



Bogotá D.C., 11 Agosto 2022

Señor
Anónimo
Ciudad

Asunto: Respuesta al radicado de entrada #
P20220715006902

Estimado señor(a).

La Agencia Nacional de contratación Pública-Colombia Compra Eficiente-ANCP-CCE, responde su consulta del 21 de julio de 2022 en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 4 del artículo 13 del Decreto Ley 4170 de 2011.

▪ **SOLICITUD REALIZADA**

«-Solicito informar si un consorcio o unión temporal creados en la plataforma secop II pueden presentar propuesta a varios procesos simultáneamente, es posible adjudicarle varios contratos a la misma figura plural, en caso afirmativo como se realiza la inscripción en el rut para cada contrato si esto se realiza por única vez y conforme a la normatividad vigente la finalidad de la figura plural es asociarse para una propuesta y un solo contrato? según la guía para constitución de figura plural debe adjuntarse el documento de constitución que es el que le da validez al consorcio o unión temporal, si fue constituido sin dicho requisito y sin indicar el ID del proceso, es válido o no dicho consorcio o unión temporal en la plataforma secop II?»

▪ **LA AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – COLOMBIA COMPRA EFICIENTE – ANCP – CCE RESPONDE:**

La Agencia Nacional de Contratación Pública -ANCP-CCE- le agradece haberse puesto en contacto con nosotros y le informa que, uno de los presupuestos para celebrar un contrato estatal, al igual que para celebrar cualquier otro negocio jurídico de forma válida, es el de gozar de capacidad jurídica, entendida esta como la aptitud de un sujeto para ser titular de derecho y obligaciones, de ejercer o exigir los primeros y contraer las segundas en forma personal y de comparecer en juicio. La capacidad jurídica permite crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de forma voluntaria y autónoma.



De acuerdo con lo establecido en el Código Civil, la capacidad¹ se refiere a la facultad que la ley le confiere a ciertos sujetos para ejercer derechos y contraer obligaciones, partiendo del supuesto de que todas las personas naturales mayores de edad son capaces, con excepción de aquellas que la ley expresamente excluye de tal presunción –artículos 1502, 1503 y 1504–, y de que la capacidad de las personas jurídicas se circunscribe a lo establecido en su objeto social y su forma de creación².

El artículo 6 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante también EGCAP–, respecto de quienes pueden celebrar contratos con las entidades estatales, establece: «Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y uniones temporales». En consecuencia, en el ordenamiento colombiano, pueden celebrar contratos estatales las entidades del Estado las personas naturales, las personas jurídicas que tengan dentro de su objeto social actividades relacionadas con el objeto a contratar y, por virtud de la ley, también lo pueden hacer los consorcios y uniones temporales.

Ahora bien, como es pacífico en la doctrina y la jurisprudencia, los consorcios y uniones temporales no son personas jurídicas. En efecto, el artículo 7 de la Ley 80 de 1993 define estos sujetos de la siguiente manera:

Artículo 7o. De los consorcios y uniones temporales. Para los efectos de esta ley se entiende por:

1o. Consorcio:

Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y

¹ «En nuestro régimen legal, la capacidad es la aptitud que se tiene para ser sujeto de relaciones jurídicas, es decir, para realizar sin el ministerio de otra persona, actos con efectos válidos en la esfera del derecho, y si bien esa habilitación se vincula con la noción de persona, hasta el punto que toda persona, en principio, es capaz, salvo lo que en contrario disponga la ley, no es requisito necesario ser persona para disponer de capacidad jurídica». (Corte Constitucional. Sentencia C-414 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell).

² EXPOSITO VÉLEZ, Juan Carlos. Forma y contenido del contrato estatal. Universidad Externado de Colombia. 1ª ed. Bogotá, 2013. p.112.





del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman.

2o. 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 1o. 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.

Los consorcios³ o uniones temporales son convenios de asociación fundamentados en la colaboración empresarial, mediante los cuales sus integrantes se unen y organizan en forma conjunta para lograr con mayor eficacia un fin común de contenido patrimonial, como es la obtención del derecho a ser adjudicatarios de un contrato estatal, compartiendo recursos de toda índole para su ejecución, así como las utilidades y los riesgos. La diferencia entre consorcios y uniones temporales, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, radica en la responsabilidad frente a las eventuales sanciones que lleguen a generarse por el incumplimiento de las obligaciones del contrato, toda vez que, tratándose de una unión temporal, éstas se individualizan según el grado de participación de sus miembros, mientras que en el consorcio dicha individualización no opera, ya que sus miembros responderán solidariamente no sólo frente a su propuesta y en la ejecución del contrato, sino también responderán de la misma manera frente a las sanciones que se les impongan. En relación con las normas en cita, la Corte Constitucional en sentencia C-949 de 2001⁴ consideró lo siguiente:

En torno a la capacidad contractual de los consorcios y uniones temporales la jurisprudencia constitucional ha expresado que el Estatuto de contratación les

³ «El consorcio es una figura propia del derecho privado, utilizado ordinariamente como un instrumento de cooperación entre empresas, cuando requieren asumir una tarea económica particularmente importante, que les permita distribuirse de algún modo los riesgos que pueda implicar la actividad que se acomete, aunar recursos financieros y tecnológicos, y mejorar la disponibilidad de equipos, según el caso, pero conservando los consorciados su independencia jurídica». (Corte Constitucional. Sentencia C-414 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell).

⁴ M.P. Clara Inés Vargas Hernández.





reconoce este atributo sin exigirles como condición de su ejercicio la de ser personas morales. También ha dicho que el consorcio es un convenio de asociación, o mejor, un sistema de mediación que permite a sus miembros organizarse mancomunadamente para la celebración y ejecución de un contrato con el Estado, sin que por ello pierdan su individualidad jurídica, pero asumiendo un grado de responsabilidad solidaria en el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

[...]

Cabe apreciar que la única diferencia entre las dos figuras radica en que en la unión temporal la imposición de sanciones por incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta o del contrato, se individualiza en cabeza de los integrantes de aquélla, según el grado de participación de cada uno de ellos en la ejecución de tales obligaciones, mientras que en el consorcio no se da dicha individualización y responderán por tanto solidariamente todos los miembros del consorcio frente a las correspondientes sanciones.

[...]

La Ley 80 de 1993, al crear las figuras de los consorcios y uniones temporales y constituir las como sujetos de la contratación administrativa, reconoce una realidad del mundo comercial que son los denominados «contratos de colaboración económica», que en la hora actual se celebran para la efectiva realización de proyectos de contratación pública altamente especializados e intensivos en capital y así mismo indispensables para que el Estado Social de Derecho, cumpla los cometidos para los cuales fue instituido (Preámbulo y artículos 1o. y 2o. Superiores).

De lo anterior se desprende que, 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 distintos aspectos, a saber: 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.

El acuerdo de voluntades que constituye el consorcio o unión temporal, que constituye un contrato atípico en el derecho privado, se reconoce doctrinalmente como contrato consorcial o de «*joint venture*» que, en el derecho privado, se reconoce como un contrato principal, oneroso, conmutativo, bilateral o plurilateral⁵. En materia de contratación estatal, el ente debidamente constituido, entonces, será un sujeto contractual con capacidad para contratar, para ejecutar las obligaciones y recibir los derechos que emanan del contrato y para

⁵ LAFONT PIANETTA, Pedro. Manual de contratos, Tomo I, Ediciones Librería del Profesional, 1 Ed, 2001, p.508.





interrelacionarse con la entidad estatal contratante en todo lo relacionado con el objeto del contrato y su desarrollo. Más aún, los consorcios y uniones temporales, por conducto de su representante, tienen capacidad y están legitimados para comparecer al proceso, en orden a hacer valer sus derechos o a responder por el incumplimiento de sus obligaciones. Así lo reconoció el Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 25 de septiembre de 2013:

A juicio de la Sala, en esta ocasión debe retomarse el asunto para efectos de modificar la tesis jurisprudencial que se ha venido siguiendo y, por tanto, debe puntualizarse que si bien las uniones temporales y los consorcios no constituyen personas jurídicas distintas de quienes integran la respectiva figura plural de oferentes o de contratistas, lo cierto es que además de contar con la aptitud para ser parte en el correspondiente procedimiento administrativo de selección de contratistas –comoquiera que por ley cuentan con capacidad suficiente para ser titulares de los derechos y obligaciones derivadas tanto de los procedimientos administrativos de selección contractual como de los propios contratos estatales–, también se encuentran facultados para concurrir a los procesos judiciales que pudieren tener origen en controversias surgidas del mencionado procedimiento administrativo de selección de contratistas o de la celebración y ejecución del contrato estatal respectivo –*legitimatío ad processum*–, por intermedio de su representante⁶.

En conclusión, los consorcios y uniones temporales no son personas jurídicas; pero son entes creados por el acuerdo de voluntades de sus miembros que están facultados, en virtud de la ley y del contrato consorcial, para celebrar y ejecutar contratos con entidades estatales y para ser parte en procesos administrativos y judiciales derivados de la celebración y la ejecución de aquellos.

En definitiva, teniendo en cuenta la falta de personería jurídica de los consorcios y uniones temporales, esta Agencia considera necesario que las entidades contratantes, verifiquen la existencia y representación de los integrantes que conforman el proponente plural, pues de lo contrario se abriría la posibilidad que personas que no tienen capacidad jurídica celebren un contrato y puedan presentar una oferta como consorcio o unión temporal.

En conclusión y respondiendo a sus interrogantes, los consorcios y uniones temporales se deben constituir para un proceso de contratación en específico, pues es el objeto que prevé la norma

⁶ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena Sección 3ª. Sentencia de unificación jurisprudencial del 25 de septiembre de 2013. Exp. M.P. 19.933. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.





para otorgarle su capacidad de contratar y no como una figura asociativa con personería jurídica, por lo que en cada proceso de contratación deberá constituir el respectivo consorcio o unión temporal que tenga como objeto la presentación de oferta en un proceso de contratación específico. Adicionalmente, la existencia del proponente plural se logra mediante un negocio jurídico de naturaleza privada en el que concurre la voluntad de sus integrantes donde se regula: 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.

En ese contexto, los términos y condiciones en su capítulo VII, literal g, prevé como uso indebido de la plataforma «*registrar y actualizar una Entidad, Proveedor o Proponente Plural sin documentación que lo soporte o que sea efectuada sin la debida autorización de todos los miembros*», lo cual, se recuerda, que los términos y condiciones son aceptados por los usuarios al momento de hacer el respectivo registro de sus usuarios.

Cordial saludo,

Rigoberto Rodríguez Peralta

Subdirección de Información y Desarrollo Tecnológico
 Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente

Elaboró: Mateo Ávila
 Contratista – SIDT
 Revisó: Felipe Ruiz
 Gestor T1 – 15 / Coordinador Grupo Uso y Apropriación – SIDT
 Aprobó: Rigoberto Rodríguez Peralta
 Subdirector de Información y Desarrollo Tecnológico
 Anexos: N/A

