**EGCAP – Ámbito de aplicación – Entidades estatales**

De acuerdo con el inciso final del artículo 150 superior, corresponde al Congreso de la República expedir el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y, en especial, de la Administración Nacional. Esta competencia fue ejercida con la expedición de la Ley 80 de 1993, la cual rige para las *entidades estatales*, esto es, aquellas previstas en los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 2 *ibidem*. La norma citada define la competencia contractual en los siguientes términos:

El literal a) aplica a las entidades con personería jurídica. Alude a la Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.

En contraste, el literal b) rige para las autoridades que carecen de personería, pero a las que el ordenamiento les otorga “capacidad” para celebrar contratos. Estas entidades son el Senado de la República, la Cámara de Representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales, distritales y municipales, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades administrativas especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos. De acuerdo con el artículo 352 superior, este último apartado debe armonizarse con el artículo 110 del Decreto 111 de 1996, modificado por el artículo 124 de la Ley 1957 de 2019.

**ENTIDADES EXCEPTUADAS – Aplicación de normas de derecho público**

[…] aunque tenga una influencia limitada, las *entidades del régimen exceptuado* no se deslingan por completo de las normas de derecho público. Esto en la medida que el inciso primero del artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 prescribe lo siguiente: “Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal”.

**CONTRATO ESTATAL – Criterio orgánico**

Sea que se trate de un negocio jurídico sometido o excluido de la Ley 80 de 1993, lo importante es que el contrato estatal se identifica por el criterio orgánico o subjetivo, lo que excluye a los sujetos de derecho privado. Por ello, el Consejo de Estado explica que el “[…] *elemento esencial para calificar de estatal un contrato, es que haya sido celebrado por una entidad estatal, es decir, una entidad pública con capacidad legal para celebrarlo*. Dicho de otro modo,no existen contratos estatales celebrados entre particulares, ni siquiera cuando éstos han sido habilitados legalmente para el ejercicio de funciones públicas” (Énfasis fuera de texto).

**CONSEJOS PROFESIONALES – Naturaleza jurídica**

Los consejos profesionales son órganos creados por el Estado para ejercer la función de inspección y vigilancia sobre las profesiones. Su creación es legal, generalmente sin personería jurídica, adscritos a un ministerio y su conformación está integrada por servidores públicos y particulares que representan a los que ejercen la profesión, con la finalidad de controlar o supervisar el adecuado ejercicio de la misma, según las reglas y principios que le resultan aplicables, función que tiene sustento en la potestad de regulación legal y de inspección y vigilancia de las autoridades sobre el libre ejercicio de las profesiones en Colombia según el artículo 26 de la Constitución Política. Sobre la naturaleza de estos consejos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que “[…] reúnen un conjunto de características que permiten catalogarlos como órganos del nivel central del orden nacional, puesto que son creados por el legislador como entidades conformadas por autoridades públicas y particulares, que ejercen funciones administrativas y cuyos gastos de funcionamiento se sufragan con recursos públicos […] en reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha precisado que organismos como los llamados Consejos o Comités Profesionales (Sentencia C- 964 de 1999), tienen carácter estatal y por tanto no pueden confundirse con los Colegios Profesionales que autorice la propia ley, ni con las asociaciones profesionales. (Sentencias C-606 de 1992, C-266 de 1994, C- 492 de 1996)”.

**CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE ARQUITECTURA Y SUS PROFESIONES AUXILIARES – Falta de competencia para la celebración de contratos**

El Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares es un órgano estatal especial, atípico, que cumple función administrativa en el sector central nacional de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Dado que no goza del atributo de la personalidad jurídica, no tiene competencia para celebrar contratos, pues no fue investido con esa facultad en el EGCAP, en leyes especiales, ni en la norma de su creación. Al carecer de capacidad para celebrar negocios jurídicos, no está sujeto a las normas que rigen los contratos estatales para la entidades sometidas o exceptuadas de la Ley 80 de 1993; razón por la cual, el consejo no está facultado para suscribir convenios marcos o específicos, acuerdos de cooperación nacionales o internaciones, alianzas o instrumentos de cooperación con entidades públicas, privadas o de economía mixta.

**TASAS – Presupuesto general de la nación – Recursos públicos – Control fiscal**

De acuerdo con el literal l) del artículo 10 de la Ley 435 de 1998, el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares tiene la función de “Fijar los derechos de matrícula y certificados de inscripción profesional de forma equilibrada y razonable para cubrir los gastos que ocasione el funcionamiento del Consejo Nacional y el de las respectivas seccionales. Derechos que no podrán exceder de la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Sobre estos recursos ejercerá el debido control la Contraloría General de la República”. Como se trata de una función de naturaleza pública, debe entenderse que estos recursos son igualmente públicos y, por tanto, sobre ellos recae el control previsto en el artículo 267 constitucional. Los recursos provenientes del pago por la expedición de tarjetas profesionales, licencias, constancias, etc., son considerados como tasas. Éstos se incorporan al presupuesto general de la nación conforme a los artículos 11 y 27 del Decreto Ley 111 de 1996, por lo que no tienen carácter privado dado que su cobro se orienta a la satisfacción del interés general.

Bogotá D.C., 11 de Diciembre de 2024



Señora

**Pilar Guzmán Lizarazo**

maria.guzman@cpnaa.gov.co

Bogotá D.C.

|  |  |
| --- | --- |
|  | **Concepto C – 924 de 2024** |
| **Temas:**  | EGCAP – Ámbito de aplicación – Entidades estatales / ENTIDADES EXCEPTUADAS – Aplicación de normas de derecho público / CONTRATO ESTATAL – Criterio orgánico / CONSEJOS PROFESIONALES – Naturaleza jurídica / CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE ARQUITECTURA Y SUS PROFESIONES AUXILIARES – Falta de competencia para la celebración de contratos / TASAS – Presupuesto general de la nación – Recursos públicos – Control fiscal   |
| **Radicación:**  | Respuesta a la consulta con radicado No. P20241125011848  |

Estimada señora Guzmán Lizarazo:

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 la solicitud de consulta realizada a la Contraloría General de la República de fecha 17 de noviembre de 2024, la cual –conforme al artículo 21 de la Ley 1437 de 2011– fue remitida por competencia a esta entidad mediate correo electrónico del 25 de noviembre de la presente anualidad. En la petición realiza las siguientes preguntas:

“1. En el entendido que el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares, es un órgano estatal encargado del fomento, promoción, control y vigilancia del ejercicio de la profesión de arquitectura y profesiones auxiliares, cumple una función pública y sus recursos se obtienen con la recaudación de matrículas de arquitectos, certificados de inscripción profesional para las profesiones auxiliares y licencias temporales y no recibe recursos del tesoro público:

**¿Estos dineros son públicos o privados?**

2. Al ser el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares, creada por la Ley 435 del 10 de febrero de 1998, conformada por particulares, adscrita al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio de Colombia y que presta un servicio público:

**¿Su contratación se debe hacer bajo las normas de la contratación estatal o contrario sensu le aplica las normas del derecho privado y comercial con base a lo expuesto no recibe apoyos ni recursos públicos?**

3. El literal a) del artículo 10 de la Ley 435 del 10 de febrero de 1998, decreta: “Dictar su propio reglamento”, por ser una entidad sui generis como se explicó en el cuerpo de este documento:

**¿Puede acudir directamente a la legislación que aplica para esta entidad o debe de elaborarse un manual específico para su contratación, tanto de personal como de otros bienes y servicios?**

4. Esta institución para el cumplimiento de su misionalidad:

**¿Puede suscribir convenios marcos o específicos, acuerdos de cooperación nacionales o internaciones, alianzas o instrumentos de cooperación con entidades públicas, privadas o de economía mixta?**” (Énfasis dentro del texto).

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad sólo 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 concretos 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 específicas que la hayan motivado, pero haciendo unas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con el problema jurídico de su consulta.

1. **Problemas planteados:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos: i) ¿el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares tiene competencia para celebrar contratos? y ii) ¿cuál es la naturaleza de los recursos que administra?

1. **Respuestas:**

|  |
| --- |
| Conforme a la interpretación de las normas generales del sistema de compras públicas, el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares es un órgano estatal especial, atípico, que cumple función administrativa en el sector central nacional de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Dado que no goza del atributo de la personalidad jurídica, no tiene competencia para celebrar contratos, pues no fue investido con esa facultad en el EGCAP, en leyes especiales, ni en la norma de su creación. Al carecer de capacidad para celebrar negocios jurídicos, no está sujeto a las normas que rigen los contratos estatales para la entidades sometidas o exceptuadas de la Ley 80 de 1993; razón por la cual, el consejo no está facultado para suscribir convenios marcos o específicos, acuerdos de cooperación nacionales o internaciones, alianzas o instrumentos de cooperación con entidades públicas, privadas o de economía mixta.Asimismo, de acuerdo con el literal l) del artículo 10 de la Ley 435 de 1998, el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares tiene la función de “Fijar los derechos de matrícula y certificados de inscripción profesional de forma equilibrada y razonable para cubrir los gastos que ocasione el funcionamiento del Consejo Nacional y el de las respectivas seccionales. Derechos que no podrán exceder de la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Sobre estos recursos ejercerá el debido control la Contraloría General de la República”. Como se trata de una función de naturaleza pública, debe entenderse que estos recursos son igualmente públicos y, por tanto, sobre ellos recae el control previsto en el artículo 267 constitucional. Los recursos provenientes del pago por la expedición de tarjetas profesionales, licencias, constancias, etc., son considerados como tasas. Éstos se incorporan al presupuesto general de la nación conforme a los artículos 11 y 27 del Decreto Ley 111 de 1996, por lo que no tienen carácter privado dado que su cobro se orienta a la satisfacción del interés general.Al margen de la explicación precedente debe advertirse que el análisis requerido para resolver problemas específicos en torno a la celebración de contratos debe ser realizado por quienes tengan interés en ello, de acuerdo con lo explicado la aclaración preliminar del presente oficio. Por lo anterior, previo concepto de sus asesores, la solución de situaciones particulares corresponde a los interesados adoptar la decisión correspondiente y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias. Así, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones. |

1. **Razones de las respuestas:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

i. De acuerdo con el inciso final del artículo 150 superior, corresponde al Congreso de la República expedir el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y, en especial, de la Administración Nacional. Esta competencia fue ejercida con la expedición de la Ley 80 de 1993, la cual rige para las *entidades estatales*, esto es, aquellas previstas en los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 2 *ibidem*. La norma citada define la competencia contractual en los siguientes términos:

El literal a) aplica a las entidades con personería jurídica. Alude a la Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.

En contraste, el literal b) rige para las autoridades que carecen de personería, pero a las que el ordenamiento les otorga “capacidad” para celebrar contratos. Estas entidades son el Senado de la República, la Cámara de Representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales, distritales y municipales, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades administrativas especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos. De acuerdo con el artículo 352 superior, este último apartado debe armonizarse con el artículo 110 del Decreto 111 de 1996, modificado por el artículo 124 de la Ley 1957 de 2019[[1]](#footnote-2).

Para las entidades de los párrafos anteriores, sin perjuicio de las excepciones puntales a la aplicación del EGCAP, los procesos de selección se rigen por el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. El numeral uno, inciso primero, dispone que “La escogencia del contratista se efectuará por *regla general* a través de licitación pública, con las *excepciones* que se señalan en los numerales 2, 3 y 4 del presente artículo” (Énfasis fuera de texto), norma que sustituye el derogado numeral 1 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993 sobre el principio de transparencia[[2]](#footnote-3). En este contexto, salvo norma especial que ordene la celebración del negocio jurídico por selección abreviada, concurso de méritos, mínima cuantía o contratación directa, debe aplicarse la regla general de licitación pública[[3]](#footnote-4).

ii. La contratación estatal se apoya en las normas de derecho civil y comercial, ya que la figura del contrato es transversal a todo el ordenamiento jurídico. Respecto a las *entidades sometidas a la Ley 80 de 1993*, el inciso primero del artículo 13 dispone que “Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2o. del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley”. Dicha idea también se reitera en el EGCAP considerando que “Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad” –art. 32, inciso primero– y que “Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta ley, correspondan a su esencia y naturaleza” –art. 40, inciso primero–.

No obstante, aunque tenga una influencia limitada, las *entidades del régimen exceptuado* no se deslingan por completo de las normas de derecho público. Esto en la medida que el inciso primero del artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 prescribe lo siguiente: “Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal”.

La existencia de entidades exceptuadas del EGCAP se ha justificado por alguna de las siguientes tres (3) circunstancias: i) facilitar la competencia económica –como ocurre actualmente respecto al régimen de los servicios públicos domiciliarios–, ii) flexibilizar el ejercicio de la función administrativa –como en los contratos del Banco de la República o los de ciencia y tecnología– o iii) establecer un régimen especial sin excluir por completo la aplicación de la Ley 80 de 1993 –como ocurre en la operaciones del crédito público–[[4]](#footnote-5). Para estos efectos, la doctrina ha identificado 171 entidades y contratos que manejan un régimen excepcional, los cuales se clasifican de acuerdo i) al sector económico, ii) la asignación de un esquema legal especial, iii) el objeto del contrato celebrado y iv) la existencia de fondos que administran recursos públicos[[5]](#footnote-6).

iii. Sea que se trate de un negocio jurídico sometido o excluido de la Ley 80 de 1993, lo importante es que el contrato estatal se identifica por el criterio orgánico o subjetivo, lo que excluye a los sujetos de derecho privado. Por ello, el Consejo de Estado explica que el “[…] *elemento esencial para calificar de estatal un contrato, es que haya sido celebrado por una entidad estatal, es decir, una entidad pública con capacidad legal para celebrarlo*. Dicho de otro modo,no existen contratos estatales celebrados entre particulares, ni siquiera cuando éstos han sido habilitados legalmente para el ejercicio de funciones públicas”[[6]](#footnote-7) (Énfasis fuera de texto).

 De esta manera, el contrato estatal es el acto jurídico creador de obligaciones a cuya celebración concurra una de las entidades estatales, independientemente de que se trate de contratos previstos o tipificados en el derecho privado, en disposiciones especiales o que resulten del ejercicio de la autonomía de la voluntad, como sucede con los que se clasifican como atípicos e innominados[[7]](#footnote-8). Conforme con lo anterior, el contrato estatal es un acuerdo de voluntades efectuado por las entidades públicas que genera, extingue o modifica obligaciones para quienes lo suscriben, cuya celebración no se encuentra limitada, de forma exclusiva, a las entidades referidas en la Ley 80 de 1993, sino que, puede ser suscrito por entidades públicas con regímenes especiales de contratación, caso en el cual se tratará de un contrato estatal de régimen exceptuado[[8]](#footnote-9).

iv. Los consejos profesionales son órganos creados por el Estado para ejercer la función de inspección y vigilancia sobre las profesiones. Su creación es legal, generalmente sin personería jurídica, adscritos a un ministerio y su conformación está integrada por servidores públicos y particulares que representan a los que ejercen la profesión, con la finalidad de controlar o supervisar el adecuado ejercicio de la misma, según las reglas y principios que le resultan aplicables, función que tiene sustento en la potestad de regulación legal y de inspección y vigilancia de las autoridades sobre el libre ejercicio de las profesiones en Colombia según el artículo 26 de la Constitución Política. Sobre la naturaleza de estos consejos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que “[…] reúnen un conjunto de características que permiten catalogarlos como órganos del nivel central del orden nacional, puesto que son creados por el legislador como entidades conformadas por autoridades públicas y particulares, que ejercen funciones administrativas y cuyos gastos de funcionamiento se sufragan con recursos públicos […] en reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha precisado que organismos como los llamados Consejos o Comités Profesionales (Sentencia C- 964 de 1999), tienen carácter estatal y por tanto no pueden confundirse con los Colegios Profesionales que autorice la propia ley, ni con las asociaciones profesionales. (Sentencias C-606 de 1992, C-266 de 1994, C- 492 de 1996)”[[9]](#footnote-10).

Así las cosas, los consejos profesionales se consideran de naturaleza *sui generis,* pues “[…] si bien no corresponden a las típicas clasificaciones de los entes públicos que integran los sectores central y descentralizado de la administración pública, sí son entes de naturaleza pública, en razón de su creación legal, su integración, sus funciones y su financiación, que en algunos casos proviene de recursos del presupuesto nacional, pero que en general tiene como fuente el dinero que la ley autoriza recaudar como contraprestación a las actividades que deben cumplir”. A su turno, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado se ha pronunciado sobre la naturaleza y el régimen jurídico de varios consejos profesionales, conceptos en los cuales ha reiterado que estos no hacen parte de la estructura típica de los organismos y entidades de la Administración Pública, pero se rigen por normas generales de la organización del Estado como el artículo 113 de la Constitución Política y la Ley 489 de 1998[[10]](#footnote-11).

v. El artículo 9 de la Ley 435 de 1998 crea el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares como un “[…] como el órgano estatal encargado del fomento, promoción, control y vigilancia del ejercicio de la profesión […]”. Aunque el artículo 10 *ibidem* le asigna –entre otras– la función de “a) Dictar su propio reglamento y el de los Consejos Profesionales Seccionales de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares”, de las normas citadas no se infiere que la entidad se encuentre exceptuada del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Lo anterior en la medida de que, bajo alguno de los criterios mencionados *ut supra*, el Congreso de la República no permitió expresamente que su actividad negocial se desarrollara con la aplicación preeminente de normas civiles y comerciales, además de que no son órganos con autonomía constitucional como las universidades oficiales, las corporaciones regionales autónomas o en Banco de la República. De esta manera, el reglamento a que se refiere el literal a) del artículo 10 de la Ley 435 de 1998 se limita a la organización interna del consejo, sin que pueda extenderse al régimen contractual, especialmente, cuando éste último sólo lo asigna el legislador.

 Lo anterior no significa que la actividad contractual del Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares se rija por la Ley 80 de 1993. Estos órganos carecen de personería jurídica; razón por la cual, no hacen parte de las entidades del literal a) del artículo 2.1 del EGCAP. Pese a lo anterior, tampoco están en las entidades del literal b) *ibidem*, ya que los artículos 9 y 10 de la Ley 435 de 1998 no le asignan expresamente al consejo competencia para la celebración de contratos. A la misma conclusión llegó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, la cual explica que:

“Los organismos sin personería jurídica, por no ser sujetos de derechos y obligaciones por sustracción de materia carecen de capacidad para contratar.

Los organismos y dependencias sin personería, pueden celebrar contratos por cuenta de la nación o de la entidad de la que formen parte, cunado la ley en forma expresa les atribuye esta competencia como sucede con las enumeradas por el literal b) del numeral 2 del artículo 2 de la ley 80 de 1993.

De esta manera, […] siendo de naturaleza pública, la carencia de personería jurídica del Consejo Nacional de Arquitectura lo ubica como parte del sector central de la Rama Ejecutiva del Poder Público Nacional e integrante del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial [hoy, Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio]. Al carecer de personería jurídica, no tiene capacidad para contratar, y dentro de la relativa autonomía que la ley 435 le da al Consejo Nacional de Arquitectura para el ejercicio de sus funciones de fomento, registro, control y vigilancia de la profesión de arquitectura y sus profesiones auxiliares, no puede establecerse que esa norma le haya otorgado competencia para celebrar contratos estatales por cuenta de la Nación o del citado Ministerio.

En tal virtud, la Sala estima importante precisar que la facultad que tiene el Consejo Nacional de Arquitectura de ‘dictar su propio reglamento y el de los Consejos Profesionales Seccionales de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares’, implica que esa reglamentación puede contener las normas de funcionamiento interno del Consejo Nacional de Arquitectura, tales como la periodicidad de sus reuniones, convocatorias, votaciones, quórum, forma de llevar las actas de las mismas, informes que deban rendirse, etc., todo con base en sus funciones legales y reglamentarias, pero en modo alguno significa que ese Consejo pueda asignarse a sí mismo capacidad o competencia para contratar, comoquiera que tales atributos son de reserva legal.

En el presente caso, la ley 80 de 1993, artículo 2, numeral 1, literal b), no incluye a los consejos que vigilan las profesiones como posible parte pública contratante, de manera que para estos efectos el Consejo Nacional de Arquitectura debe proceder a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial [hoy, Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio], entidad estatal que sí tiene competencia para contratar, en los términos de la citada norma, la cual expresará su voluntad a través de su jefe, esto es, el Ministro, en los términos del artículo 11 de la ley 80, sin perjuicio de los actos de desconcentración o delegación de funciones autorizados por el artículo 12 de la misma ley”[[11]](#footnote-12). (Corchetes fuera de texto)

Por tanto, cuando la ley crea consejos profesionales sin personería jurídica, estos se constituyen como órganos estatales especiales del sector central nacional de la Administración Pública, titulares de la función administrativa de inspección y vigilancia del ejercicio de las profesiones. No obstante, por regla general, éstos carecen de competencia para celebrar contratos, salvo aquellos casos en que la ley de creación o una ley especial les otorgue dicha capacidad, sin que sea posible que ella tenga origen en una norma de inferior jerarquía.

En este contexto, el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares es un órgano estatal especial, atípico, que cumple función administrativa en el sector central nacional de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Dado que no goza del atributo de la personalidad jurídica, no tiene competencia para celebrar contratos, pues no fue investido con esa facultad en el EGCAP, en leyes especiales, ni en la norma de su creación. Al carecer de capacidad para celebrar negocios jurídicos, no está sujeto a las normas que rigen los contratos estatales para la entidades sometidas o exceptuadas de la Ley 80 de 1993; razón por la cual, el consejo no está facultado para suscribir convenios marcos o específicos, acuerdos de cooperación nacionales o internaciones, alianzas o instrumentos de cooperación con entidades públicas, privadas o de economía mixta.

vi. De acuerdo con el literal l) del artículo 10 de la Ley 435 de 1998, el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares tiene la función de “Fijar los derechos de matrícula y certificados de inscripción profesional de forma equilibrada y razonable para cubrir los gastos que ocasione el funcionamiento del Consejo Nacional y el de las respectivas seccionales. Derechos que no podrán exceder de la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Sobre estos recursos ejercerá el debido control la Contraloría General de la República”. Como se trata de una función de naturaleza pública, debe entenderse que estos recursos son igualmente públicos y, por tanto, sobre ellos recae el control previsto en el artículo 267 constitucional[[12]](#footnote-13).

Como explica la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, “Los recursos provenientes del pago por la expedición de tarjetas profesionales, licencias, constancias, etc., son considerados como tasas, entendidas éstas como ‘aquellos ingresos que se establecen unilateralmente por el Estado, pero sólo se hacen exigibles en el caso de que el particular decida utilizar el servicio público correspondiente. Es decir, se trata de una recuperación total o parcial de los costos que genera la prestación de un servicio público; se autofinancia este servicio mediante una remuneración que se paga a la entidad administrativa que los presta’ […]”[[13]](#footnote-14). Estos recursos se incorporan al presupuesto general de la nación conforme a los artículos 11 y 27 del Decreto Ley 111 de 1996, por lo que no tienen carácter privado dado que su cobro se orienta a la satisfacción del interés general[[14]](#footnote-15).

vii. Al margen de la explicación precedente debe advertirse que el análisis requerido para resolver problemas específicos en torno a la celebración de contratos debe ser realizado por quienes tengan interés en ello, de acuerdo con lo explicado la aclaración preliminar del presente oficio. De esta manera, las afirmaciones aquí realizadas no pueden ser interpretadas como juicios de valor sobre circunstancias concretas relacionadas con los hechos que motivan la consulta. Por lo anterior, previo concepto de sus asesores, la solución de situaciones particulares corresponde a los interesados adoptar la decisión correspondiente y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias. Así, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones.

1. **Referencias normativas:**

|  |
| --- |
| * Constitución Política de 1991, artículos 26, 150 y 267.
* Decreto Ley 111 de 1996, artículos 11, 27 y 111.
* Ley 80 de 1993, artículos 2, 13, 32 y 40.
* Ley 435 de 1998, artículos 9 y 10.
* Ley 1150 de 2007, artículos 2 y 13.
 |

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

Esta Subdirección se ha pronunciado sobre la naturaleza jurídica de los consejos profesionales y la ausencia de competencia para la celebración de contratos en el Concepto C-867 del 19 de diciembre de 2022. Este y otros se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual puede accederse a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

Te invitamos a consultar las versiones V y VI de 2024 del Boletín de Relatoría de la Subdirección de Gestión Contractual relacionados con las guías de Plan Anual de Adquisiciones y la modalidad de selección de mínima cuantía , los cuales se pueden descargar en la página web de la Agencia: [https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital](https://nam02.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Fwww.colombiacompra.gov.co%2Fsala-de-prensa%2Fboletin-digital&data=05%7C02%7Cjuan.montoya%40colombiacompra.gov.co%7C096eca3fdcca424ff1c708dcf932f947%7C7b09041e245149d08cb179d5e3d8c1be%7C0%7C0%7C638659244563402756%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJWIjoiMC4wLjAwMDAiLCJQIjoiV2luMzIiLCJBTiI6Ik1haWwiLCJXVCI6Mn0%3D%7C0%7C%7C%7C&sdata=ziaTaUr4px%2Bi6BnUSLwY1aQyDb82MVgoD4NV6LS6tDk%3D&reserved=0).

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: | Juan David Montoya PenagosContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Alejandro Sarmiento CantilloGestor T1 ‒ 15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Carolina Quintero GacharnáSubdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. En lo pertinente, la norma prescribe que “Los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cual hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo, o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes.

[…]

En los mismos términos y condiciones tendrán estas capacidades las Superintendencias, Unidades Administrativas Especiales, las Entidades Territoriales, Asambleas y Concejos, las Contralorías y Personerías Territoriales y todos los demás órganos estatales de cualquier nivel que tengan personería jurídica.

En todo caso, el Presidente de la República podrá celebrar contratos a nombre de la Nación”. [↑](#footnote-ref-2)
2. El inciso primero de norma disponía que, conforme al principio de transparencia, “*La escogencia del contratista se efectuará siempre a través de licitación o concurso públicos*, salvo en los siguientes casos en los que se podrá contratar directamente” (Énfasis fuera de texto). La expresión en cursiva fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-400 de 1999, con ponencia del Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, y derogado integralmente por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007. [↑](#footnote-ref-3)
3. Sobre la articulación de los diferentes procesos de selección previstos en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, DÁVILA VINUEZA considera lo siguiente: “En las leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 los demás procedimientos de selección distintos a la licitación pública, se convierten en procedimientos excepcionales y procedentes únicamente en los casos taxativamente contemplados en la ley. Pero la excepción no es respecto de los principios de transparencia, economía y responsabilidad y del deber de selección objetiva como parece lo han entendido algunas entidades estales. Estos principios que […] desarrollan los rectores de la función pública de orden constitucional y legal (art. 209 C.N., y art. 3° Cpaca) son aplicables con todo rigor a los procedimientos de excepción. Siendo ello así, la excepción de que se habla es respecto del proceso licitatorio regulado en el artículo 30 de la Ley 80 de 1993 con las variantes introducidas por el artículo 2°, numeral 1, de la ley 1150 de 2007, en concordancia con el artículo 2.2.1.2.1.1.1 del Decreto 1082 de 2015 (*Presentación de la oferta de manera dinámica*). Es decir, que ante la ausencia de una causal concreta para un determinado evento específico, la selección debe asumir la que el ordenamiento jurídico regula como licitación pública. Por eso es que, además, las causas excepcionales de selección son de interpretación restrictiva y no admiten analogía ni la interpretación extensiva. Genera nulidad absoluta del contrato, por abuso o desviación de poder, y nulidad del acto administrativo de selección cualquier artilugio que implique socavar la principal manifestación del principio de transparencia, cual es la selección por vía de licitación”. (DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Tercera Edición. Bogotá: Legis, 2016. p. 463). [↑](#footnote-ref-4)
4. JOJOA BOLAÑOS, Alexander. Los regímenes exceptuados en los contratos estatales. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2012. p. 89. [↑](#footnote-ref-5)
5. BARRETO MORENO, Antonio Alejandro. El derecho de la compra pública: estudio jurídico de un mercado imperfecto. Bogotá: Legis, 2019. pp. 281 y ss. [↑](#footnote-ref-6)
6. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 4 de abril de 2002, C.P. Alier E. Hernández Enríquez, Rad. 1999-0290-01 (17.244). [↑](#footnote-ref-7)
7. Consejo de Estado. Sección Tercera, auto del 30 de enero de 2008, Rad. 32.867, M.P. Mauricio Fajardo Gómez: “A partir de la vigencia de la Ley 80, expedida en el año de 1993, el ordenamiento positivo adoptó la categoría del contrato estatal, el cual -al margen de los reparos que amerita la definición contenida en la parte inicial de su artículo 32-, se encuentra legalmente definido como aquel acto jurídico creador de obligaciones a cuya celebración concurra una de las entidades estatales que menciona el artículo 2º ibídem, independientemente de que se trate de contratos previstos o tipificados en el derecho privado, en disposiciones especiales o que sencillamente resulten del ejercicio de la autonomía de la voluntad como suele suceder con los que se clasifican como atípicos e innominados (artículo 32, Ley 80). Así pues, la Ley 80 adoptó un criterio eminentemente subjetivo u orgánico, esto es en atención a la naturaleza de los sujetos u órganos que intervienen en la formación del vínculo contractual, para efectos de determinar que los contratos podrán catalogarse como estatales únicamente en cuanto en uno de sus extremos, al menos, se encuentre una entidad estatal”. [↑](#footnote-ref-8)
8. Por ello, “[…] la clasificación de estatal, respecto de un determinado contrato, no determina, *per se*, el régimen legal que deba aplicársele al mismo, puesto que resulta perfectamente posible, incluso en relación con contratos estatales propiamente dichos, que las normas sustanciales a la cuales deba someterse la relación contractual sean aquellas que formen parte del denominado derecho privado, sin que por ello pierda su condición de estatal, así como también puede resultar -como ocurre con la generalidad de los casos-, que el régimen jurídico correspondiente sea mixto, esto es integrado tanto por normas de derecho público como de derecho privado” (*Ibidem*). [↑](#footnote-ref-9)
9. Corte Constitucional. Sentencia C-230 de 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil. [↑](#footnote-ref-10)
10. Por ejemplo: Sobre el Consejo Nacional de Trabajo Social, el Concepto 487 de 14/12/1992; sobre el Consejo profesional de Administración de Empresas, el Concepto 583 de 11/021994; sobre el Consejo Profesional de Agentes de Viaje y Turismo, el Concepto 630 de 9/09/1994; sobre el Consejo Nacional de Topografía, el Concepto 1590 de 14/10/2004, entre otros. [↑](#footnote-ref-11)
11. CONSEJO DE ESTADO. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 2 de diciembre de 2008. Rad. 1924. C.P. Enrique Jose Arboleda Perdomo. [↑](#footnote-ref-12)
12. En lo pertinente, el inciso primero del artículo 267 constitucional dispone que “La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos […]”. [↑](#footnote-ref-13)
13. CONSEJO DE ESTADO. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 14 de octubre de 2004. Rad. 1590. C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce. [↑](#footnote-ref-14)
14. El literal a) del artículo 11 del Decreto Ley 111 de 1996 dispone que “El presupuesto de rentas contendrá la estimación de los ingresos corrientes de la Nación […]”. A su vez, el artículo 27 *ibidem* señala que “Los ingresos corrientes se clasificarán en tributarios y no tributarios. Los ingresos tributarios se subclasificarán en impuestos directos e indirectos, y los ingresos no tributarios comprenderán las tasas y las multas”. [↑](#footnote-ref-15)