**CCE-DES-FM-17**

**INALTERABILIDAD – Documentos tipo – Regla vigente – Alcance**

Todas las resoluciones expedidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, mediante las cuales se han adoptado los documentos tipo, consagran la regla de la inalterabilidad. Esta prohibición consiste en que las entidades estatales no pueden incluir o modificar en los documentos del proceso las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación distintos a los señalados en los documentos tipo. En consecuencia, las condiciones establecidas en dichos documentos son de obligatorio cumplimiento para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que adelanten procesos que deban regirse por su contenido, y no pueden variarse los requisitos fijados en ellos. Por lo tanto, las entidades estatales, al realizar sus procedimientos de selección, solo podrán modificarlos en los aspectos en que los documentos tipo lo permitan.

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL – Documento de identificación – Persona jurídica**

En el caso de las personas jurídicas, el artículo 117 del Código de Comercio establece que la existencia de la sociedad y las cláusulas del contrato se probarán mediante «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». Dicho certificado también tiene la función de probar la representación de la sociedad, por lo que además deberá señalar los nombres de los representantes, las facultades conferidas a cada uno de ellos y las limitaciones que eventualmente se impongan a las facultades de los representantes.

En concordancia con esta disposición, las entidades estatales al adelantar sus procesos de contratación suelen exigir certificados de existencia y representación, con el fin de verificar la identidad de sus eventuales contratistas que tengan la condición de personas jurídicas. De igual manera, esta Agencia en, los documentos tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, decidió incluir el siguiente documento que debe adjuntar el proponente persona jurídica o integrante del proponente plural al manifestar su interés: «I. Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio o autoridad competente […]»

**CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL – Documentos Tipo de selección abreviada – Fecha de expedición**

[…] las Entidades Estatales que en sus procesos de contratación utilicen los documentos tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, deberán verificar que la fecha de expedición del certificado de existencia y representación aportado no sea mayor a (30) días calendario anteriores a la fecha de cierre del proceso de contratación, teniendo en cuenta que de modificarse dicha fecha, se tendrá como referencia para contabilizar los 30 días, la fecha originalmente establecida en el pliego de condiciones definitivo. De igual manera, no sobra mencionar que dicha regla no puede ser objeto de modificación por parte de las entidades estatales, en virtud del principio de inalterabilidad desarrollado en el acápite anterior.

[…]

En relación con lo anterior, en el Formato 10 de los documentos tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, estableció que las personas jurídicas y naturales deben adjuntar a la carta de manifestación de interés los documentos requeridos para acreditar la existencia de la persona jurídica o de persona natural, conforme a la ley y al numeral 3.3. del Documento Base, en el que se incluye el certificado de existencia y representación legal cuya fecha de expedición no supere los 30 días calendario al cierre del proceso de contratación.

**CCE-DES-FM-17**

Bogotá, **22 de septiembre de 2021**

Texto

Descripción generada automáticamente

Señor

**Oscar Lizarazo Peña**

Cúcuta, Norte de Santander

**Concepto C – 511 de 2021**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | INALTERABILIDAD – Documentos tipo – Regla vigente – Alcance / CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL – Documento de identificación – Persona jurídica / CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL – Documentos Tipo de selección abreviada – Fecha de expedición |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta P20210810007074 |
|  |  |

Estimado Señor Lizarazo Peña:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º, y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011, y dentro de los términos establecidos en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, modificados por el artículo 5 del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, la Agencia Nacional de Contratación Pública − Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 10 de agosto de 2021.

1. **Problema planteado**

Usted realiza la siguiente consulta, en relación con los Documentos Tipo de selección abreviada de menor cuantía de obra de infraestructura de transporte adoptados por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente:

«Actualmente estoy participando en un proceso de seleccion (sic) abreviada, de acuerdo a lo consignado en el formato No.10 normalizado para que todos los que quieran participar en dicho proceso puedan hacer su respectiva manifestacion (sic) de interes (sic), pero dentro de la estructura de dicho formato establece que las personas naturales deben de adjutar (sic) su documento de indentidad (sic) y las personas juridicas (sic) deben de adjuntar el certificado de existencia y representancion (sic) legal con un plazo no mayor a 30 dias (sic), segun (sic) lo establece el numeral 3.3. del Documento Base. De acuerdo con esto no es procedente presentar un certificado de existencia y representacion (sic) legal vencido a la fecha del cierre del proceso lo que a mi parecer no constituye que dicha manifestacion (sic) sea concordante con lo establecido en la Ley. Quisiera que ustedes como máxima (sic) autoridad en contratacion (sic) en colombia (sic), me dieran su concepto al respecto».

1. **Consideraciones**

Para absolver los interrogantes formulados, esta dependencia analizará los siguientes temas: i) el alcance de la regla inalterabilidad de los documentos tipo y ii) la fecha máxima de expedición del certificado de existencia y representación en los documentos tipo.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se pronunció sobre los documentos tipo en la contratación estatal, así como su inalterabilidad, entre otros, en los siguientes conceptos: C-294 del 18 de mayo de 2020, C-276 y C-277 del 26 de mayo de 2020; C–380 y C–381 del 1 de junio de 2020; C-404 del 12 de junio de 2020, C-352 del 30 de junio de 2020, C-430 del 7 de julio de 2020, C-481 del 27 de julio de 2020, C-502 del 29 de julio de 2020, C-500 del 3 de agosto de 2020, C-563 del 26 de agosto de 2020, C-570 del 27 de agosto de 2020, C-713 del 2 de diciembre de 2020, C-744 del 22 de diciembre de 2020 y C-031 de primero de febrero de 2021.

Por otro lado, en el concepto C-202 del 13 de abril de 2020, Colombia Compra Eficiente estudió el alcance y utilidad del certificado de existencia y representación legal en los procesos de contratación. En lo pertinente, la tesis y consideraciones expuestas en dichos conceptos serán reiteradas a continuación.

**2.1. Alcance de la regla de la inalterabilidad de los documentos tipo**

Todas las resoluciones[[1]](#footnote-2) expedidas por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, mediante las cuales se han adoptado los documentos tipo, consagran la regla de la inalterabilidad. Esta prohibición consiste en que las entidades estatales no pueden incluir o modificar en los documentos del proceso las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación distintos a los señalados en los documentos tipo. En consecuencia, las condiciones establecidas en dichos documentos son de obligatorio cumplimiento para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que adelanten procesos que deban regirse por su contenido, y no pueden variarse los requisitos fijados en ellos. Por lo tanto, las entidades estatales, al realizar sus procedimientos de selección, solo podrán modificarlos en los aspectos en que los documentos tipo lo permitan.

El fundamento legal vigente de la regla de la inalterabilidad se encuentra en el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, según el cual «[…] serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública». Pero eso no significa que antes no rigiera, pues así también lo disponía el artículo 4 de la Ley 1882 de 2018. Incluso por vía reglamentaria también quedó consignado en su momento el carácter inmodificable de los pliegos tipo en el artículo 1 de los Decretos 342 de 2019 y 594 de 2020, que adicionaron, respectivamente, los artículos 2.2.1.2.6.1.4. y 2.2.1.2.6.3.4 al Decreto 1082 de 2015.

Por tanto, no cabe duda de que está vigente la regla de la inalterabilidad de los documentos tipo. Lo anterior por cuanto las diferentes disposiciones normativas que se han expedido han ratificado dicha regla, tal como lo dispone el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020 y con las resoluciones que ha expedido la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente.

Así, es claro que al estar vigente la regla de la inalterabilidad de los documentos tipo, estos no pueden ser modificados por las entidades públicas, salvo en los aspectos que los mismos documentos estandarizados por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente lo permitan.

**2.2. Fecha máxima de expedición del certificado de existencia y representación legal en los Documentos Tipo: en particular, de los Documentos Tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte.**

Mediante la Ley 1121 de 2006, el Legislador expidió un conjunto de normas jurídicas encaminadas a la prevención de la financiación del terrorismo, así como su detección, investigación y sanción. Entre esas medidas de esas medidas, se cuentan el fortalecimiento de las funciones de la Unidad de Información y Análisis Financiero para requerir información (art. 8), la creación del delito de financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas (art. 16), la exclusión de beneficios y subrogados penales para los condenados por delitos de terrorismo (art. 26), así como otras medidas entre las que encontramos la contenida en el artículo 27 de ese cuerpo normativo, en los siguientes términos:

Artículo 27. El Estado colombiano y las Entidades Territoriales en cualquier proceso de contratación deberán identificar plenamente a las personas naturales y a las personas jurídicas que suscriban el contrato, así como el origen de sus recursos; lo anterior con el fin de prevenir actividades delictivas.

A pesar de que lo dispuesto en la norma transcrita está específicamente dirigido a procesos de contratación adelantados por entidades estatales, lo dispuesto en ella no se ha materializado en una norma reglamentaria específica aplicable en estos procesos, o en la delimitación de algún procedimiento estándar para esclarecer la identidad de los proponentes o contratistas, por lo que se hace necesario que las entidades estatales deban recurrir a los medios establecidos por las leyes generales para identificar a las personas.

En el caso de las personas jurídicas, el artículo 117 del Código de Comercio establece que la existencia de la sociedad y las cláusulas del contrato se probarán mediante «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». Dicho certificado también tiene la función de probar la representación de la sociedad, por lo que además deberá señalar los nombres de los representantes, las facultades conferidas a cada uno de ellos y las limitaciones que eventualmente se impongan a las facultades de los representantes[[2]](#footnote-3).

En concordancia con esta disposición, las entidades estatales al adelantar sus procesos de contratación suelen exigir certificados de existencia y representación, con el fin de verificar la identidad de sus eventuales contratistas que tengan la condición de personas jurídicas. De igual manera, esta Agencia en, los documentos tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, decidió incluir el siguiente documento que debe adjuntar el proponente persona jurídica o integrante del proponente plural al manifestar su interés: «I. Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio o autoridad competente […]»[[3]](#footnote-4).

En desarrollo de dicho numeral, el documento base establece ciertos aspectos del certificado de existencia y representación que deberán ser verificados por la Entidad Estatal. En lo relacionado con su consulta, se destaca el siguiente aspecto que se debe valorar:

1. Fecha de expedición del certificado no mayor a treinta (30) días calendario anteriores a la fecha de cierre del proceso de contratación. En caso de modificarse la fecha de cierre del proceso, se tendrá como referencia para establecer el plazo de vigencia del certificado de existencia y representación legal la fecha originalmente establecida en el pliego de condiciones definitivo.

Como se desprende de la regla citada, las Entidades Estatales que en sus procesos de contratación utilicen los documentos tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, deberán verificar que la fecha de expedición del certificado de existencia y representación aportado no sea mayor a (30) días calendario anteriores a la fecha de cierre del proceso de contratación, teniendo en cuenta que de modificarse dicha fecha, se tendrá como referencia para contabilizar los 30 días, la fecha originalmente establecida en el pliego de condiciones definitivo. De igual manera, no sobra mencionar que dicha regla no puede ser objeto de modificación por parte de las entidades estatales, en virtud del principio de inalterabilidad desarrollado en el acápite anterior.

Ahora bien, de acuerdo con el peticionario, la exigencia indicada no se deriva de la regulación de orden legal, pues no existe un término de vigencia del certificado de existencia y representación legal, por lo que, a su juicio, no sería posible impedir la presentación de un certificado expedido con una antigüedad mayor.

En efecto, ni el Código de Comercio ni ninguna otra norma del ordenamiento jurídico colombiano establece un término de vigencia del certificado y representación legal que expiden las cámaras de comercio. No obstante, se debe señalar que en los procesos de contratación estatal, es inescindible obtener certificados de existencia y representación recientemente expedidos por la cámara de comercio respectiva. Así, la Cámara de Comercio de Cali en concepto 010 RM del 2018, explicó la necesidad de contar con un certificado de existencia y representación recientemente expedido de la siguiente manera:

[…] se debe señalar que en caso de que se requiera conocer con plena certeza los actos y documentos inscritos en la cámara de comercio de una sociedad determinada, es necesario obtener certificados de existencia y representación legal recientemente expedidos por la cámara de comercio respectiva[[4]](#footnote-5).

En concordancia con lo anterior, se reitera que el artículo 27 de la Ley 1121 de 2006, establece que, en cualquier proceso de contratación, las entidades estatales deberán identificar plenamente a las personas naturales y a las personas jurídicas que suscriban el contrato. Lo anterior implica que en los procesos de contratación sea necesario establecer un término máximo en el que se haya expedido el certificado de existencia y representación, pues de lo contrario, la Entidad Estatal, podría verse en una situación en la que no pueda identificar con certeza la identidad de la persona jurídica.

Asimismo, no incluir un término para la expedición del certificado de existencia y representación en el pliego de condiciones podría generar consecuencias negativas que afectan el proceso de contratación. Por ejemplo, si no se estableciera un término máximo de expedición del certificado de existencia y representación, podría ocurrir que las personas jurídicas hubieren modificado su objeto social a actividades que no permiten ejecutar el contrato estatal, sin que la Entidad Estatal tenga conocimiento de esta situación, al no contar con un certificado reciente. De igual forma, si una sociedad restringe la capacidad del representante legal para contraer obligaciones y esta restricción no se ve reflejada en el certificado de existencia y representación, al no ser reciente, la entidad estatal podría terminar suscribiendo un contrato inoponible frente a la sociedad, en cuanto el representante legal no tendría la capacidad jurídica para que esta contraiga obligaciones[[5]](#footnote-6). Además, es posible que la sociedad hubiera realizado modificaciones respecto a su representante legal u otras modificaciones que justifican que se aporte un certificado de existencia y representación legal de reciente expedición.

En esa medida, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, adoptó para los documentos tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, un término de expedición del certificado de existencia y representación legal de máximo 30 días antes del cierre del proceso, pues con esta regla se está garantizando que la entidades estatales puedan identificar con plena certeza la identidad de la persona jurídica, además, de evitar circunstancias como las indicadas en el párrafo anterior, de manera que no se materialicen las consecuencias negativas que se pudieren derivar de la presentación de certificados de existencia y representación legal que no son recientes. En tal sentido, se consideró que el término de 30 días calendario al cierre del proceso constituía un término razonable que además suelen utilizar muchas entidades estatales en su práctica contractual.

En relación con lo anterior, en el Formato 10 de los documentos tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, estableció que las personas jurídicas y naturales deben adjuntar a la carta de manifestación de interés los documentos requeridos para acreditar la existencia de la persona jurídica o de persona natural, conforme a la ley y al numeral 3.3. del Documento Base, en el que se incluye el certificado de existencia y representación legal cuya fecha de expedición no supere los 30 días calendario al cierre del proceso de contratación.

1. **Respuesta**

«Actualmente estoy participando en un proceso de seleccion (sic) abreviada, de acuerdo a lo consignado en el formato No.10 normalizado para que todos los que quieran participar en dicho proceso puedan hacer su respectiva manifestacion (sic) de interes (sic), pero dentro de la estructura de dicho formato establece que las personas naturales deben de adjutar (sic) su documento de indentidad (sic) y las personas juridicas (sic) deben de adjuntar el certificado de existencia y representancion (sic) legal con un plazo no mayor a 30 dias (sic), segun (sic) lo establece el numeral 3.3. del Documento Base. De acuerdo con esto no es procedente presentar un certificado de existencia y representacion (sic) legal vencido a la fecha del cierre del proceso lo que a mi parecer no constituye que dicha manifestacion (sic) sea concordante con lo establecido en la Ley. Quisiera que ustedes como máxima (sic) autoridad en contratacion (sic) en colombia (sic), me dieran su concepto al respecto».

Conforme con lo establecido en el literal a), numeral I, del numeral 3.3.2 de los Documentos Tipo de selección abreviada de menor cuantía de infraestructura de transporte, las entidades estatales deberán verificar que la fecha de expedición del certificado de existencia y representación aportado por la persona jurídica proponente o integrante del proponente plural no sea mayor a 30 días calendario anteriores a la fecha de cierre del proceso de contratación. Lo anterior, para garantizar el cumplimiento del mandato previsto en el artículo 27 de la Ley 1121 de 2006, y se eviten las consecuencias negativas que se pueden derivar de la presentación de certificados de existencia y representación legal que no son recientes, tal como se explicó en las consideraciones de este concepto.

De igual manera, dicha regla no podría ser objeto de modificación por parte de las entidades estatales que utilicen los documentos tipo en sus procesos de contratación, pues ello implicaría vulnerar la regla de la inalterabilidad de estos instrumentos jurídicos.

En virtud de lo anterior, cuando la persona jurídica proponente o integrante de proponente plural allegue el Formato 10 – Carta de manifestación de interés, deberá adjuntar el certificado de existencia y representación cuya fecha de expedición no sea superior a 30 días calendario anteriores a la fecha del cierre del proceso, so pena de no cumplir con los requisitos previstos en el Documento Base. En efecto, el Formato indicado remite a la regulación establecida en el numeral 3.3 del Documento Base.

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

Atentamente,

Texto

Descripción generada automáticamente

|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | David Torres Rojas  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Sebastián Ramírez Grisales  Gestor T1 Grado 15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado Navarro  Subdirector de Gestión Contractual |

1. En cuanto a las resoluciones vigentes, dicha regla se observa en el artículo 3 de las Resoluciones 240, 241, 248, 249, 256 y 269 de 2020, así como en las Resoluciones 193, 219 y 220 de 2020 y en el artículo 2 de la Resolución 094 de 2020. [↑](#footnote-ref-2)
2. «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.

   »Para probar la representación de una sociedad bastará la certificación de la cámara respectiva, con indicación del nombre de los representantes, de las facultades conferidas a cada uno de ellos en el contrato y de las limitaciones acordadas a dichas facultades, en su caso». [↑](#footnote-ref-3)
3. «Documento Base», numeral «3.3.2. PERSONAS JURÍDICAS», subnumeral I. [↑](#footnote-ref-4)
4. Cámara de Comercio de Cali. Concepto 010 RM del 2018. Tomado de: <https://www.ccc.org.co/file/2018/07/Concepto-010-RM-Vigencia-de-certificados.pdf> [↑](#footnote-ref-5)
5. De acuerdo con la Corte Constitucional en la Sentencia C-305 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger: «[…] la indebida representación negocial no da lugar a la nulidad del contrato, ni relativa ni absoluta, sino a la inoponibilidad del mismo frente a terceros, específicamente frente a la persona jurídica». [↑](#footnote-ref-6)