL editores, 2010. [↑](#footnote-ref-2)
2. Ley 80 de 1993: «Artículo 13. De la normatividad aplicable a los contratos estatales. Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo [2](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html" \l "2)o. del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley.

   »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-3)
3. Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 26 de noviembre de 2015. Exp. 54.069. C.P Jaime Orlando Santofimio Gamboa. [↑](#footnote-ref-4)
4. «Los contratos financiados con fondos de los organismos multilaterales de crédito o celebrados con personas extranjeras de derecho público u organismos de cooperación, asistencia o ayuda internacionales, podrán someterse a los reglamentos de tales entidades en todo lo relacionado con procedimientos de formación y adjudicación y cláusulas especiales de ejecución, cumplimiento, pago y ajustes». (Derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007). [↑](#footnote-ref-5)
5. Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería. [↑](#footnote-ref-6)
6. Ley 1150 de 2007. «Artículo 20: 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](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html#1) 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». [↑](#footnote-ref-7)
7. Decreto 1082 de 2015. «Artículo **2.2.1.2.4.4.1.**Régimen aplicable a los contratos o convenios de cooperación Internacional. 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, pueden someterse a los reglamentos de tales entidades incluidos los recursos de aporte de fuente nacional o sus equivalentes vinculados a estas operaciones en los acuerdos celebrados, o sus reglamentos, según el caso. En caso contrario, los contratos o convenios que se celebren en su totalidad o en sumas iguales o superiores al cincuenta por ciento (50%) con recursos de origen nacional se someterán al presente título.

   »*Si el aporte de fuente nacional o internacional de un contrato o convenio de cooperación internacional es modificado o los aportes no se ejecutan en los términos pactados, las Entidades Estatales deben modificar los contratos o convenios para efectos de que estos estén sujetos a las normas del sistema de compras y contratación pública, si el aporte de recursos públicos es superior al cincuenta por ciento (50%) del total o de las normas internas de la entidad de cooperación si el aporte es inferior*.

   »Cuando la variación de la participación de los aportes de las partes es consecuencia de las fluctuaciones de la tasa de cambio de la moneda pactada en el convenio o contrato de cooperación internacional, este seguirá sometido a las reglas establecidas en el momento de su suscripción.

   »Los recursos generados en desarrollo de los contratos o convenios financiados con fondos de los organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales no deben ser tenidos en cuenta para determinar los porcentajes de los aportes de las partes». (Cursiva fuera del original).

   »Los contratos o convenios financiados con fondos de los organismos multilaterales de crédito, entes gubernamentales extranjeros o personas extranjeras de derecho público, así como aquellos a los que se refiere el inciso 2 del artículo 20 de la [Ley 1150 de 2007](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html), se ejecutarán de conformidad con lo establecido en los tratados internacionales marco y complementarios, y en los convenios celebrados, o sus reglamentos, según sea el caso, incluidos los recursos de aporte de fuente nacional o sus equivalentes vinculados a tales operaciones en dichos documentos, sin que a ellos le sea aplicable el porcentaje señalado en el inciso primero del artículo 20 de la[Ley 1150 de 2007](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html).

   »Los contratos con personas extranjeras de derecho público se deben celebrar y ejecutar según se acuerde entre las partes». [↑](#footnote-ref-8)