

El Artículo 32 de la Ley 80 de 1993, a título enunciativo, define algunos tipos contractuales que pueden celebrar las entidades según sus necesidades y el objeto a contratar. Sin embargo, tal como lo ha explicado el Consejo de Estado:

En materia de contratos estatales, los artículos 32 y 40 de la Ley 80 de 1993 admiten la existencia de contratos atípicos en la medida en que las definiciones que trae la ley son a título enunciativo y reconocen el principio de la autonomía de la voluntad para su celebración. (Consejo de Estado, 2013)

De acuerdo con el Artículo 13 de la Ley 80 de 1993, también se deben tener en cuenta los contratos tipificados en el Código de Comercio y el Código Civil.

Los contratos atípicos surgen de la combinación de elementos propios de los tipos contractuales existentes o de la combinación de estos últimos con elementos de las normas que han sido expedidas con posterioridad al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública.



Las entidades estatales, en ejercicio de su **autonomía de la voluntad**, pueden celebrar los contratos y convenios que se encuentran nominados y regulados para satisfacer distintas necesidades. No obstante, estos negocios jurídicos no siempre se encuentran regulados.

La Ley 80 de 1993 facultó a las entidades públicas para que determinen el tipo de contrato o convenio que mejor se ajuste al interés general e incluyan las cláusulas necesarias para el cumplimiento de sus fines.

💡 Los contratos y convenios atípicos son negocios jurídicos estatales que **no cuenta con una regulación especial**.

💡 Se diferencian de los contratos o convenios **innominados**, ya que estos son aquellos que no poseen un nombre reconocido por la ley.

💡 Un contrato puede ser nominado, pero **atípico**, pues tiene nombre, pero carece de regulación legal.

⚠️ Con independencia de que el contrato o convenio sea típico o atípico, tendrá carácter de estatal siempre que una de las partes sea una entidad estatal.

Ejemplo de un contrato atípico

Contratación de pautas publicitarias en medios digitales:

- La publicidad es toda información profesional o comercial que se propague con el fin de persuadir al consumidor para comercializar un producto determinado.

Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010. Exp. D-8096

Este tipo de servicios se han convertido en un instrumento del Estado para mejorar la gestión pública, difundir información, promover buenas prácticas en la contratación, entre otros.

Por ello, el **Artículo 10 de la Ley 1474 de 2011, reglamentado** mediante el **Decreto 4236 de 2011**, estableció un presupuesto de publicidad, para invertir en la divulgación de los programas y políticas que realicen las entidades públicas, a través de publicidad oficial u otro mecanismo.

En esa línea, el contrato de pautas publicitarias en medios digitales es atípico, pues no tiene regulación legal expresa.



¿Cuáles son sus características?

- ⚠️ Se celebran con ocasión de la autonomía de la voluntad privada.
- ⚠️ No tienen un régimen especial o completo.
- ⚠️ Las partes fijan los elementos esenciales del negocio, aquellos sin los cuales este no nace a la vida jurídica.
- ⚠️ Aplican las inhabilidades e incompatibilidades del régimen general de la contratación estatal.
- ⚠️ Deben cumplir con el deber de publicidad consagrado en el Artículo 13 de la Ley 1150 de 2007.
- ⚠️ Están sometidos a los criterios y principios de la contratación estatal, tales como la efectividad, la transparencia y la objetividad.

Elementos esenciales

- 💡 La causa y el objeto del contrato o el convenio deben ser lícitos.
- 💡 No puede haber vicios del consentimiento.
- 💡 Cumplimiento de formalidades si se exigen para el nacimiento del contrato.
- 💡 El contrato debe constar por escrito, conforme con los **artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993**.



⚠️ Sobre los contratos atípicos, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente ha manifestado que *la Ley 80 de 1993 facultó a las entidades públicas para determinar, en ejercicio del principio de autonomía, los elementos esenciales que confluyen bien sea de tomar elementos propios de otras figuras o de elementos originales para crear una relación jurídica propia.*

Las entidades estatales no pueden olvidar:

- i)** La observancia de las normas imperativas contenidas en el EGCAP, como son las reglas de formación, celebración y contenido obligatorio de los contratos estatales.
- ii)** Los límites impuestos por el orden público.
- iii)** En aquellos casos en los que se encuentren vacíos en el contrato o se requiera interpretar aspectos de aquel se deberá tener en cuenta que el EGCAP opera de forma supletiva frente al silencio de las partes
- iv)** Las normas generales sobre contratos contenidas en las normas de derecho privado de conformidad con el Artículo 13 de la Ley 80 de 1993.
- v)** La aplicación de los principios generales del Derecho y de la administración pública en especial.
- vi)** La entidad de acuerdo al presupuesto podría emplear la modalidad de licitación pública, selección abreviada de menor cuantía, contratación directa o la modalidad de mínima cuantía para realizar el proceso de contratación previa justificación de la necesidad a contratar y la modalidad idónea seleccionada.

Agencia Nacional de Contratación Pública. Colombia Compra Eficiente. Concepto C-760 del 5 de diciembre de 2024.