**ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO – Naturaleza Jurídica – Capacidad para Contratar**

[…] que el Libro Segundo del Código de Comercio no incluye a las corporaciones o asociaciones ni a las fundaciones, esto es, a las ESAL, en la enumeración de las sociedades comerciales. La razón de la exclusión, a nuestro juicio, es obvia: estas organizaciones no tienen fines comerciales, es decir carecen de ánimo de lucro, por eso no forman un tipo o clase de sociedad comercial. La norma que regula este tipo de corporaciones o asociaciones es el Código Civil –entre otras normas que se armonizan con él– de lo que se sigue que no constituyen formas de sociedad comercial sino formas de organización civil, con fines esencialmente altruistas o de interés general, que se conforman entre personas que tienen como finalidad contribuir con su esfuerzo, y hasta con sus bienes, a ayudar a la comunidad. La ausencia de ánimo de lucro es, entonces, la característica determinante de estas corporaciones u organizaciones con las sociedades comerciales.

[…]

[…]es claro que las ESAL tienen capacidad para contratar bajo las reglas del EGCAP al ser personas jurídicas consideradas legalmente capaces, en los términos del artículo 6 de la Ley 80 de 1993. En armonía con ello, el Decreto 092 de 2017 reguló un régimen especial de contratación; sin embargo, nada obsta para que las ESAL participen, en términos de igualdad con los demás oferentes, en los diferentes procesos contractuales que regula el EGCAP, siempre que cumplan con los requisitos exigidos en cada proceso, donde competirán con los demás proponentes. En este orden de ideas, las ESAL no solo pueden contratar bajo las reglas establecidas en el Decreto 092 de 2017, sino que también pueden intervenir en procesos de selección regidos por las reglas del EGCAP, caso en el cual participan con las mismas reglas aplicables a los demás oferentes.

**CAPACIDAD – Capacidad Jurídica – Capacidad Contractual**

la capacidad de participar en los procesos de contratación pública del EGCAP, se debe aclarar que la capacidad jurídica es la aptitud que recae en los sujetos activos o pasivos de las relaciones jurídicas[[1]](#footnote-1). Para efectos de las relaciones contractuales en las que uno de los extremos de la relación sea una Entidad Estatal, la capacidad contractual es la facultad que se ostenta para celebrar contratos con una Entidad Estatal. En otras palabras, es: i) la capacidad de obligarse a cumplir el objeto del contrato y ii) de no estar incursa en inhabilidades o incompatibilidades que impiden la celebración del negocio.

Para efectos de la aplicación del EGCAP, la capacidad para contratar la tienen las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes[[2]](#footnote-2), así como otras formas asociativas. De modo que, cuando se señala que las personas jurídicas tienen capacidad jurídica para contratar se hace referencia a la posibilidad que tienen para adelantar actividades en el marco de su objeto social, a las facultades que le han sido otorgadas al representante legal y a la ausencia de inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones para contratar, derivadas de la ley.

**ESAL – Igualdad - Procesos de Selección de Contratación Pública**

ESAL tienen capacidad para contratar bajo las reglas del EGCAP al ser personas jurídicas consideradas legalmente capaces, en los términos del artículo 6 de la Ley 80 de 1993. En armonía con ello, el Decreto 092 de 2017 reguló un régimen especial de contratación; sin embargo, nada obsta para que las ESAL participen, en términos de igualdad con los demás oferentes, en los diferentes procesos contractuales que regula el EGCAP, siempre que cumplan con los requisitos exigidos en cada proceso, donde competirán con los demás proponentes. En este orden de ideas, las ESAL no solo pueden contratar bajo las reglas establecidas en el Decreto 092 de 2017, sino que también pueden intervenir en procesos de selección regidos por las reglas del EGCAP, caso en el cual participan con las mismas reglas aplicables a los demás oferentes.

**PRINCIPIO DE IGUALDAD – Contratación Pública**

Según la Corte Constitucional la igualdad, tiene la connotación de principio, valor y derecho, por lo que representa un criterio de obligatoria observancia tanto para la producción como para la aplicación e interpretación del derecho.A la luz del artículo 209 de la Constitución Política, la igualdad es uno de los principios orientadores de la función administrativa, y en virtud del principio de igualdad, las autoridades darán el mismo trato y protección a las personas e instituciones que intervengan en las actuaciones bajo su conocimiento, como lo ordena el numeral 2º del artículo 3º de la Ley 1437 de 2011.

En el ámbito de la contratación pública, la igualdad se materializa a través del equilibrio de todos los oferentes frente al proceso de selección, desde la exigencia de los requisitos estipulados en los pliegos de condiciones, en la calificación de sus ofertas y en su selección. La igualdad en los procesos de contratación supone que las condiciones a las que se enfrentan los proponentes sean las mismas para todos y que la oferta adjudicada sea la más favorable a la entidad.

Bogotá D.C., [Día] [Mes.NombreCapitalizado] [Año]



Señora

**Ana María Noriega García**

anitamariang@hotmail.com

Bogotá D.C.

**Concepto C-509 de 2024**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Temas:  | ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO – Naturaleza Jurídica – Capacidad para Contratar / CAPACIDAD – Capacidad Jurídica – Capacidad Contractual / ESAL – Igualdad - Procesos de Selección de Contratación Pública / PRINCIPIO DE IGUALDAD – Contratación Pública. |  |
| Radicación:  | Respuesta a consulta con radicado No. P20240823008584 y P20240823008585 |  |

Estimada señora Ana María:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde la solicitud del 23 de agosto de 2024, en la cual manifiesta lo siguiente:

“¿Es viable establecer indicadores financieros alternativos para las Entidades Sin Ánimo de Lucro (ESAL) en procesos competitivos del régimen público de contratación?

¿Es viable establecer indicadores financieros alternativos para las ESAL en procesos competitivos del régimen privado de contratación?

En caso de que el análisis del sector determine que el servicio puede ser provisto tanto por ESAL como por entidades con ánimo de lucro, ¿es posible establecer indicadores financieros alternativos que busquen aplicar el principio de igualdad material, con reglas iguales entre iguales y reglas diferenciadas para quienes presentan condiciones diferentes?”

 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 el problema jurídico de su consulta.

1. **Problema planteado:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá el siguiente problema jurídico: ¿pueden las ESAL, participar en procesos de selección de contratación pública o hay un trato diferencial?

1. **Respuesta:**

En Colombia, las fundaciones y asociaciones sin ánimo de lucro (ESAL) pueden participar en procesos de selección de contratación pública, incluidas las licitaciones de obra pública, entre otros, ya sea de forma individual o bajo modalidades de consorcio o unión temporal, ya que no se encuentran inhabilitadas y dicha actividad no está prohibida en el ordenamiento jurídico colombiano.

Ahora bien, es de tener en cuenta que, aunque las ESAL no tienen como objetivo la generación de utilidades, esto no les impide participar en contratos o actividades comerciales que generen ingresos, siempre y cuando estos se reinviertan en el cumplimiento de sus fines sociales y no se distribuyan entre sus miembros; no obstante, esto no difiere de cuando se señala que las personas jurídicas tienen capacidad jurídica para contratar, la cual hace referencia a la posibilidad que tienen para adelantar actividades en el marco de su objeto social, a las facultades que le han sido otorgadas al representante legal y a la ausencia de inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones para contratar, derivadas de la ley.

En este orden de ideas, las ESAL no solo pueden contratar bajo las reglas establecidas en el Decreto 092 de 2017, sino que también, pueden intervenir en procesos de selección regidos por las reglas del EGCAP, caso en el cual participan con las mismas reglas aplicables a los demás oferentes, es decir, no habría lugar a tratos diferenciales en los procesos de selección regidos por el EGCAP, para ninguno de los partícipes en este en razón a la naturaleza de las personas jurídicas que pretendan participar.

Sin embargo, para los efectos se aclara que, los negocios jurídicos que regula el Decreto 092 de 2017 son esencialmente distintos a los contratos para la adquisición y aprovisionamiento de bienes, obras o servicios regulados por el EGCAP, por lo que, como tal, no hacen parte del sistema de compra pública. De acuerdo con lo anterior, si la Entidad Estatal adquiere o se abastece de un bien, obra o servicio en un contrato conmutativo en el cual el proveedor es una ESAL, deberá aplicar el régimen contenido en las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, y no el Decreto 092 de 2017

Por tanto, es claro que las ESAL tienen capacidad para contratar bajo las reglas del EGCAP al ser personas jurídicas consideradas legalmente capaces, en los términos del artículo 6 de la Ley 80 de 1993. En armonía con ello, el Decreto 092 de 2017 reguló un régimen especial de contratación; sin embargo, nada obsta para que las ESAL participen, en términos de igualdad con los demás oferentes, en los diferentes procesos contractuales que regula el EGCAP, siempre que cumplan con los requisitos exigidos en cada proceso, donde competirán con los demás proponentes. En este orden de ideas, las ESAL no solo pueden contratar bajo las reglas establecidas en el Decreto 092 de 2017, sino que también pueden intervenir en procesos de selección regidos por las reglas del EGCAP, caso en el cual participan con las mismas reglas aplicables a los demás oferentes.

1. **Razones de la respuesta:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

Una de las formas tradicionales de desarrollar empresasy ejercer el comercio en Colombia, es a través del contrato de sociedad por medio del cual dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa, según el artículo 98 *ibidem.*

En ese sentido, puede decirse que serán sociedades comerciales aquellas que ejecuten actos o empresas mercantiles, en los términos señalados en el artículo 100 del Código de Comercio[[3]](#footnote-3). Sin perjuicio de esto, el artículo 2 de la Ley 590 del 2000, modificado por el artículo 43 de la Ley 1450 de 2011, define la empresacomo toda unidad de explotación económica que realiza una persona natural o jurídica en actividades agropecuarias, industriales, comerciales o de servicios[[4]](#footnote-4). Además, establece que estas se clasifican en micro, pequeña, mediana y gran empresa, de acuerdo con los criterios del número de trabajadores totales, el valor de ventas brutales anuales y el valor de activos totales.

En todo caso, para efectos de la presente, es preciso mencionar que el Libro Segundo del Código de Comercio no incluye a las corporaciones o asociaciones ni a las fundaciones, esto es, a las ESAL, en la enumeración de las sociedades comerciales. La razón de la exclusión se sustenta en que estas organizaciones no tienen fines comerciales, es decir carecen de ánimo de lucro, por eso no forman un tipo o clase de sociedad comercial[[5]](#footnote-5).

La norma que regula este tipo de corporaciones o asociaciones es el Código Civil –entre otras normas que se armonizan con él– de lo que se sigue que no constituyen formas de sociedad comercial sino formas de organización civil, con fines esencialmente altruistas o de interés general, que se conforman entre personas que tienen como finalidad contribuir con su esfuerzo, y hasta con sus bienes, a ayudar a la comunidad[[6]](#footnote-6). La ausencia de ánimo de lucro es, entonces, la característica determinante de estas corporaciones u organizaciones con las sociedades comerciales.[[7]](#footnote-7)

Es del caso precisar que en el caso de las ESAL no se admite el reparto de utilidades, ni durante la existencia de la organización ni cuando se extinga, y en este aspecto, se insiste, radica la diferencia más apreciable entre unas y otras organizaciones, pese a que ambas se crean con la libertad y al amparo del derecho fundamental de asociación, previsto en el artículo 38 de la Constitución Política y otras normas contenidas en tratados internacionales suscritos por Colombia.

Por su parte, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-287 de 2012, reiteró que la diferencia existente entre las sociedades comerciales y las ESAL es que estas últimas no reparten sus utilidades entre los socios[[8]](#footnote-8). Así lo explicó en los siguientes términos:

“Sin embargo, el hecho que no persigan una finalidad lucrativa no significa que no desarrollen actividades que generen utilidades, lo que pasa es que, a diferencia de las sociedades, el lucro o ganancia obtenida no se reparte entre sus miembros sino que se integra al patrimonio de la asociación para la obtención del fin deseado. Así, el elemento característico de las corporaciones o asociaciones sin ánimo de lucro radica, precisamente, en la determinación de sus miembros de desarrollar una actividad de interés general sin esperar a cambio repartición de utilidades en proporción a su aporte, ni la recuperación del mismo en el momento de su disolución o liquidación”.

Igualmente, el Consejo de Estado expresó que la naturaleza jurídica de las ESAL es diferente a las sociedades mercantiles, toda vez que su objeto no está destinado a perseguir un lucro que pueda ser repartido entre sus asociados, sino que las ganancias se reinvierten en la ESAL para el desarrollo de su objeto social[[9]](#footnote-9).

Las ESAL, pues, no tienen la naturaleza jurídica de empresa sino de asociaciones que buscan la realización de un fin común y objetivos carentes de un contenido esencialmente patrimonial −fin de lucro y reparto de las utilidades−. Debido a que las ESAL no persiguen el reparto de utilidades entre sus miembros, sino que su objeto está destinado a realizar una actividad de interés general sin esperar a cambio un reparto de ganancia en proporción a sus utilidades.

Ahora bien, respecto a la capacidad de participar en los procesos de contratación pública del EGCAP, se debe aclarar que la capacidad jurídica es la aptitud que recae en los sujetos activos o pasivos de las relaciones jurídicas[[10]](#footnote-10). Para efectos de las relaciones contractuales en las que uno de los extremos de la relación sea una Entidad Estatal, la capacidad contractual es la facultad que se ostenta para celebrar contratos con una Entidad Estatal. En otras palabras, es: i) la capacidad de obligarse a cumplir el objeto del contrato y ii) de no estar incursa en inhabilidades o incompatibilidades que impiden la celebración del negocio.

Para efectos de la aplicación del EGCAP, la capacidad para contratar la tienen las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes[[11]](#footnote-11), así como otras formas asociativas. De modo que, cuando se señala que las personas jurídicas tienen capacidad jurídica para contratar se hace referencia a la posibilidad que tienen para adelantar actividades en el marco de su objeto social, a las facultades que le han sido otorgadas al representante legal y a la ausencia de inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones para contratar, derivadas de la ley.

Por tanto, es claro que las ESAL tienen capacidad para contratar bajo las reglas del EGCAP al ser personas jurídicas consideradas legalmente capaces, en los términos del artículo 6 de la Ley 80 de 1993. En armonía con ello, el Decreto 092 de 2017 reguló un régimen especial de contratación; sin embargo, nada obsta para que las ESAL participen, en términos de igualdad con los demás oferentes, en los diferentes procesos contractuales que regula el EGCAP, siempre que cumplan con los requisitos exigidos en cada proceso, donde competirán con los demás proponentes. En este orden de ideas, las ESAL no solo pueden contratar bajo las reglas establecidas en el Decreto 092 de 2017, sino que también pueden intervenir en procesos de selección regidos por las reglas del EGCAP, caso en el cual participan con las mismas reglas aplicables a los demás oferentes.

Teniendo en cuenta que las ESAL cuenta con la capacidad para participar en los diferentes procesos de selección bajo las mismas reglas establecidas para los demás oferentes, es preciso señalar de la inexistencia de tratos diferenciales a estas en razón a su naturaleza jurídica, toda vez que en la contratación pública esta regido por el principio de igualdad, según la Corte Constitucional la igualdad, tiene la connotación de principio, valor y derecho, por lo que representa un criterio de obligatoria observancia tanto para la producción como para la aplicación e interpretación del derecho.A la luz del artículo 209 de la Constitución Política, la igualdad es uno de los principios orientadores de la función administrativa, y en virtud del principio de igualdad, las autoridades darán el mismo trato y protección a las personas e instituciones que intervengan en las actuaciones bajo su conocimiento, como lo ordena el numeral 2º del artículo 3º de la Ley 1437 de 2011.

En el ámbito de la contratación pública, la igualdad se materializa a través del equilibrio de todos los oferentes frente al proceso de selección, desde la exigencia de los requisitos estipulados en los pliegos de condiciones, en la calificación de sus ofertas y en su selección. La igualdad en los procesos de contratación supone que las condiciones a las que se enfrentan los proponentes sean las mismas para todos y que la oferta adjudicada sea la más favorable a la entidad.

Es por ello que el Consejo de Estado ha determinado que la aplicación del principio de igualdad en la contratación pública materializa otros principios de similar importancia, como la selección objetiva y la transparencia:

La igualdad de los licitadores, presupuesto fundamental que garantiza la selección objetiva y desarrolla el principio de transparencia que orienta la contratación estatal, se traduce en la identidad de oportunidades dispuesta para los sujetos interesados en contratar con la Administración. Y la sujeción estricta al pliego de condiciones es un principio fundamental del proceso licitatorio, que desarrolla la objetividad connatural a este procedimiento, en consideración a que el pliego es fuente principal de los derechos y obligaciones de la administración y de los proponentes[[12]](#footnote-12).

* Ahora bien, independiente de la modalidad de contratación, la entidad pública debe surtir una etapa de planeación del proceso contractual, en el cual definirá estructurar el proceso contractual dedicando tiempo y esfuerzos para elaborar estudios previos, con el fin de determinar la necesidad que pretende satisfacer la entidad estatal y cuál es la mejor manera de hacerlo, consultando el tipo de bienes y servicios que ofrece el mercado y sus características, especificaciones, precios, costos, riesgos, garantías, disponibilidad, oferentes, entre otros.
* Por su parte, al ser el análisis de idoneidad y experiencia del contratista un aspecto que debe evaluarse en la fase de planeación contractual, este hace parte de la etapa precontractual de los procesos de contratación directa.
* En ese sentido, las entidades estatales son autónomas para estructurar los estudios previos, pudiendo establecer, entre otras cosas, formatos para la verificación de condiciones de idoneidad y experiencia de los contratistas, sin que sea competencia de Colombia Compra Eficiente la validación de estos. En todo caso, lo relevante es que se observen los aspectos que deben contener esos estudios, de conformidad con los artículos 2.2.1.1.1.6.1, 2.2.1.1.2.1.1 y 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015.
* Ahor bien, tal y como se ha dicho previamente la Entidad Estatal en la etapa de planeación deberá validar que las obligaciones estipuladas en este tipo de contrato sean conducente con la naturaleza del mismo, puesto que sería inapropiado establecer obligaciones que no puedan ser cumplidas por una persona jurídica.
1. **Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:**
* Constitución Política de Colombia, Artículo 38. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/normativa/constitucion-politica-de-colombia/>
* Código de Comercio, Artículo 98, Artículo 100. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/normativa/codigo-de-comercio-decreto-410-de-1971/>
* Ley 80 de 1993 Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/normativa/ley-80-de-1993/>
* Decreto 092 de 2017. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/normativa/decreto-092-de-2017/>
* Guías y manuales expedidos por la ANCP-CCE. Guía para la contratación con entidades sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad <https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_esal.pdf>
* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección B, Radicación N° 05001-23-31-000-1997-00663-01(32113) del 29 de septiembre de 2015. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
* Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencia del 26 de octubre de 2009. Exp. No. 25000-23-27-000-2007-00160-01(17200). M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.
* Sección Tercera, Sentencia del 19 de julio de 2001, Exp. 12.037, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección B, Radicación N° 05001-23-31-000-1997-00663-01(32113) del 29 de septiembre de 2015. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/>
1. **Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

Sobre la contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro ESAL–, regulada por el Decreto 092 de 2017, se pronunció esta Subdirección en los conceptos Nos. 2201913000009467 del 20 de diciembre de 2019, C-081 del 3 de marzo de 2020, C-070 del 4 de marzo de 2020, C-057 del 18 de marzo de 2020, C-014 del 24 de marzo de 2020, C-140 del 31 de marzo de 2020, C-273 del 6 de mayo de 2022, C-274 del 6 de mayo de 2022, C-291 del 18 de mayo de 2022, C-331 del 24 de mayo de 2022, C-477 del 26 de julio de 2022, C-550 del 31 de agosto de 2022, C-560 del 7 de septiembre de 2022, C-624 del 28 de septiembre de 2022, C-771 del 30 de diciembre de 2022 y C-853 del 9 de diciembre de 2022, C-026 de 16 de marzo de 2023, C-037 de 05 de abril de 2023, C-183 de 8 de junio de 2023 C-003 del 02 de febrero de 2024, C-045 del 24 de abril de 2024. "Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de Relatoría de la Agencia, en el cual también podrás encontrar jurisprudencia del Consejo de Estado, laudos arbitrales y la normativa de la contratación concordada con la doctrina de la Subdirección de Gestión Contractual. Accede a través del siguiente enlace: [https://relatoria.colombiacompra.gov.co/](https://nam02.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Frelatoria.colombiacompra.gov.co%2F&data=05%7C02%7Cjhonattan.gualdron%40colombiacompra.gov.co%7C5aad36a736844ec87b2108dcc1fa4639%7C7b09041e245149d08cb179d5e3d8c1be%7C0%7C0%7C638598527917246155%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJWIjoiMC4wLjAwMDAiLCJQIjoiV2luMzIiLCJBTiI6Ik1haWwiLCJXVCI6Mn0%3D%7C0%7C%7C%7C&sdata=vvr1bncg52balnsi4t%2FCslEkQPef8NiUUqg4Qj8a7c8%3D&reserved=0) . Te invitamos también a revisar la tercera edición del  Boletín de Relatoría de 2024 en el cual podrás consultar en detalle el marco normativo de documentos tipo: [https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce\_public/files/files\_2020/boletin\_de\_realtoria\_iii.pdf](https://nam02.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Fwww.colombiacompra.gov.co%2Fsites%2Fcce_public%2Ffiles%2Ffiles_2020%2Fboletin_de_realtoria_iii.pdf&data=05%7C02%7Cjhonattan.gualdron%40colombiacompra.gov.co%7C5aad36a736844ec87b2108dcc1fa4639%7C7b09041e245149d08cb179d5e3d8c1be%7C0%7C0%7C638598527917258349%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJWIjoiMC4wLjAwMDAiLCJQIjoiV2luMzIiLCJBTiI6Ik1haWwiLCJXVCI6Mn0%3D%7C0%7C%7C%7C&sdata=L8n4%2BPLzCXOYkgvgeiE94oL%2BWH5QycxZ3E%2FJkFORVZ4%3D&reserved=0) ".

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 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:  | Jhonattan Gualdrón SalazarContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó | Adriana Káterine López Rodríguez Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó:  | Carolina Quintero GacharnáSubdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C 178 de 29 de abril de 1996. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. Expediente No. D-974. [↑](#footnote-ref-1)
2. “Artículo 6o. De la capacidad para contratar. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes”. [↑](#footnote-ref-2)
3. “Artículo 100: Asimilación a sociedades comerciales - legislación mercantil. Se tendrán como comerciales, para todos los efectos legales las sociedades que se formen para la ejecución de actos o empresas mercantiles. Si la empresa social comprende actos mercantiles y actos que no tengan esa calidad, la sociedad será comercial. Las sociedades que no contemplen en su objeto social actos mercantiles serán civiles.

Sin embargo, cualquiera que sea su objeto, las sociedades comerciales y civiles estarán sujetas, para todos los efectos, a la legislación mercantil”. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ley 1450 de 2011. “Artículo 43. Definiciones de tamaño empresarial. El artículo 2° de la Ley 590 de 2000, quedará así:

Artículo 2°. Definiciones de tamaño empresarial. Para todos los efectos, se entiende por empresa, toda unidad de explotación económica, realizada por persona natural o jurídica, en actividades agropecuarias, industriales, comerciales o de servicios, en el área rural o urbana. Para la clasificación por tamaño empresarial, entiéndase micro, pequeña, mediana y gran empresa, se podrá utilizar uno o varios de los siguientes criterios:

1. Número de trabajadores totales.

 2. Valor de ventas brutas anuales.

 3. Valor activos totales.

Para efectos de los beneficios otorgados por el Gobierno nacional a las micro, pequeñas y medianas empresas el criterio determinante será el valor de ventas brutas anuales.

Parágrafo 1°. El Gobierno Nacional reglamentará los rangos que aplicarán para los tres criterios e incluirá especificidades sectoriales en los casos que considere necesario.

Parágrafo 2°. Las definiciones contenidas en el artículo 2° de la Ley 590 de 2000 continuarán vigentes hasta tanto entren a regir las normas reglamentarias que profiera el Gobierno Nacional en desarrollo de lo previsto en el presente artículo”. [↑](#footnote-ref-4)
5. BARRERO BUITRAGO, Álvaro. Manual para el establecimiento de sociedades (4ta. ed.). Editorial Librería del Profesional. Bogotá. 2006. p. 21. Allí se lee, en relación con el requisito que deben cumplir las sociedades comerciales sobre el ánimo de lucro, lo siguiente: “esta característica viene a diferenciar a la sociedad mercantil de cualquier otra forma asociativa, pues para el comerciante la utilidad es primordial en sus actividades, no ocurriendo lo mismo para otras personas, donde el fin primordial no es obtener ganancias, como en el caso de las sociedades cooperativas”. [↑](#footnote-ref-5)
6. TORRENTE BAYONA, César y BUSTAMANTE, Luis Eduardo. Las entidades sin ánimo de lucro (3ª Ed.). Editado por la Cámara de Comercio de Bogotá. Bogotá. 2000, p. 33. Allí se lee: “Las entidades sin ánimo de lucro son personas jurídicas, capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones y de ser representadas judicial y extrajudicialmente, con sujeción a las disposiciones legales y a sus propios estatutos. Nacen por voluntad de los asociados en virtud del derecho constitucional de asociación, o por la libertad de disposición de los bienes de los particulares, para la realización de fines altruistas o de beneficio comunitario; de lo que se infiere que no contemplan dentro de su objeto principal el desarrollo de actividades mercantiles.

La ausencia de lucro es una de sus características fundamentales, lo cual significa que no existe el reparto de utilidades o remanentes generados en el desarrollo de sus objetivos, ni es viable el reembolso de los bienes o dineros aportados a la entidad (…)”. [↑](#footnote-ref-6)
7. Artículo 98 C.Co “Por el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social”. [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Constitucional. Sentencia C-287 de 2012. M.P. María Victoria Calle. [↑](#footnote-ref-8)
9. Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencia del 26 de octubre de 2009. Exp. No. 25000-23-27-000-2007-00160-01(17200). M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia. [↑](#footnote-ref-9)
10. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C 178 de 29 de abril de 1996. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. Expediente No. D-974. [↑](#footnote-ref-10)
11. “Artículo 6o. De la capacidad para contratar. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes”. [↑](#footnote-ref-11)
12. Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia del 19 de julio de 2001, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Rad. 1996-3771-01 (12.037). [↑](#footnote-ref-12)