CONSORCIOS Y UNIONES TEMPORALES – Noción

"[…] Los consorcios o uniones temporales son convenios de asociación provenientes de la colaboración empresarial, mediante los cuales sus integrantes se unen y se organizan mancomunadamente para lograr con mayor eficacia un fin común de contenido patrimonial y lucrativo, como lo 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 radica en la responsabilidad frente a las eventuales sanciones por el incumplimiento de las obligaciones, toda vez que tratándose de una unión temporal, estas se individualizan según la participación de sus miembros, mientras que en el consorcio los miembros responden solidariamente, con independencia de este aspecto. […]"

DEFINICIÓN DE LA SITUACIÓN MILITAR – Verificación

[…] se entiende que la situación militar se acredita resuelta o definida cuando el ciudadano posee tarjeta de reservista militar (primera o segunda clase), el certificado digital o cédula militar de que de que tratan los artículos 35, 40 y 41 de la Ley 1861 de 2017.

[…]

Los ciudadanos que pretendan suscribir un contrato de prestación de servicios con una Entidad Estatal podrán acreditar su situación militar de la siguiente manera: i) copia de la libreta militar; o ii) certificación provisional en línea la cual acreditará que su situación militar se encuentra en trámite; o iii) declaración juramentada, en la que el ciudadano manifiesta que ha realizado las actuaciones tendientes a definir su situación militar –esta puede materializarse en virtud del principio constitucional de buena fe a través de cualquier documento que allegue el ciudadano con la respectiva declaración o, incluso a través de formatos estandarizados por la Entidad Estatal para dicho fin–; o iv) cualquier otro medio de prueba que resulte conducente para demostrar que la persona con la que se va a suscribir el contrato es beneficiario de la prerrogativa establecida en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 y ha adelantado actuaciones tendientes a definir su situación militar. La Entidad Estatal contratante deberá estudiar los medios de prueba presentados por el ciudadano, analizando si este cumple o no con los presupuestos indicados en el segundo inciso del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017. […]

ACREDITACIÓN DE LA SITUACIÓN MILITAR – Exigibilidad – Personas naturales – Personas jurídicas – Consorcio – Unión Temporal – Representante legal

[…] El ámbito de aplicación del requisito al que se refiere el primer inciso del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 se circunscribe a la tipología contractual contemplada en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, cuando haya lugar a su celebración con personas naturales, específicamente, con varón es de nacionalidad colombiana.

[…]

En sentido, lo dispuesto en el primer inciso del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 , tampoco implica que de manera obligatoria se deba exigir la acreditación del estado de definición de la situación militar a los representantes legales de las personas jurídicas que pretendan suscribir contratos estatales, ya que si bien el representante sea una

persona natural, este concurre el negocio jurídico en representación de una persona jurídica a la que no resulta aplicable el requisito, menos aun si no se trata de un contrato de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión.

[…]

Lo mismo podría decirse mutatis mutandis respecto de los representantes legales de consorcios o uniones temporales, quienes por lo general concurren a la estructura plural en representación de personas jurídicas, caso en el cual, por las razones antes explicadas, tampoco sería aplicable el requisito. No obstante, el requisito del inciso primero del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 si resultara exigible respecto de los miembros del consocio o unión que tengan la obligación de definir su situación militar con arreglo al artículo 11 de la referida ley, pero únicamente cuando el negocio jurídico a celebrar se trate de un contrato de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión. […]

SECOP II – Obligatoriedad

[…] El principio de publicidad impone a las autoridades el deber de dar a conocer sus actos, contratos y decisiones, para que se divulguen y eventualmente se controlen dichas actuaciones. Es por eso que, en materia de la contratación estatal, el literal c) del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 establece el Sistema Electrónico para la Contratación Pública –SECOP– como un mecanismo que "contará con la información oficial de la contratación realizada con dineros públicos, para lo cual establecerá los patrones a que haya lugar y se encargará de su difusión a través de canales electrónicos".

La Ley 2195 de 2022, por medio de la cual se adoptan medidas en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción. Según lo dispone su artículo 1, esta Ley "[…] tiene por objeto adoptar disposiciones tendientes a prevenir los actos de corrupción, a reforzar la articulación y coordinación de las entidades del Estado y a recuperar los daños ocasionados por dichos actos con el fin de asegurar promover la cultura de la legalidad e integridad y recuperar la confianza ciudadana y el respeto por lo público». Dentro del capítulo VIII de esta Ley, que lleva por título "Disposiciones en materia contractual para la moralización y la transparencia», se ubica el artículo 53, mediante el cual se adiciona el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007. La referida disposición les asigna la obligación a las Entidades que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública de publicar los documentos relacionados con su actividad contractual en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública –SECOP II- o la plataforma transaccional que haga sus veces. […]

Bogotá D.C., 30 de julio del 2024

Colombia Compra Eficiente
Rad No. RS20240730010797
Anexos: Si Con copia: No
Fecha: 30/07/2024 17:23:55
Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente

Señor
Miguel Alejandro Sarmiento Mojica
sarmiento.miguel@javeriana.edu.co
Tame, Arauca

Concepto C-190 de 2024

Temas: CONSORCIOS Y UNIONES TEMPORALES – Noción / DEFINICIÓN DE LA SITUACIÓN MILITAR – Verificación / ACREDITACIÓN DE LA SITUACIÓN MILITAR – Exigibilidad – Personas naturales – Personas jurídicas – Consorcio – Unión Temporal – Representante legal / SECOP II – Obligatoriedad

Radicación: Respuesta a consulta con radicado No. P20240618006216

Estimado señor Sarmiento:

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 su solicitud de consulta de fecha 18 de junio del 2024 en la cual manifiesta lo siguiente:

> "1. Es necesario que los representantes legales que conforman un consorcio tanto de los proponentes como del consorcio tengan libreta militar o basta tener definida la licitación limitar conforme al comunicado de Colombia compra eficiente (No, de acuerdo con el artículo 36 de la Ley

> 48 de 1993 para celebrar contratos con el Estado Colombiano únicamente es necesario que el contratista tenga definida su situación militar.
>
> 2. Que se considera como definida la situación militar? ¿Presentarse a la entidad? ¿Estar inscrito y registrado en el recinto militar?
>
> 3. A la fecha 18/06/2024 pueden aún las entidades públicas como alcaldías y gobernaciones hacer uso del SECOP I, si la respuesta es afirmativa que condiciones deben tener para que estas aún no implementen secop II como Sistema Electrónico de Contratación Pública […]".

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 los problemas jurídicos de su consulta.

1. Problema planteado:

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos: i) ¿el representante legal de un proponente plural debe acreditar su situación militar participar en un Proceso de Contratación o sólo es necesario tener definida su situación militar?; ii) ¿pueden las alcaldías y gobernaciones seguir haciendo uso del Sistema Electrónico de Contratación Pública -SECOP I-?

2. Respuesta:

En respuesta a los problemas planteados esta Subdirección manifiesta:

i) De conformidad con el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, en lo referente a la contratación estatal, solo resulta obligatorio acreditar la situación militar a los varones de nacionalidad colombiana, que como personas naturales pretendan celebrar de contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión. Este requisito no resulta exigible a las personas jurídicas que pretendan celebrar este tipo de contratos, ni a las personas naturales que actúan como representantes legales de las mismas. El requisito tampoco resulta obligatorio para los representantes legales de consorcios o uniones temporales, que no se vinculen como persona natural a la estructura plural que representan.

ii) En lo que respecta a la obligatoriedad del uso de SECOP II, de conformidad con lo informado por la Subdirección de Información y Desarrollo Tecnológico, la Agencia Nacional de Contratación Pública ha emitido siete (7) Circulares Externas, en las cuales se establecen los lineamientos para el uso obligatorio del SECOP II. En este contexto, las Entidades Estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que no se encuentran vinculadas en los Anexos de las Circulares Externas, no están obligadas a utilizar la plataforma SECOP II para gestionar o publicar en línea sus procesos de contratación, por lo tanto, pueden seguir gestionando los procesos de contratación a través del SECOP I. No obstante, es importante señalar que el registro y posterior acceso para la gestión de procesos de contratación a través del SECOP II no está limitado, esto significa que, si las Entidades Estatales de manera libre y voluntaria, aun no encontrándose dentro de los listados de los Anexos de las Circulares Externas de obligatoriedad expedidos cada vigencia, desean iniciar con la implementación de la plataforma, pueden hacerlo sin mayor inconveniente.

3. Razones de la respuesta:

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

El artículo 6 de la Ley 80 de 1993 –modificado por el art. 1 de la Ley 2160 de 2021– dispone que: "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, pueden celebrar contratos estatales las personas naturales mayores de edad, las personas jurídicas que tengan dentro de su objeto social actividades relacionadas con el objeto a contratar y, en virtud de la ley, también pueden hacerlo los consorcios y las uniones temporales. Si bien no son personas jurídicas, el artículo 7 de la Ley 80 de 1993 define estos sujetos para la presentación de ofertas por un número plural de interesados.

Los consorcios o uniones temporales son convenios de asociación provenientes de la colaboración empresarial, mediante los cuales sus integrantes se unen y se organizan mancomunadamente para lograr con mayor eficacia un fin común de contenido patrimonial y lucrativo, como lo 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[1]. La diferencia radica en la responsabilidad frente a las eventuales sanciones por el incumplimiento de las obligaciones, toda vez que tratándose de una unión temporal, estas se individualizan según la participación de sus miembros, mientras que en el consorcio los miembros responden solidariamente, con independencia de este aspecto[2].

---

[1] Para la jurisprudencia, "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).

[2] Para estos efectos, "En torno a la capacidad contractual de los consorcios y uniones temporales la jurisprudencia constitucional ha expresado que el Estatuto de contratación les 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 constituirlas como sujetos de la contratación administrativa, reconoce una realidad del mundo negocial 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

En la medida en que los consorcios y las uniones temporales no son personas jurídicas, su creación depende de un acuerdo privado en el que concurre la voluntad de sus integrantes para regular su objeto, la participación de los miembros, las obligaciones frente al proyecto, la responsabilidad de los miembros, la forma en que regirán sus relaciones internas y el relacionamiento con la entidad contratante, mediante la designación de un representante, conforme el parágrafo 1 del artículo 7 de la Ley 80 de 1993. Por lo anterior, la constitución del consorcio o unión temporal supone la asignación de facultades al "representante" del proponente plural, pues –para efectos del artículo 1505 del Código Civil– "Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo".

En el derecho privado, el acuerdo de voluntades que constituye el consorcio o unión temporal es un contrato principal, oneroso, conmutativo, bilateral o plurilateral[3]. En el derecho público, el ente debidamente constituido será un sujeto con capacidad para contratar, para ejecutar las obligaciones y ejercer los derechos que derivan del contrato, así como para interrelacionarse con la entidad estatal contratante en todo lo referente a la ejecución del objeto contractual. Inclusive, los consorcios y uniones temporales, a través de su representante, tienen capacidad y están legitimados para comparecer al proceso, en orden de proteger sus derechos o responder por el incumplimiento de sus obligaciones[4].

En lo que respecta al servicio militar obligatorio debe tenerse en cuenta que es un deber constitucional que se fundamenta en el artículo 216 superior,

---

para que el Estado Social de Derecho, cumpla los cometidos para los cuales fue instituido [Preámbulo y artículos 1 y 2 Superiores]" (CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-949 de 2001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

[3] LAFONT PIANETTA, Pedro. Manual de contratos. Tomo I. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 2001. p. 508.

[4] Al respecto, la jurisprudencia explica lo siguiente: "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 –*legitimatio ad processum*-, por intermedio de su representante" (CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sala Plena. Sentencia de Unificación del 25 de septiembre de 2013. Rad. 19.933. C.P. Mauricio Fajardo Gómez).

según el cual: *"[…]Todos los colombianos estamos obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. […]".* Para tal efecto, el constituyente dispuso que a través de la Ley se determinarían las condiciones las condiciones, que, en todo tiempo, eximen del servicio militar y las prerrogativas para su prestación.

En la actualidad, la referida disposición legal se encuentra desarrollada en Ley 1861 de 2017, *"por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización"*. Esta norma derogó la Ley 48 de 1993, estableciendo, entre otras cosas, la obligación de vincularse al servicios militar los beneficios y exclusiones de la prestación del servicio militar obligatorio, indicando en su artículo 4 que dicha obligación nace al momento en el que los colombianos cumplen su mayoría edad, con el fin de contribuir y alcanzar los fines del Estado encomendados a la Fuerza Pública[5]. No obstante, el artículo 11 de la referida ley establece la obligación de definir la situación militar estableciendo que *"Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar como reservista de primera o segunda clase, a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad y hasta el día en que cumpla 50 años de edad*".

En ese orden no toda, no todo colombiano se encuentra obligado a cumplir con esta obligación constitucional, sino tan sólo aquellos varones de nacionalidad colombiana que sean declarados aptos de conformidad con los requisitos establecidos en la Ley 1861 de 2017 y que hayan sido seleccionados a través de un sorteo, siempre y cuando este sea procedente, a partir de la mayoría de edad hasta faltando un día para cumplir los veinticuatro (24) años. De igual forma, el artículo 12 de la Ley 1861 de 2017 contempló dieciséis (16) causales de exoneración para prestar el servicio militar obligatorio.

El trámite para la definición de la situación militar inicia con la inscripción que realiza la Organización de Reclutamiento y Movilización[6] y culmina con el

[5] Ley 1861 de 2017: "Artículo 4. Servicio Militar Obligatorio. El servicio militar obligatorio es un deber constitucional dirigido a todos los colombianos de servir a la patria, que nace al momento de cumplir su mayoría edad para contribuir y alcanzar los fines del Estado encomendados a la Fuerza Pública.
Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, para defender la independencia nacional, y las instituciones públicas con los beneficios y exclusiones que establece la presente Ley. Salvo para quienes ejerzan el derecho fundamental a la objeción de la conciencia".

[6] Ley 1861 de 2017: "Artículo 17. Inscripción. La Organización de Reclutamiento y Movilización es la responsable de inscribir anualmente a los colombianos que en dicho periodo estén llamados a definir su situación militar, una vez hayan cumplido la mayoría de edad.

pago de la cuota de compensación militar, cuando no se está exonerado de esta[7]. Al respecto, el artículo 2.3.1.4.3.1. del Decreto 1070 de 2015, modificado por el Decreto 977 de 2018 que reglamentó el servicio de reclutamiento, control de reservas y movilizaciones, indica que es la Organización de Reclutamiento y Movilización la responsable de inscribir anualmente a los colombianos que en dicho periodo estén llamados a definir su situación militar, una vez hayan cumplido la mayoría de edad, conforme a lo dispuesto por el parágrafo 2° del artículo 17 de la Ley 1861 de 2017.

Posteriormente, dicho registro es complementado por el ciudadano al momento en el que éste inicie la inscripción para definir su situación militar en el portal web dispuesto para tal fin, creando un correo electrónico y adjuntando a la plataforma informática sus datos personales y los soportes documentales que acrediten las causales de exoneración y/o aplazamiento, en el cual el ciudadano podrá obtener un certificado en línea que acredite el inicio del proceso. De esta manera, una vez se culmine con el trámite previsto en el Capítulo 4 del Título I de la Parte 3 del Libro 2 del Decreto 1070 de 2015, modificado por el Decreto 977 de 2018, se entiende que la situación militar se acredita resuelta o definida cuando el ciudadano posee tarjeta de reservista

---

Realizada la inscripción, el ciudadano podrá obtener certificado en línea que acredite el inicio del proceso de definición de la situación militar.

Parágrafo 1. Los planteles educativos informarán a los estudiantes de grado 11° o su equivalente al último año de educación media vocacional, el deber de definir su situación militar. Los planteles educativos con la ayuda de los Ministerios de Defensa y de Educación Nacional, buscarán que se informe a los estudiantes de último grado sobre las causales de exención al servicio militar, así como su derecho a la objeción de conciencia al servicio militar.

Parágrafo 2. Hasta el treinta (30) de noviembre de cada año, la Registraduría Nacional del Estado Civil proporcionará a la Organización de reclutamiento y Movilización la información de registro necesaria para la realización de la inscripción de los colombianos que cumplan la edad militar en el año siguiente.

Parágrafo 3. Lo contenido en este artículo en relación con la transferencia de información siempre se ajustará a la normativa vigente sobre protección ele datos.

Parágrafo 4. Hasta antes de la incorporación, el ciudadano deberá manifestar por escrito o de manera verbal, si tiene conocimiento de estar inmerso en alguna causal de exoneración del servicio militar o de cualquier otra circunstancia que lo imposibilite para prestar el servicio militar

En el evento que el ciudadano realice la manifestación verbal, la autoridad de Reclutamiento dejará constancia de la manifestación y facilitará los medios para recepcionarla de manera escrita.

La renuencia a hacer la anterior manifestación exonerará de responsabilidad a las autoridades de reclutamiento por los hechos o circunstancias que hubieren sido ocultados por el ciudadano, a menos que por fuerza mayor o caso fortuito no hubiere sido posible manifestarlas. De esta se dejará constancia por la autoridad de reclutamiento con acompañamiento del Ministerio Público y/o la Defensoría del Pueblo.

Parágrafo 5. Las Fuerzas Militares y la Policía Nacional Solicitarán las cuotas de personal para su incorporación a la Dirección de Reclutamiento del Ejército, único organismo con la facultad para cumplir con tal actividad".

[7] Artículos 26 a 28, de la Ley 1861 de 2017.

militar –de primera o segunda clase–, el certificado digital o cédula militar de que de que tratan los artículos 35[8], 40[9] y 41[10] de la Ley 1861 de 2017.

Por otra parte, el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 dispone en su primer inciso que la situación militar se deberá acreditar en tres eventos: i) para ejercer cargos públicos, ii) trabajar en el sector privado y iii) celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público[11]. De esta manera, se concluye *prima facie* que, para la celebración de contratos de prestación de servicios con personas naturales, resulta obligatorio que se acredite definida la situación militar mediante los documentos señalados en el numeral anterior.

Sin embargo, el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 permitió el acceso temporal al trabajo a quienes no hayan definido su situación

---

[8] "Artículo 35. Tarjeta De Reservista Militar o Policial. Es el documento con el cual se comprueba que el ciudadano definió su situación militar".

[9]"Artículo 40. Documento Público. Las tarjetas de reservista se clasificarán como material reservado adquiriendo el carácter de documento público, una vez hayan sido expedidas legalmente por la respectiva Dirección de Reclutamiento.

"Parágrafo 1o. A partir de la vigencia de la presente ley, el ciudadano podrá expedir certificado digital que acredita la definición de la situación militar como reservista de segunda clase a través del portal web dispuesto para tal fin, el cual gozará del carácter de documento público. […]".

[10] "Artículo 41. Cédula Militar. Para los oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina profesionales en servicio activo, situación de retiro o de reserva la cédula militar reemplaza la tarjeta de reservista para todos los actos en que esta sea requerida".

[11] Ley 1861 de 2017: "Artículo 42. Acreditación de la situación militar para el trabajo. La situación militar se deberá acreditar para ejercer cargos públicos, trabajar en el sector privado y celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público.

Sin perjuicio de la obligación anterior, las entidades públicas o privadas no podrán exigir al ciudadano, la presentación de la tarjeta militar para ingresar a un empleo. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas podrán acceder a un empleo sin haber definido su situación militar. Sin embargo, a partir de la fecha de su vinculación laboral estas personas tendrán un lapso de dieciocho (18) meses para definir su situación militar. En todo caso, no se podrán contabilizar dentro de los dieciocho (18) meses. las demoras que no le sean imputables al trabajador.

Los ciudadanos que accedan a los beneficios previstos en el presente artículo deberán tramitar ante las autoridades de reclutamiento una certificación provisional en línea que acredite el trámite de la definición de la situación militar por una única vez, que será válida por el lapso de tiempo indicado anteriormente.

Parágrafo 1. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas, que tengan una vinculación laboral vigente y no hayan definido su situación militar, tendrán un plazo para normalizar su situación de dieciocho (18) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley.

Parágrafo 2**.** La vinculación laboral de población no apta, exenta o que haya superado la edad máxima de incorporación no dará lugar a la sanción prevista en el literal d) del artículo 46 de la presente ley o de las normas que la modifiquen, sustituyan o adicionen.

Parágrafo 3. Para el pago de la cuota de compensación militar y las sanciones e infracciones de la presente ley de quienes se acojan a este beneficio, podrán realizarse descuento de nómina, libranzas o cualquier otra modalidad de pago, que reglamente el Gobierno Nacional, siempre y cuando medie autorización escrita del trabajador".

militar, cuando se encuentren clasificadas como no aptas, exentas o hayan superado la edad máxima de incorporación a filas. Adicionalmente, dicho beneficio se extendió a las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar, en virtud de lo resuelto en la sentencia de la Corte Constitucional C- 277 de 2019[12].

Asimismo, el inciso primero del artículo 2.3.1.4.9.2 del Decreto 1070 de 2015, modificado por el Decreto 977 de 2018, dispuso que el anterior beneficio se obtendría automáticamente cuando el ciudadano se vincule laboral o contractualmente a una empresa nacional o extranjera, oficial o particular, y se encuentre clasificado en los términos de la Ley 1861 de 2017 como no apto, exento o si ha superado la edad máxima de incorporación, incluyendo el nuevo grupo poblacional beneficiario en virtud de lo resuelto en la sentencia anteriormente citada. Para tal efecto, el inciso segundo otorgó un plazo máximo de dieciocho (18) meses para definir su situación militar.

Debe destacarse que, en la Sentencia C-277 del 19 de junio de 2019 la Corte Constitucional señaló que las personas no aptas, las exentas, las que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas y las aptas pero exoneradas del pago de compensación militar, pueden acceder temporalmente a un empleo mientras definen su situación militar.

Expuesto lo anterior, para dar respuesta a la consulta elevada, es necesario precisar que, cuando el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 establece la acreditación de la situación militar como un presupuesto para la suscripción de contratos estatales, se refiere de manera exclusiva a la celebración contratos de prestación de servicios con personas naturales. En ese sentido, el ámbito de aplicación del requisito al que se refiere el primer inciso del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 se circunscribe a la tipología contractual contemplada en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, cuando haya lugar a su celebración con personas naturales, específicamente, con varones de nacionalidad colombiana.

Esta conclusión implica que, para la celebración de contratos distintos del de prestación de servicios–*v.g.* obra pública, consultoría, etc– no resulta obligatoria la acreditación de la situación militar como un requisito para la celebración del negocio jurídico. Del mismo modo, a luz de esta interpretación, dicho requisito tampoco resultaría exigible cuando se deban celebrar contratos

[12] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-277 del 19 de junio de 2019. M.P. Carlos Bernal Pulido.

de prestación de servicios con personas naturales extranjeras, así como tampoco a las mujeres, en la medida que estas no están obligadas a definir su situación militar. Asimismo, el requisito tampoco resultaría aplicable a los contratos que deban celebrarse con personas jurídicas, en la medida que la obligación de definir la situación militar solo se predica de los varones con nacionalidad colombiana, es decir de personas naturales, de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 1861 de 2017.

En sentido, lo dispuesto en el primer inciso del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, tampoco implica que de manera obligatoria se deba exigir la acreditación del estado de definición de la situación militar a los representantes legales de las personas jurídicas que pretendan suscribir contratos estatales, ya que si bien el representante sea una persona natural, este concurre el negocio jurídico en representación de una persona jurídica a la que no resulta aplicable el requisito, menos aun si no se trata de un contrato de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión.

Lo mismo podría decirse *mutatis mutandis* respecto de los representantes legales de consorcios o uniones temporales, quienes por lo general concurren a la estructura plural en representación de personas jurídicas, caso en el cual, por las razones antes explicadas, tampoco sería aplicable el requisito. No obstante, el requisito del inciso primero del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 si resultara exigible respecto de los miembros del consocio o unión que tengan la obligación de definir su situación militar con arreglo al artículo 11 de la referida ley, pero únicamente cuando el negocio jurídico a celebrar se trate de un contrato de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión.

Ahora bien, lo anterior no desconoce que el propio inciso primero del artículo 42 *ibidem* también establece el deber de acreditar la situación militar como un requisito para trabajar en el sector privado, lo que supone que los varones colombianos para vincularse laboralmente a las personas jurídicas que funjan proponentes en los Procesos de Contratación pública también deban demostrar el estado de definición de su situación militar. Sin embargo, la verificación del referido requisito en este contexto corresponde a las personas jurídicas privadas en el marco de su libertad empresarial y en su calidad de empleadores, sin que ello pueda proyectarse como un requisito para los contratos estatales que la persona jurídica suscriba ni como un condicionante de su capacidad jurídica.

Finalmente, respecto del segundo problema planteado, de acuerdo con lo manifestado por la Subdirección Información y Desarrollo Tecnológico en el documento anexo del presente oficio, es pertinente indicar que, en lo que se refiere al uso del SECOP II, la Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente -ANCP-CCE-, de acuerdo con las competencias y funciones establecidas en los numerales 5 y 8 del artículo 3 del Decreto 4170 de 2011, ha emitido siete (7) Circulares Externas, en las cuales se establecen los lineamientos para el uso obligatorio del SECOP II. En ese sentido, las Entidades Estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que no se encuentran vinculadas en los Anexos de las Circulares Externas, actualmente no están obligadas a utilizar la plataforma SECOP II para gestionar y publicar en línea sus procesos de contratación, por lo tanto, pueden seguir gestionando los procesos de contratación a través del SECOP I.

4. Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:

- Constitución de 1991, artículo 216.
- Ley 1861 de 2017, artículos 4, 11,12, 16 y 42.
- Ley 80 de 1993, Artículo 6; Ley 1712 de 2014.
- Comunicado del 19 de enero del 2023 Disponible en: https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/comunicados/comunicado-19-de-enero-de-2023
- Circular Externa Nro. 1 del 22 de agosto del 2019: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_no._1_de_2019.pdf
- Circular Externa Nro. 2 del 23 de diciembre del 2019: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_no.2_de_2019_-_0.pdf
- Circular Externa Nro. 3 del 31 de marzo del 2020: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documentos/circular_no._3_-_secop_-.pdf
- Circular Externa Nro. 001 de 2021 del 10 de febrero del 2021: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/ciurcular_externa_001_-_2021.pdf
- Circular Externa Nro. 002 del 2022 del 17 de marzo del 2022: https://colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/

circular_externa_002_2022.pdf

- Circular Externa Nro. 005 de 2022 del 14 de julio del 2022: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/circular_externa_005_de_2022.pdf
- Anexo No 1. https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/anexo_no._1_circular_externa_005_de_2022.pdf
- Circular Externa 005 de 2023 del 31 de agosto del 2023: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/proyecto_circular_externa_obligatoriedad_secopii_2023_rev._dg_f.pdf
- Corte Constitucional. Sentencia C-277 del 19 de junio de 2019.

5. Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:

Sobre el contenido del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, esta Subdirección, se ha pronunciado en los conceptos Nro. C-628 de 29 de septiembre de 2022, C-653 del 11 de octubre de 2022, C-944 del 19 de enero del 2023, C-328 del 25 de agosto de 2023, C-376 del 20 de septiembre del 2023 y C-417 del 27 de septiembre del 2023. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos.

También le invitamos a consultar las versiones I y II de 2024 del Boletín de Relatoría de la Subdirección de Gestión Contractual, las cuales puede descargar en la página web de la Agencia: https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital

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 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,

original firmado
Carolina Quintero Gacharná

Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró:	Ana María Ortiz Ballesteros Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Reviso:	Alejandro Sarmiento Cantillo Gestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó:	Carolina Quintero Gacharná Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE
Anexo:	Respuesta Subdirección de Información y Desarrollo Tecnológico sobre uso de SECOP I.