**CONSORCIOS Y UNIONES TEMPORALES – Capacidad jurídica – Concepto**

En consecuencia, en virtud de la ley en mención, también pueden celebrar contratos estatales los consorcios y uniones temporales. No obstante, estos sujetos no son personas jurídicas conforme lo establece el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, el cual a su vez los define como un número plural de interesados unidos para la presentación de una oferta en un procedimiento de selección, para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato estatal:

[…]

Los consorcios y uniones temporales son convenios de asociación provenientes de la colaboración empresarial, mediante los cuales sus integrantes se unen y organizan mancomunadamente para lograr con mayor eficacia un fin común de contenido patrimonial y lucrativo, como lo es la obtención del derecho a ser adjudicatarios de un contrato estatal. Estos sujetos comparten recursos de toda índole con el propósito de lograr la ejecución del contrato y, al mismo tiempo, compartir las utilidades y los riesgos.

**CONSORCIOS Y UNIONES TEMPORALES – Creación – Participación – Acuerdo de Voluntades**

Al no ser los consorcios y uniones temporales personas jurídicas, su creación convencional se logra mediante un acuerdo privado en el que concurre la voluntad de sus integrantes para regular su objeto, la participación de los miembros, las obligaciones frente al proyecto que los une, la responsabilidad de los miembros y la forma en que regirán sus relaciones internas y el relacionamiento con la entidad contratante, mediante la designación de un representante. Así lo exige el parágrafo del artículo 7 de la Ley 80 de 1993 para que el órgano creado con la constitución del consorcio o unión temporal tenga vocación de resultar el adjudicatario del contrato estatal.

Por lo anterior, cabe mencionar que el contrato de constitución del consorcio o unión temporal debe designar las facultades del “representante” del ente asociado, designación que tendrá los efectos de la representación previstos en el artículo 1505 del Código Civil: “Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo”.

Bogotá D.C., 24 de julio de 2024.

Señora

**Sara Benjumea Flórez **

saraflorez21@gmail.com

Medellín, Antioquia

|  |  |
| --- | --- |
|  | **Concepto C- 187 de 2024** |
| **Temas:** | PROPONENTE PLURAL ‒ Consorcio ‒ Unión temporal ‒ Concepto – Diferencias / PROCEDIMIENTOS CONTRACTUALES – Creación – Participación – Acuerdo de voluntades. |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta con radicado No. P20240618006194 |

Estimada señora Benjumea:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde su solicitud de consulta de fecha 18 de junio de 2024, en la cual manifiesta lo siguiente:

“En el marco de las competencias de CCE, quisiera consultar lo siguiente:

1. Una entidad sometida EGAP, ¿puede hacer uniones temporales con particulares (privados) para ejecutar proyectos?

2. ¿Una entidad sometida EGAP, puede hacer uniones temporales con particulares (privados) para postularse a convocatorias?

3. Una entidad sometida EGAP que pretende realizar una unión temporal con un particular (privado), ¿qué modalidad y tipología contractual puede utilizar para escoger ese aliado?

4. ¿Una entidad sometida EGAP, puede seleccionar de manera directa el particular (privado) con el que pretende hacer la unión temporal?: […]”.

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad solo tiene competencia para responder consultas 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 particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. 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 a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas mencionadas en su petición, pero haciendo unas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con los problemas jurídicos de su consulta.

1. **Problema planteado:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos: ¿Es posible que las entidades públicas puedan efectuar uniones temporales con particulares para la ejecución de proyectos? y ¿cuál es el mecanismo y procedimiento legal para adelantar dichas uniones temporales?

1. **Respuesta:**

|  |
| --- |
| Una o varias entidades estatales, obrando en cumplimiento de objeto misional y dentro de los fines del Estado, pueden celebrar acuerdos consorciales o de unión temporal con sociedades privadas para presentar una propuesta en una licitación y celebrar un contrato con otra entidad estatal.  Es importante tener en cuenta que la constitución de una unión temporal debe cumplir con todos los requisitos legales establecidos en la Ley 80 de 1993 y el Decreto 1082 de 2015. |
|  |

1. **Razones de la respuesta:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

* Los consorcios y las uniones temporales son formas de compartir riesgos entre personas naturales o jurídicas, a las cuales el artículo 6° de la Ley 80 de 1993, les confirió capacidad para contratar con las entidades públicas.
* La regulación de las dos figuras para la presentación de propuestas en las convocatorias públicas de contratación y la celebración de contratos con las entidades estatales quedó consignada en el artículo 7° de la Ley 80 de 1993 en los siguientes términos: *"Artículo 7.- De los consorcios y uniones temporales.- Para los efectos de esta ley se entiende por*: *(…) 2. Unión temporal: Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal.*

*Parágrafo 1°.- Los proponentes indicarán si su participación es a título de consorcio o unión temporal y, en este último caso, señalarán los términos y extensión de la participación en la propuesta y en su ejecución, los cuales no podrán ser modificados sin el consentimiento previo de la entidad estatal contratante.*

*Los miembros del consorcio y de la unión temporal deberán designar la persona que, para todos los efectos, representará al consorcio o unión temporal y señalarán las reglas básicas que regulen las relaciones entre ellos y su responsabilidad. (…)*

* Como se desprende de la norma anteriormente citada, en el caso de la conformación de un consorcio o una unión temporal, no hay una participación accionaria o de cuotas de interés social por parte de sus integrantes, pues éstos no configuran un capital social, sino que se unen, con su capacidad económica y técnica y su experiencia, para presentar una propuesta y celebrar un contrato con una entidad estatal, asumiendo responsabilidad solidaria ante ésta.
* Ahora bien, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en al estudiar la enajenación de propiedad accionaria estatal frente a la posibilidad de conformar uniones temporales entre entidades públicas y empresas del sector privado en concepto del 09 de octubre de 2003 estableció: *“Una o varias entidades estatales, obrando en cumplimiento de su misión y dentro de los fines del Estado, pueden celebrar acuerdos consorciales o de unión temporal con sociedades privadas para presentar una propuesta en una licitación y celebrar un contrato con otra entidad estatal”[[1]](#footnote-2).*
* Ahora bien, en estas figuras asociativas no hay propiamente aportes de dinero, trabajo o bienes con la finalidad de constituir un capital común que sirva para desarrollar una actividad, por medio de un nuevo ente jurídico distinto de ellos, como sucede en la constitución de una sociedad, sino que cada uno conserva su individualidad jurídica.
* Es claro que el consorcio o la unión temporal no constituye una nueva persona jurídica y por ello es que todos sus integrantes deben suscribir tanto la propuesta como el contrato, en caso de resultar favorecidos en la licitación o concurso, independientemente de que designen una persona que represente al consorcio o la unión temporal, "para todos los efectos", como señala el parágrafo 1° del artículo 7°, pues tales agrupaciones no tienen existencia jurídica propia y por ende, cada uno de sus miembros debe obligarse directamente con su firma y marcar así su solidaridad en el compromiso que asume con los otros.
* Por lo anterior, cabe mencionar que el contrato de constitución del consorcio o unión temporal debe designar las facultades del “representante” del ente asociado, designación que tendrá los efectos de la representación previstos en el artículo 1505 del Código Civil: “Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo”.
* Asi las cosas, en el caso de las uniones temporales entre entidades públicas y empresas del sector privado, la entidad pública no selecciona al particular (privado) con el que se va a asociar, sino que este se convierte en un miembro de la unión temporal en virtud del acuerdo que se celebra entre las partes.
* Una vez que la unión temporal se ha constituido, la entidad pública evalúa la propuesta conjunta presentada por la misma en el marco del proceso de licitación o contratación directa.
* Asi las cosas, las entidades sometidas al EGAP no pueden utilizar un proceso de selección contractual para escoger al particular (privado) con el que se van a asociar en una unión temporal. La selección del particular se realiza mediante un acuerdo entre las partes en donde se deben cumplir con todos los requisitos principios y requisitos legales establecidos en la Ley 80 de 1993 y el Decreto 1082 de 2015.
* De esta manera al no ser los consorcios y uniones temporales personas jurídicas, su creación convencional se logra mediante un acuerdo en el que concurre la voluntad de sus integrantes para regular su objeto, la participación de los miembros, las obligaciones frente al proyecto que los une, la responsabilidad de los miembros y la forma en que regirán sus relaciones internas y el relacionamiento con la entidad contratante, mediante la designación de un representante. Así lo exige el parágrafo del artículo 7 de la Ley 80 de 1993 para que el órgano creado con la constitución del consorcio o unión temporal tenga vocación de resultar el adjudicatario del contrato estatal.

1. **Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:**

|  |
| --- |
| * Ley 80 de 1993, artículos 6 y 7 * Decreto 1082 de 2015 Artículo 2.2.1.1.1.5.3, 2.2.1.2.1.3.15. * Consejo de Estado Sala De Consulta y Servicio Civil Consejero ponente: Gustavo Eduardo Aponte Santos Bogotá D.C., nueve (9) de octubre de dos mil tres (2003).-Radicación número: 1513. Disponible enhttps://www.consejodeestado.gov.co/buscador-de-jurisprude ncia2/ * Jurisprudencia del Consejo de Estado. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/> * Guía asuntos corporativos proceso de contratación. Disponible en: <https://www.colombiacompra.gov.co/manuales-guias-y-pliegos-tipo/manuales-y-guias> |

1. **Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente explicó la naturaleza jurídica de los consorcios y las uniones temporales en los Conceptos 4201913000007643 del 26 de diciembre de 2019, C-343 del 17 de junio de 2020, C-518 del 9 de septiembre de 2020, C-614 del 5 de octubre de 2022, C-882 del 21 de diciembre de 2022 y C-172 del 6 de junio de 2023. También se ha referido a la prohibición de trato discriminatorio en los Conceptos 2201913000006511 del 3 de septiembre de 2019 y C-335 del 26 de septiembre de 2023 y Concepto 032 de 2024. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

También le invitamos a consultar las versiones I y II de 2024 del Boletín de Relatoría de la Subdirección de Gestión Contractual, las cuales puede descargar en la página web de la Agencia: <https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital>

Por último, lo invitamos a seguirnos en las redes sociales en las cuales se difunde información institucional:

Twitter: @colombiacompra

Facebook: ColombiaCompraEficiente

LinkedIn: Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente Instagram: @colombiacompraeficiente\_cce

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Christian Camilo Orjuela Galeano  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Libardo Alberto Vergel De Filppis  Experto G3-08 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Carolina Quintero Gacharná  Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Aponte Santos Bogotá D.C., nueve (9) de octubre de dos mil tres (2003).-Radicación número: 1513. Disponible enhttps://www.consejodeestado.gov.co/buscador-de-jurisprude ncia2/ [↑](#footnote-ref-2)