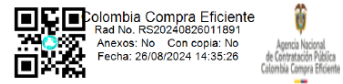




CAPACIDAD JURÍDICA- Personas jurídicas- Procesos de reorganización empresarial

La capacidad jurídica de quienes encuentren en procesos de reorganización empresarial no se afecta, y por lo tanto, las personas jurídicas que resultan admitidas en este tipo de procesos pueden participar en Procesos de Contratación y celebrar contratos con Entidades Estatales.

Bogotá D.C., 26 de agosto de 2024



Señor
EDWIN GONZALEZ KERGUELEN
edwyngk@hotmail.com
Bogotá D.C

Concepto C-343 de 2024

Temas: CAPACIDAD JURÍDICA- Personas jurídicas- Procesos de reorganización empresarial

Radicación: Respuesta a consulta con radicado No. P20240716007226

Estimado señor Edwin:

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 su solicitud de consulta del 16 de julio de 2024. En la cual manifiesta lo siguiente:

- “
1. Colombia, atraviesa una de sus peores crisis económicas; equiparables o superiores a las de la época de la pandemia COVID 19.
 2. El gasto público se ha reducido inexorable e irrefutablemente.
 3. Condiciones que tienen en grave crisis a los contratistas del estado, por la falta de opciones de trabajo derivadas de procesos precontractuales.
 4. El último párrafo del artículo 17 de la ley 80 de 1993, reza así:

“...La iniciación de trámite concordatario no dará lugar a la declaratoria de terminación unilateral. En tal evento la ejecución se hará con sujeción a las normas sobre administración de negocios del deudor en concordato. La entidad dispondrá las medidas de



inspección, control y vigilancia necesarias para asegurar el cumplimiento del objeto contractual e impedir la paralización del servicio..."

5. En este sentido acudimos a ustedes en aras de consultar:

a. ¿En caso de que un proponente este o ingrese en proceso de reorganización empresarial, impide la presentación o adjudicación de procesos precontractuales sometidos al estatuto general de contratación pública?

b. ¿En caso de que un contratista este o ingrese en proceso de reorganización empresarial, que tenga contratos estatales en ejecución impide que lo siga ejecutando? (...)

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 los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿un proponente que este o ingrese en proceso de reorganización empresarial puede participar en un proceso de

selección?; y (ii) ¿un contratista que ingrese en proceso de reorganización empresarial puede seguir ejecutando el contrato celebrado con la administración pública?

2. Respuesta:

Respecto al primer interrogante es preciso indicar que la capacidad jurídica de quienes encuentren en procesos de reorganización empresarial no se afecta, y por lo tanto, las personas jurídicas que resultan admitidas en este tipo de procesos pueden participar en Procesos de Contratación y celebrar contratos con Entidades Estatales.

Respecto al segundo interrogante, se puede señalar que las personas jurídicas que ingresen en un proceso de reorganización de conformidad a lo establecido en la Ley 1116 de 2006, pueden seguir ejecutando los contratos celebrados con la administración pública; ahora bien, es preciso indicar que en caso de existir la declaración judicial del proceso de liquidación judicial a la luz de lo establecido en el artículo 50 de la Ley 1116 de 2006, se tiene como efecto la terminación de los contratos de tracto sucesivo, de cumplimiento diferido o de ejecución instantánea, no necesarios para la preservación de los activos.

3. Razones de la respuesta:

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

Para iniciar se debe precisar las características del proceso de reorganización empresarial a la luz de lo establecido en la Ley 1116 de 2006, por la cual se establece el régimen de insolvencia empresarial en la República de Colombia y se establecen los siguientes elementos:

- En el artículo 1 de la mencionada ley se establece la finalidad del régimen de insolvencia, señalando:

(...)

El régimen judicial de insolvencia regulado en la presente ley, tiene por objeto la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor.



El proceso de reorganización pretende a través de un acuerdo, preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias, mediante su reestructuración operacional, administrativa, de activos o pasivos.¹ (...)

- Como se puede apreciar el proceso de reorganización establecido en la Ley prenda por medio de un acuerdo, preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias mediante la reestructuración operacionales y administrativa de tal suerte que se propone dos grandes mecanismos para el desarrollo de este fin; en primer lugar el denominado *reorganización*, el cual es un proceso en el que cooperan los acreedores de la empresa en donde se determine las reformas que se inicien no sólo buscarán modificar el régimen de pago de pasivos, sino a su vez cambiar la forma misma de operación; en segundo término se encuentra el proceso de liquidación judicial, el cual busca la distribución de los activos entre los acreedores, para satisfacer las obligaciones adquiridas por la empresa.
- Referente a los contratos que se encuentren en ejecución por parte de la persona jurídica que se someta al proceso de reorganización, indica el artículo 21, lo siguiente:

(...) Por el hecho del inicio del proceso de reorganización no podrá decretarse al deudor la terminación unilateral de ningún contrato, incluidos los contratos de fiducia mercantil y encargos fiduciarios con fines diferentes a los de garantía. Tampoco podrá decretarse la caducidad administrativa, a no ser que el proceso de declaratoria de dicha caducidad haya sido iniciado con anterioridad a esa fecha.

Los incumplimientos de obligaciones contractuales causadas con posterioridad al inicio del proceso de reorganización, o las distintas al incumplimiento de obligaciones objeto de dicho trámite, podrán alegarse para exigir su terminación, independientemente de cuando hayan ocurrido dichas causales.² (...)

- De lo anterior, se evidencia la posibilidad de mantener en ejecución los contratos en ejecución por parte de la persona jurídica que se someta al proceso de reorganización, a fin de dar una seguridad

¹ Ley 1116 de 2006, Artículo 1.

² Ley 1116 de 2006, Artículo 21.



jurídica a los otros extremos contractuales frente a la conservación del contrato.

- Por otro lado, el artículo 50 de la norma en revisión, señala los efectos que puede llegar a generar la declaración judicial del proceso de liquidación judicial, de la siguiente manera:

(...) Efectos de la apertura del proceso de liquidación judicial. La declaración judicial del proceso de liquidación judicial produce:

(...) 4. La terminación de los contratos de tracto sucesivo, de cumplimiento diferido o de ejecución instantánea, no necesarios para la preservación de los activos, así como los contratos de fiducia mercantil o encargos fiduciarios, celebrados por el deudor en calidad de constituyente, sobre bienes propios y para amparar obligaciones propias o ajenas; salvo por aquellos contratos respecto de los cuales se hubiere obtenido autorización para continuar su ejecución impartido por el juez del concurso. (...)

- Situación que determina la condición de los contratos que tenga la persona jurídica, posterior a la declaración de liquidación de la misma, la cual del inicio del proceso de reorganización que describe el artículo 18 de la ley en comento.
- Ahora bien, después de hacer referencia a los elementos de la Ley 1116 de 2006, es pertinente acudir a lo establecido por parte de esta Agencia en la Guía de Asuntos Corporativos en los Procesos de Contratación³, la cual fue expedida con el propósito de establecer algunos lineamientos generales sobre aspectos relacionados con personas jurídicas que deben tener en cuenta los proveedores y las Entidades Estatales en los Procesos de Contratación, y en donde se trató en el numeral VIII Reorganización empresarial y liquidación judicial de personas jurídicas, lo siguiente:

“(...) Cuando se presentan procesos de reorganización empresarial:

³ La cual puede ser consultada en el siguiente link:
https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_asuntos_corporativos.pdf



i. Las Entidades Estatales no pueden declarar la caducidad, a menos que el proceso para declararla haya iniciado con anterioridad al proceso de reorganización⁴.

ii. Las Entidades Estatales no pueden decretar la terminación unilateral de ningún contrato, incluidos los contratos de fiducia mercantil y encargos fiduciarios con fines diferentes a los de garantía, pues los procesos de reorganización no constituyen, por sí mismos, el incumplimiento de los contratos⁵.

iii. El contratista admitido a un trámite de reorganización puede buscar la renegociación de los contratos de tracto sucesivo, de común acuerdo con la Entidad Estatal. De no lograrse un acuerdo, el contratista puede solicitar al juez del concurso, autorización para la terminación del contrato. (...)

La capacidad jurídica de quienes encuentren en procesos de reorganización empresarial no se afecta, y por lo tanto, las personas jurídicas que resultan admitidas en este tipo de procesos pueden participar en Procesos de Contratación y celebrar contratos con Entidades Estatales.

Sin embargo, las personas jurídicas que estén en liquidación no pueden participar en Procesos de Contratación ni celebrar contratos con Entidades Estatales.⁶ (...)

- De los anteriores elementos señalados por la Agencia, se reitera frente a la capacidad jurídica que establece en el artículo 6 de la Ley 80 de 1993⁷, de quienes encuentren en procesos de reorganización empresarial no se afecta, y por lo tanto, las personas jurídicas que resultan admitidas en este tipo de procesos pueden participar en Procesos de Contratación y celebrar contratos con Entidades Estatales.

⁴ Artículo 21 de la Ley 1116 de 2006.

⁵ Artículos 16 y 43 de la Ley 1116 de 2006.

⁶ Artículo 50 de la Ley 1116 de 2006.

⁷ Artículo 6o. de la capacidad para contratar. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes.



4. Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:

- Ley 80 de 1993, Artículo 6. Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/normativa/ley-80-de-1993/>
- Ley 1116 de 2006, Artículo 1, Artículo 21, Artículo 50. Disponible en: <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1674203>
- Guía de Asuntos Corporativos en los Procesos de Contratación. Disponible en: https://colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_document_s/cce_guia_asuntos_corporativos.pdf

5. Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se ha encargado de estudiar diversas y variadas implicaciones de los efectos de estas reformas estatutarias, muestra de ello son los conceptos C-343 del 12 de febrero de 2021, C-440 del 02 de septiembre de 2021, C-820 del 29 de noviembre de 2022, C-121 del 12 de mayo de 2023, C-005 del 29 de febrero de 2024 y C-086 del 14 de mayo 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/busqueda/conceptos>.

También te invitamos 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 ".



Agencia Nacional
de Contratación Pública
Colombia Compra Eficiente

De otra parte, te informamos que entre el 15 al 29 de agosto de 2024 estará disponible para comentarios la Guía para Promover la Participación de las MIPYMES en los Procesos de Compra y Contratación Pública. Esta nueva versión desarrolla lineamientos para la aplicación de los incentivos regulados por normas como la Ley 2069 de 2020 y los decretos 1860 de 2021, 142 de 2023 y el 874 de 2024. Te invitamos a participar dejando tus observaciones en los siguientes enlaces:

<https://www.sucop.gov.co/entidades/colombiacompra/Normativa?IDNorma=17363> y <https://www.colombiacompra.gov.co/content/convocatorias>

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

Twitter: [@colombiacompra](https://twitter.com/colombiacompra)

Facebook: [ColombiaCompraEficiente](https://www.facebook.com/ColombiaCompraEficiente)

LinkedIn: [Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra](https://www.linkedin.com/company/agencia-nacional-de-contratacion-publica-colombia-compra-eficiente)

Eficiente Instagram: [@colombiacompraeficiente_cce](https://www.instagram.com/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,

Original Firmado
Carolina Quintero Gacharná

Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró: Gustavo Hinestroza Martínez
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó: Cielo Victoria González Meza
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó: Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE

Agencia Nacional de Contratación Pública
9 Colombia Compra Eficiente

pág.

Dirección: Carrera 7 # 26 – 20 - Bogotá, Colombia

Mesa de servicio: (+57) 601 7456788

Atención al ciudadano: (+57) 601 7956600

Código: CCE-REC-FM-17 Versión: 02 Fecha: 31-

08-2023



Agencia Nacional
de Contratación Pública
Colombia Compra Eficiente

