

CONTENIDO

1. NOVEDADES JURISPRUDENCIALES

1.1 Consorcios y uniones temporales parte de procesos judiciales.

2. CONCEPTOS CONTRALORIA GENERAL

2.1 Sucursal en Colombia de empresas extranjeras.

2.2 Cesión de contratos estatales.

1. NOVEDADES JURISPRUDENCIALES

1.1 Consorcios y uniones temporales parte de procesos judiciales.

El pasado 25 de septiembre, la Sección Tercera del Consejo de Estado, Sala Plena con ponencia de Mauricio Fajardo Gómez, emitió la sentencia 25000232600019971393001 (1993), sobre la capacidad de los consorcios y uniones temporales para comparecer como parte en los procesos judiciales relacionados con los derechos o intereses derivados de su condición de contratistas de las entidades estatales o participación en los procedimientos de selección contractual.

La Sala inicia su pronunciamiento señalando que el consorcio o unión temporal que se conformen con el propósito de presentar conjuntamente una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato con una entidad estatal, no constituye una persona jurídica diferente de sus

miembros individualmente considerados.

De igual manera cuentan con aptitud para ser parte del correspondiente procedimiento administrativo de selección y con la facultad de concurrir a procesos judiciales que se originaran en controversias en el procedimiento administrativo de selección o de la celebración y ejecución del contrato estatal, por intermedio de su representante.

Por lo tanto la Sala señala que la exigencia de la personalidad jurídica no constituye un requisito indispensable para asumir la calidad de parte dentro de un determinado proceso o para actuar dentro del mismo.

La Sala señala que se puede entender que los consorcios y uniones temporales pueden desplegar en relación o con ocasión de su actividad contractual la notificación de la adjudicación, la celebración, ejecución y liquidación del contrato.

En materia procesal concluye la Sala que el consorcio y las uniones temporales pueden asumir la condición de parte, en cuanto son titulares de derechos y obligaciones, de la misma manera pueden comparecer en juicios en torno al proceso de selección o el desarrollo del contrato de acuerdo con lo contenido en el artículo 6 de la Ley 80 "(...) comprende tanto el poder para ser titular de derechos y obligaciones e igualmente la facultad de actuación o ejercicio para hacer reales y efectivos dichos derechos."

En cuanto a la actuación del representante de los consorcios y las uniones temporales, la Sala precisa que este puede celebrar contratos,

convenir su liquidación, realizar salvedades acerca de su contenido, notificarse, demandar actos administrativos o el contrato mismo ante juez competente; formular demandas en relación con las salvedades consignadas en el acta de liquidación final.

La Sala concluye los consorcios y las uniones temporales cuentan con capacidad procesal para comparecer como sujetos en los procesos judiciales, por conducto de su representante, en los procesos judiciales en que se debaten asuntos relacionados con los derechos o intereses de los que son titulares o que les conciernen en razón de su condición de contratistas de las entidades estatales, o participantes de procesos de selección.

2. CONCEPTOS CONTRALORIA GENERAL

2.1 Sucursal de Colombia de empresas extranjeras

En días pasados la Contraloría General de la República, en ejercicio de sus funciones, emitió el concepto 2013EE0118080, en el que da respuesta a la controversia presentada en torno a la obligación de apertura de sucursal.

La Contraloría inicia su pronunciamiento, señalando que de acuerdo al artículo 469 del Código de Comercio las sociedades extranjeras son aquellas constituidas conforme con la ley de otro país y con domicilio principal en el exterior. De acuerdo al Código de Comercio para que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia, esta debe establecer una sucursal con domicilio en el territorio nacional, para lo cual habrá de protocolizar en una notaría del lugar elegido para su domicilio en el país, copias auténticas de determinados documentos.

A su vez, el estatuto mercantil señala que todas las sucursales extranjeras que desarrollen actividades permanentes en Colombia están sometidas a la vigilancia del estado, por medio de la Superintendencia Bancaria o de Sociedades según su objeto social.

Entre las actividades permanentes, la contraloría señala que esta la intervenir como contratista en la ejecución de obras o en la prestación de servicios de acuerdo al artículo 474 del Código de Comercio.

Sin embargo, señala que si bien en el Código Comercio se realiza una enumeración de actividades permanentes, esta enumeración es ilustrativa o enunciativa más no taxativa, ya que en la dinámica de las actividades comerciales y particularmente de los negocios muchas actividades pueden ser actividades permanentes en el desarrollo.

En el caso, en que se refiere a la verificación de condiciones habilitantes de los proponentes extranjeros, la Contraloría señala que las personas jurídicas extranjeras con sucursal en Colombia se deben inscribir ante la Cámara de Comercio donde se encuentre inscrita la sucursal y las personas naturales extranjeras con domicilio en Colombia, deben aportar declaración que se entiende prestada bajo juramento, en la que se indique el municipio donde se encuentra su domicilio.

La Contraloría, menciona que se acuerdo al artículo 6.1.2.2 del Decreto 734 de 2012, las personas naturales o jurídicas extranjeras sin domicilio o sin sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos estatales, no requieren estar inscritos en el Registro Único de Proponentes.

La contraloría concluye que la obligación de

apertura de una sucursal no se concreta ante la pretensión o expectativa de una empresa extranjera de acceder a un contrato, sino hasta que le es adjudicado un contrato, sin que ello, implique obligación alguna de incorporar sucursal, si no se desarrolla una actividad permanente.

2.2 Cesión de contratos estatales.

En días pasados la Contraloría General de la República, en ejercicio de sus funciones, emitió el concepto 2013EE0133561, en el que da respuesta a la controversia presentada en torno la cesión de contratos estatales.

La Contraloría inicia su pronunciamiento señalando, que en los contratos estatales el contratista tiene la obligación de ejecutar directamente el contrato adjudicado, el cual no puede ser cedido a un contratistas con inferiores calidades y que no cumpla como mínimo, los requisitos acreditados por el contratista cedente y que motivaron a la adjudicación de dicho contrato.

El artículo 40 de la Ley 80 de 1993, menciona que la cesión que haga un contratista debe estar precedida de la autorización escrita de la entidad contratante.

La Contraloría concluye que para que proceda la cesión de un contrato estatal, deben concurrir las siguientes situaciones: Que exista una justificación; que el cesionario acredite a la entidad contratante, los requisitos jurídicos, financieros, operativos, administrativos, técnicos y de experiencia que en su momento fueron acreditados por el cedente; que el concesionario acepte y garantice el cumplimiento de las obligaciones contractuales en las mismas condiciones en las que le fue adjudicado el contrato al cedente; que el concesionario acepte

continuar con la ejecución del contrato en el estado en que se encuentre a la fecha de cesión y que la entidad contratante autorice por escrito la cesión.

Continúe leyendo nuestro Boletín Jurídico semanal desde el 14 de enero del 2014.

El equipo jurídico de la Cámara Colombiana de la Infraestructura les desea unas felices fiestas.

Si desea obtener alguno de los documentos aquí reseñados puede realizar la solicitud en la siguiente dirección de correo electrónico: sguerrero@infraestructura.org.co