**LEY 136 DE 1994 – Convenios Solidarios – Definición - Ámbito de aplicación – Organismos de Acción Comunal – Régimen jurídico**

De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo tercero del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, los convenios solidarios se definen como “la complementación de esfuerzos institucionales, comunitarios, económicos y sociales para la construcción de obras y la satisfacción de necesidades y aspiraciones de las comunidades”. De acuerdo con dicha definición y lo expresado en los apartes 2.1. y 2.2. de este concepto, los convenios solidarios podrán ser suscritos para diferentes objetos y es posible evidenciar tres regímenes jurídicos para su suscripción.

(…) cada alternativa contempla su propio régimen jurídico para efectos de la gestión contractual. En este contexto, como exigencia acorde a los principios de la función administrativa, la planeación impone el deber de realizar estudios previos y análisis del sector económico, pues son los insumos para determinar desde el punto de vista técnico tanto las necesidades prioritarias como los presupuestos estimados de cada proyecto. Por otra parte, además de lo explicado en el apartado 2.3 sobre la contratación de los parágrafos tercero y quinto del artículo tercero de la Ley 136 de 1994, cada una de ellas precisa el procedimiento de selección aplicable, aclarando que este se rige por las normas de la contratación directa en el primer régimen y que, para efectos del segundo, el procedimiento será competitivo o no competitivo de acuerdo con los previsto en el artículo 4 del Decreto 092 de 2017.

**LEY 2166 DE 2021 – Organismos de Acción Comunal – Artículo 95 – Convenios solidarios – Contratación directa – Contratos de obra- menor cuantía**

El primer régimen encuentra su fundamento en el parágrafo cuarto del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 y el artículo 15 del Decreto 142 de 2023 que adicionó el artículo 2.2.15.1.2. del Decreto 1082 de 2015, Como se indicó, este determina una sub-regla de contratación prevalente por su especificidad. Para la aplicabilidad de este régimen es necesario que concurran los siguientes requisitos: i) que las partes intervinientes sean, por un lado, entidades de orden nacional, departamental, distrital o municipal y, por otro, Organismos de Acción Comunal; ii) que el objeto contractual consista únicamente en la ejecución de obras; y, iii) que el contrato no supere la menor cuantía. De concurrir las anteriores circunstancias, la norma autoriza la contratación directa entre dichas entidades y el respectivo Organismo de Acción Comunal, previamente legalizada y reconocida ante los organismos competentes. En todo caso, esta contratación debe tomar como personal para la ejecución de la obra a los habitantes de la comunidad.

**LEY 2166 DE 2021 – Artículo 63 – Convenios solidarios – menor cuantía – Artículo 141 de la Ley 136 de 1994**

Un segundo régimen o modalidad de contratación se encuentra prevista en el Decreto 092 de 2017, exceptuando lo consignado en su artículo quinto, pues versa sobre convenios de asociación. Este decreto desarrolla, en términos generales, la contratación autorizada por el artículo 355 de la Constitución Política, la cual, en concordancia con el numeral 16 y el parágrafo tercero del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, puede manifestarse a través de convenios solidarios. En este sentido, el régimen especial y preferente previsto en el Decreto 092 de 2017 para la celebración de convenios solidarios será aplicable cuando se reúnan los siguientes requisitos: i) que las partes intervinientes sean, de un lado, entidades territoriales del orden nacional, departamental, distrital o municipal y, de otro, Organismos de Acción Comunal de reconocida idoneidad; ii) que el objeto del contrato esté dirigido al impulso de programas y actividades de interés público acordes con el plan de desarrollo aplicable; iii) que el contrato no refleje relaciones conmutativas que impliquen contraprestaciones para la entidad del Estado; iv) que la entidad del Estado no imparta instrucciones precisas para la ejecución del objeto convenido; y, v) en virtud del literal f) del artículo 16 de la Ley 2166 de 2021, su cuantía no puede ser superior a la menor cuantía.

(…)

Por último, en armonía con la modificación realizada por la Ley 1955 de 2019 y la Ley 2200 de 2022, se presenta un tercer régimen, que encuentra su fundamento en los parágrafos tercero y quinto del artículo tercero de la Ley 136 de 1994, que deben interpretarse armónicamente con lo dispuesto en el artículo 141 de la precitada Ley y el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021. En virtud de tales disposiciones normativas, los Organismos de Acción Comunal cuentan con la posibilidad de vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal y departamental mediante la participación en el ejercicio de las funciones. (…) Las normas previamente citadas disponen que se aplicarán los artículos 375 a 378 del Decreto 1333 de 1986 así como el EGCAP. Frente a este régimen de contratación la Agencia ha indicado que aquel resulta aplicable a todos los casos no reglamentados a través de normas específicas en los que: i) se vinculen entidades del orden departamental, municipal o distrital y Organismos de Acción Comunal; ii) se cumpla con el objetivo planteado en el parágrafo tercero del artículo tercero de la Ley 136 de 1994 y el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021, en consonancia con el artículo 355 constitucional; y iii) no exista otra forma especial de contratación.

**ORGANISMOS DE ACCIÓN COMUNAL – Capacidad jurídica –**

En desarrollo de ese ejercicio democrático, el artículo 16 ibidem dispuso como funciones de los Organismos de Acción Comunal promover y fortalecer en el individuo, el sentido de pertenencia frente a su comunidad, localidad, distrito o municipio a través del ejercicio de la democracia participativa, y en virtud a ello generar procesos comunitarios como la formulación, ejecución y administración, entre otros, de planes, programas y proyectos de desarrollo comunitario, por lo que se encuentran facultadas para celebrar contratos con entidades del estado, empresas públicas y privadas del orden internacional, nacional, departamental, distrital, municipal y local, hasta de menor cuantía, con el fin de impulsar planes, programas y proyectos acordes con los planes comunales y comunitarios de desarrollo territorial.

(…)

Asimismo, el artículo 9 ibidem dispuso que “cada organismo de acción comunal desarrollará sus actividades dentro de un territorio delimitado”, indicando las orientaciones para dicha limitación. (…) De lo anterior se concluye, que con base en el principio de participación, el objeto social de las Juntas de Acción Comunal está definido y limitado a la territorialidad a la cual pertenece y tiene jurisdicción, por lo tanto, no podrá ejecutar actividades por fuera de esta, pues sólo así se garantizaría que el desarrollo de la comunidad, se dé a través de un proceso territorial que integren los esfuerzos de su población, organismos y el Estado, para mejorar la calidad de vida de las comunidades, fortaleciendo así la construcción de las mismas, a partir de los planes de desarrollo comunales y comunitarios construidos y concertados por los afiliados a los organismos comunales, en articulación con las autoridades de cada uno de sus territorios.

**ORGANISMOS DE ACCIÓN COMUNAL – Capacidad técnica – Acreditación**

Por lo demás, en lo que respecta a la capacidad técnica del organismo de acción comunal, es necesario tener en cuenta que –de acuerdo en lo explicado en el apartado 2.1 – el convenio solidario se suscribe en ámbito de colaboración institucional. De adoptar una forma contractual, como ocurre en los procedimientos adelantados a través del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, la sujeción del contratista a la entidad justifica requisitos estrictos para la validación de la experiencia, pues es este último quien se encargará de la ejecución de las obligaciones. No obstante, en los convenios autorizados por la Ley 136 de 1994 y sus normas complementarias, las partes actúan en un ámbito de colaboración, por lo cual - de acuerdo con las capacidades de cada extremo de la relación– ambas deben aunar sus esfuerzos para satisfacer la necesidad conjunta.

(…)

En estricto sentido, desde un punto de vista jurídico, podría ser razonable afirmar que , la validación de la idoneidad a los Organismos de Acción Comunal podría realizarse a través de criterios dirigidos a medir las capacidades propias de los mismos o de quienes los conforman, en aspectos como, por ejemplo, la ejecución exitosa de convenios solidarios anteriores, la acreditación de personal profesional con experiencia en el desarrollo de obras civiles, el cumplimiento de obligaciones como mano de obra calificada o no calificada. Sin embargo, dichos criterios se deben determinar por la Entidad Estatal luego de haber adelantado el respectivo análisis para conocer el sector relativo al objeto del convenio que se pretenda celebrar.

**SUPERVISIÓN – Régimen jurídico**

La Ley 1474 de 2011, “por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”, obliga a las entidades públicas a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado a través de las figuras de “supervisión” o de “interventoría”, con la finalidad de lograr la correcta ejecución del contrato y prevenir actos de corrupción que afecten la moralidad administrativa.

En este sentido, el artículo 83 de la citada norma define la supervisión como el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que debe ejercer la entidad contratante sobre el cumplimiento del objeto del contrato, cuando no se requiera un conocimiento especializado.

La obligación mencionada guarda relación con el principio de responsabilidad que rige la celebración y ejecución de los contratos estatales. Así, por ejemplo, los artículos 4, 5, 12, 14,26 y 32 de la Ley 80 de 1993 consagran normas relacionadas con el control y vigilancia de la ejecución de los contratos estatales. Estas disposiciones establecen, entre otros aspectos, la obligación de las entidades estatales de velar por el correcto y oportuno cumplimiento de las prestaciones del contrato o convenio, las especificaciones de los bienes, obras y servicios objeto del mismo, las condiciones de calidad ofrecidas, etc. Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual, pero también de los servidores públicos que intervienen en ella. En ese sentido, las entidades estatales deben ejercer el control de la ejecución del contrato o convenio y, de ser el caso, tomar medidas para exigir el adecuado cumplimiento.

Las Leyes 1150 de 2007 y 1474 de 2011 complementan el régimen jurídico de la obligación de vigilar la correcta ejecución de los contratos estatales. Allí se impone el debido proceso como principio rector en materia sancionatoria contractual, entre otros, para la imposición de multas y la decisión de hacer efectiva la cláusula penal; principio que se debe respetar en el ejercicio del control y vigilancia de la ejecución contractual. También se establecen los límites de la responsabilidad del representante legal ante la delegación de sus funciones en materia contractual y se regula la supervisión y la interventoría de los contratos estatales.

**SUPERVISIÓN – Aplicabilidad a los convenios solidarios**

Ahora bien, frente a los convenios solidarios suscrito con Organismos de Acción Comunal, no cabe duda que las Entidades Estatales que lo suscriban les asiste el deber de vigilar la correcta ejecución del objeto acordado y a proteger tanto los derechos de la propia entidad como los del Organismo y terceros que puedan verse afectados por la ejecución del dicho convenio, sin importar el régimen jurídico que les aplique, para lo cual deberá contar o disponer de servidores públicos o contratistas que cuenten con la idoneidad técnica, administrativa y contable para de vigilar el cumplimiento de las obligaciones pactadas por las partes y apoyar al Organismo de Acción Comunal, en la ejecución de las obras.

Igualmente, resulta importante aclarar, sin perjuicio de la supervisión ejercida directamente por la Entidad Estatal, frente a los convenios solidarios cuyo objeto sea exclusivamente la ejecución de obras hasta por la menor cuantía, no le asiste a la Entidad Estatal la obligación de contratar un tercero interventor de conformidad con el numeral 1 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y el parágrafo 1 del artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, pues este sólo es obligatorio en obras cuya contratación se origine de procesos de selección por licitación pública, sin embargo, en caso de considerarlo necesario, las entidades estatales se encuentran facultadas para contratarlos debida justificación en los documentos precontractuales

**PUBLICACIÓN EN SECOP – Principio de transparencia – Convenios solidarios**

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. Por lo tanto, en 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”.

(…) Por lo tanto, se advierte que, en la celebración y ejecución de convenios solidarios, sin distinción de su régimen jurídico, no se exime a la Entidad Estatal, en su obligación de publicar sus actuaciones contractuales en el Sistema Electrónico de la Contratación Pública – SECOP, plataforma en la que además el Organismo de Acción Comunal deberá publicar, cuando se encuentre obligada a hacerlo, los documentos contractuales que se originen en el marco del convenio solidario, de conformidad a lo expuesto en este acápite

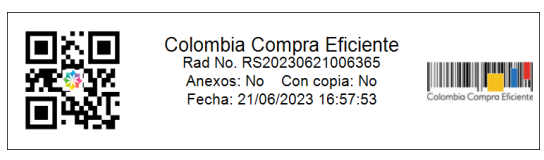
**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Definición – Objetivo – Normativa – Oportunidad**

En línea con lo anterior, según la jurisprudencia, la liquidación es el ajuste de cuentas donde las partes hacen un balance económico, técnico y jurídico del cumplimiento de las obligaciones que tienen a su cargo. Así lo manifestó el Consejo de Estado en la sentencia del 20 de octubre de 2014, en la que consideró, por un lado, que liquidar supone un ajuste en relación con las cuentas y el estado de cumplimiento del contrato estatal y, por el otro, que la liquidación debe incluir el análisis de las condiciones de calidad y oportunidad en la entrega de los bienes, obras o servicios, así como el balance económico y el comportamiento financiero del negocio.

Las disposiciones legales que regulan la etapa de liquidación de los contratos estatales son el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007. Estas disposiciones resultan aplicables a los convenios solidarios, indistintamente del régimen jurídico con el que lo suscriban las entidades estatales con Organismos de Acción Comunal, en virtud del parágrafo del artículo 141 de la Ley 136 de 1994 y el artículo 8 del Decreto 092 de 2017 que someten, salvo disposición expresa, a las normas generales de la contratación pública.

(…)

Así las cosas, es claro que el ordenamiento jurídico vigente permite la liquidación unilateral, bilateral, incluso judicial, una vez vencido el plazo establecido por el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007. En otras palabras, la liquidación final de los contratos estatales tiene un ámbito temporal que empieza con la terminación del contrato y comprende el período contractual pactado por las partes o supletivo legal –de 4 meses– para la liquidación bilateral, más el período legal para la liquidación unilateral –de 2 meses–, más el plazo de dos años para hacerlo de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de que se solicite la liquidación judicial.

Bogotá D.C., 21 de Junio de 2023

Señora

**María Paula Camacho Sánchez**

Cali, Valle del Cauca.

**Concepto C – 209 de 2023**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | CONVENIOS SOLIDARIOS – Marco normativo / LEY 136 DE 1994 – Convenios Solidarios – Definición - Ámbito de aplicación – Organismos de Acción Comunal – Régimen jurídico / LEY 2166 DE 2021 – Organismos de Acción Comunal – Artículo 95 – Convenios solidarios – Contratación directa – Contratos de obra- menor cuantía / LEY 2166 DE 2021 – Artículo 63 – Convenios solidarios – menor cuantía – Artículo 141 de la Ley 136 de 1994 / ORGANISMOS DE ACCIÓN COMUNAL – Capacidad jurídica – Capacidad técnica – Acreditación/ SUPERVISIÓN – Régimen jurídico – Aplicabilidad a los convenios solidarios/ PUBLICACIÓN EN SECOP – Principio de transparencia/ LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Definición – Objetivo – Normativa – Oportunidad |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta P20230505004007 |

Respetada señora Camacho:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde la consulta radicada el 5 de mayo de 2023.

1. **Problemas planteados**

Usted realiza las siguientes preguntas:

“• ¿Qué es convenio solidario, cual es el régimen aplicable y qué entidades lo pueden suscribir?

• ¿Cuál es la documentación mínima requerida para la suscripción de un convenio solidario por parte de una Junta de Acción Comunal?

• En las JAC, ¿quiénes están habilitados para suscribir convenios solidarios con entidades del Gobierno Nacional?

• ¿Cómo se determinan los montos de los convenios solidarios entre JAC y entidades del Gobierno Nacional?

• ¿Una vez suscrito un convenio solidario, es obligación de la JAC reportarlo en sistemas de información sobre contratación pública?

• ¿Cuál es el procedimiento para supervisar o vigilar los convenios solidarios suscritos entre JAC y entidades del Gobierno Nacional?

• ¿Como se liquidan los convenios solidarios suscritos entre JAC y entidades del Gobierno Nacional?

• Existe una minuta tipo o modelo para Convenios Solidarios, por favor adjuntarla en caso de respuesta afirmativa.

• Para el caso del programa de Caminos Comunitarios para la Paz Total del INVIAS, como se reglamentan y utilizarán los convenios solidarios?”. (Sic).

1. **Consideraciones**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente resuelve consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares o conceptuar sobre el alcance de normas ajenas a la contratación estatal 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 de la contratación estatal ni para interpretar el alcance de cualquier norma vigente en el ordenamiento jurídico.

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, brindar asesorías sobre casos puntuales ni interpretar normas ajenas al sistema de compras públicas.

En este contexto, la Subdirección de Gestión Contractual, dentro de los límites de sus atribuciones, esto es, haciendo abstracción a las preguntas de casos particulares expuestos, resolverá la consulta conforme a las normas generales en materia de contratación estatal. Con este objetivo se analizarán los siguientes temas: i) aplicación de los convenios solidarios y los Organismos de Acción Comunal de conformidad con la Ley 136 de 1994; ii) convenios solidarios con Organismos de Acción Comunal bajo la Ley 2166 de 2021 y el Decreto 142 de 2023; iii) supervisión o vigilancia de los contratos o convenios que celebren entidades estatales; iv) sujetos obligados a publicar sus actuaciones contractuales en el Sistema Electrónico de la Contratación Pública – SECOP; y, v) liquidación de los contratos o convenios celebrados por entidades estatales y su competencia temporal.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en los Conceptos No. 4201913000006135 del 10 de septiembre de 2019, 4201912000004117 del 17 de septiembre de 2019, C-140 del 31 de abril de 2020, C-223 del 29 de abril de 2020, C-477 del 27 de julio de 2020, C-656 del 17 de noviembre de 2020, C-763 del 7 de enero de 2021, C-785 del 18 de enero de 2021, C-155 del 14 de abril de 2021, C-364 del 28 de julio de 2021, C-394 del 17 de septiembre de 2021, C-627 del 25 de octubre de 2021, C-002 del 15 de febrero de 2022, C-008 del 25 de febrero de 2022, C-079 del 18 de marzo de 2022, C-092 del 16 de marzo de 2022, C-107 del 18 de marzo de 2022, C-116 del 18 de febrero de 2022, C-119 del 25 de marzo de 2022, C-177 del 8 de abril de 2022, C-185 del 12 de abril de 2022, C-333 del 24 de mayo de 2022, C-390 del 21 de junio de 2022, C-404 del 26 de mayo de 2022, C-435 del 6 de julio de 2022, C-455 del 15 de julio de 2022, C-465 del 21 de julio de 2022, C-559 del 2 de septiembre de 2022, C-576 del 25 de septiembre de 2022, C-588 del 21 de septiembre de 2022, C-682 del 19 de octubre de 2022, C-717 del 31 de octubre de 2022, C-718 del 31 de octubre de 2022, C-729 del 28 de noviembre de 2022, C-730 del 3 de noviembre de 2022, C-740 del 31 de octubre de 2022, C-940 del 29 de diciembre de 2022, C-971 del 28 de febrero de 2023, C-972 del 8 de febrero de 2023, C-068 del 9 de marzo de 2023, C-040 del 24 de marzo de 2023, C-052 del 21 de abril de 2023, C-0117 del 21 de abril de 2023 y C-094 del 4 de mayo de 2023 analizó los convenios solidarios, su alcance y su régimen contractual[[1]](#footnote-2).

Igualmente, esta Agencia se ha pronunciado sobre la obligación de controlar y vigilar la ejecución de los contratos estatales, en los conceptos con radicado 4201913000004799 del 30 de agosto de 2019 y 4201913000008240 del 20 de diciembre de 2019; y en los conceptos C-064 del 28 de febrero de 2020, C–077 del 18 de marzo de 2020, C–150 del 18 de marzo de 2020, C–134 del 30 de marzo de 2020, C–180 del 13 de abril de 2020, C-344 de 26 de mayo de 2020, C-765 de 1 de enero de 2021, C-603 de 02 de noviembre de 2021, C-745 de 3 de febrero de 2022, C-506 del 3 de agosto de 2022, C-577 del 15 de septiembre de 2022 y C-620 del 27 de septiembre de 2022 y C-930 de 30 de diciembre de 2022, entre otros. Por su parte, sobre la liquidación de los contratos celebrados por entidades estatales esta Agencia ha emitido los siguientes conceptos con radicado No. 4201912000004908 del 27 de septiembre de 2019 y los conceptos con número interno CU-028 de 25 de febrero de 2020, C-221 de 21 de abril de 2020, C-078 del 17 de marzo de 2021, C-220 del 18 de mayo de 2021, C-444 del 23 de julio de 2021, C-747 del 8 de noviembre de 2022, C-739 de del 29 de noviembre de 2022, C- 176 de 3 de mayo de 2023 y C-158 del 6 de junio de 2023, entre otros. La tesis propuesta en estos conceptos se reitera a continuación y se complementa en lo pertinente de acuerdo con las preguntas realizadas.

**2.1. Aplicación de los convenios solidarios y los Organismos de Acción Comunal de conformidad con la Ley 136 de 1994 – Regímenes jurídicos previo a la expedición Ley 2166 de 2021**

El artículo 38 de la Constitución Política, estableció la obligación de “garantizar el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad”*,* en aras de contar con una sociedad civil más participativa. De igual forma, los artículos 103 y 355 superior permitieron que las organizaciones civiles previstas por el constituyente no solamente puedan ejercer una labor de vigilancia y control, sino que también se prevé su intervención en la actividad estatal. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-580 de 2001, realizó un análisis del desarrollo comunitario de los Organismos de Acción Comunal, concluyendo que su proceso social va de la mano con la acción participativa de la comunidad, en tanto que impulsa al individuo a involucrarse en su contexto detectando necesidades de su comunidad y ayudando a solucionarlas[[2]](#footnote-3).

Es así como, en desarrollo del principio de participación, el artículo 7 de la Ley 2126 de 2021 definió cuatro grados de Organismos de Acción Comunal[[3]](#footnote-4). En el primer grado se clasifican las Juntas de Acción Comunal y las Juntas de Vivienda Comunal. Las primeras de ellas fueron definidas como *“una organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio (…)*”, que se encuentra integrada voluntariamente por los residentes de un lugar que aúnan esfuerzos y recursos para *“procurar un desarrollo integral, sostenible y sustentable con fundamento en el ejercicio de la democracia participativa.”*. Por su parte, las Juntas de Vivienda Comunal, fueron definidas como “*una organización cívica sin ánimo de lucro, integrada por familias que se reúnen con el propósito de adelantar programas de mejoramiento o de autoconstrucción de vivienda”* y una vez concluido el programa se podrán asimilar a una Junta de Acción Comunal, siempre y cuando cumplan los requisitos de Ley.

En desarrollo de ese ejercicio democrático, el artículo 16 ibidem dispuso como funciones de los Organismos de Acción Comunal promover y fortalecer en el individuo, el sentido de pertenencia frente a su comunidad, localidad, distrito o municipio a través del ejercicio de la democracia participativa, y en virtud a ello generar procesos comunitarios como la formulación, ejecución y administración, entre otros, de planes, programas y proyectos de desarrollo comunitario, por lo que se encuentran facultadas para celebrar contratos con entidades del estado, empresas públicas y privadas del orden internacional, nacional, departamental, distrital, municipal y local, hasta de menor cuantía, con el fin de impulsar planes, programas y proyectos acordes con los planes comunales y comunitarios de desarrollo territorial.

De igual forma, la Corte Constitucional en sentencia C-106 de 2016 señaló que la Junta de Acción Comunal constituye una gran oportunidad, para que sus miembros no solo puedan colaborar en la promoción del desarrollo económico y en la realización de pequeñas y medianas obras públicas, sino que además es una oportunidad para desarrollar habilidades administrativas y de gestión en su comunidad[[4]](#footnote-5).

Ahora bien, la contratación estatal con entidades privadas sin ánimo de lucro encuentra su fundamento en el artículo 355 de la Constitución Política, el cual, tras proscribir cualquier tipo de donación por parte del Estado a personas de derecho privado, dispone que “El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo […]”. A su vez, el referido mandato constitucional faculta al Gobierno Nacional para reglamentar la materia.

En concordancia con lo establecido en el artículo 355, la Ley 136 de 1994 introdujo un tipo especial de contratación cuyo objetivo consiste en la celebración de convenios solidarios. En congruencia con la conceptualización del acápite precedente, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo tercero del artículo 3 del referido cuerpo normativo, los convenios solidarios se definen como “*la complementación de esfuerzos institucionales, comunitarios, económicos y sociales para la construcción de obras y la satisfacción de necesidades y aspiraciones de las comunidades”.* En este sentido, reiterando la tesis expuesta por esta Agencia en el Concepto C-140 del 31 de abril de 2020, el artículo tercero de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 1551 de 2012, determinó tres (3) alternativas mediante las cuales las entidades territoriales pueden celebrar convenios solidarios con Organismos de Acción Comunal, las cuales se enlistan a continuación:

i) En primer lugar, las entidades territoriales del orden municipal o distrital pueden celebrar convenios solidarios con Organismos de Acción Comunal *“[…] para el desarrollo conjunto de programas y actividades establecidas por la Ley a los municipios y distritos, acorde con sus planes y desarrollos*”[[5]](#footnote-6).

ii) En segundo lugar, existe la opción, establecida en el parágrafo cuarto de la norma en cita, consistente en que las entidades territoriales del orden departamental y municipal podrán celebrar directamente convenios solidarios con juntas de acción comunal para la ejecución de obras hasta por la mínima cuantía.

iii) En tercer lugar, la Ley 1955 de 2019 introdujo un quinto parágrafo al artículo tercero, mediante el cual se permite la celebración de convenios solidarios entre entidades del orden nacional y los Organismos de Acción Comunal, en aras de ejecutar proyectos previstos en el Plan Nacional de Desarrollo.

Existen características generales aplicables a la celebración de cualquier convenio solidario que se encuentran presentes en los tres (3) regímenes de contratación expuestos y que están contenidas en el parágrafo tercero del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, en consonancia con el artículo 355 de la Constitución Política. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que todos los convenios solidarios celebrados entre entidades del orden nacional, departamental, distrital o municipal y los Organismos de Acción Comunal deben, en primer lugar, satisfacer las necesidades y aspiraciones de las comunidades, en segundo lugar, deben estar encaminados a la satisfacción del interés público, y finalmente, ser concordantes con el Plan Nacional o los planes seccionales de desarrollo, según el caso.

De esta manera, habiendo abordado dichas características generales de cualquier convenio solidario, debe destacarse que, anterior a la expedición de la Ley 2166 de 2021, se presentan los siguientes regímenes jurídicos para la celebración de convenios solidarios, los cuales se mantienen en la actualidad, pero con algunas modificaciones que se abordarán más adelante.

El *primer régimen jurídico* encuentra su fundamento en el parágrafo cuarto del artículo 3 de la Ley 136 de 1994. Como se indicó, este determina una sub-regla de contratación prevalente por su especificidad. Para la aplicabilidad de este régimen es necesario que concurran los siguientes requisitos: i) que las partes intervinientes sean, por un lado, entes territoriales del orden departamental o municipal y, por otro, Juntas de Acción Comunal; ii) que el objeto contractual consista en la ejecución de obras; y, iii) que el contrato no supere la mínima cuantía. De concurrir las anteriores circunstancias, la norma autoriza la contratación directa entre la entidad territorial y la respectiva Junta de Acción Comunal previamente legalizada y reconocida ante los organismos competentes, procedimiento contractual que se encuentra desarrollado en la Ley 80 de 1993 y sus normas complementarias. En todo caso, esta contratación debe tomar como personal para la ejecución de la obra a los habitantes de la comunidad, en virtud de lo consagrado en el artículo 141 de la Ley 136 de 1994. Sin embargo, como se expondrá más adelante, el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 y el Decreto 142 de 2023 modificó estas subreglas en cuanto a los sujetos aplicables, condiciones y la cuantía del contrato.

Un *segundo* *régimen* o modalidad de contratación se encuentra prevista en el Decreto 092 de 2017, exceptuando lo consignado en su artículo quinto, pues versa sobre convenios de asociación. Este decreto desarrolló, en términos generales, la contratación autorizada por el artículo 355 de la Constitución Política, la cual, en concordancia con el numeral 16 y el parágrafo tercero del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, puede manifestarse a través de convenios solidarios.

En este sentido, el régimen especial y preferente previsto en el Decreto 092 de 2017 para la celebración de convenios solidarios será aplicable cuando se reúnan los siguientes requisitos: i) que las partes intervinientes sean, de un lado, entidades territoriales del orden nacional, departamental, distrital o municipal y, de otro, entidades sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad (entre los que se encuentra los Organismos de Acción Comunal); ii) que el objeto del contrato esté dirigido al impulso de programas y actividades de interés público acordes con el plan de desarrollo aplicable (territorial o nacional); iii) que el contrato, independientemente de su cuantía, no refleje relaciones conmutativas que impliquen contraprestaciones para la entidad del Estado; y iv) que la entidad del Estado no imparta instrucciones precisas para la ejecución del objeto convenido.

Así las cosas, en caso de que concurran los requisitos antes enunciados, se aplicará al proceso de planeación, selección y contratación el procedimiento previsto en el Decreto 092 de 2017 y, en lo no previsto en este, se complementará con las normas previstas en el EGCAP, con base en las remisiones efectuadas en los artículos séptimo y octavo del citado Decreto. Sin embargo, como se expondrá más adelante, el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021 y el Decreto 142 de 2023 estableció unas subreglas especiales a observar cuando los sujetos sean Organismos de Acción Comunal, respecto de la cuantía del convenio y su consagración expresa en los planes de desarrollo respectivos.

*Por último*, en armonía con la modificación realizada por la Ley 1955 de 2019, se presenta un *tercer régimen*, que encuentra su fundamento en los parágrafos tercero y quinto del artículo tercero de la Ley 136 de 1994. Retomando los Conceptos de esta Agencia[[6]](#footnote-7), dicho régimen se debía interpretar armónicamente con lo dispuesto en el artículo 141 de la precitada Ley[[7]](#footnote-8) y el artículo 55 de la Ley 743 de 2002[[8]](#footnote-9) –norma vigente hasta la expedición de la Ley 2166 de 2021– remplazado por el artículo 63. En virtud de tales disposiciones normativas, las organizaciones comunitarias cuentan con la posibilidad de *“vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal mediante la participación en el ejercicio de las funciones, la prestación de servicios o la ejecución de obras públicas a cargo de la administración central o descentralizada”*. Para la vinculación en el desarrollo municipal, las normas previamente citadas disponen que se aplicarán los artículos 375 a 378 del Decreto 1333 de 1986 así como el EGCAP. Frente a esta régimen de contratación la Agencia ha indicó que aquel resulta aplicable a todos los casos no reglamentados a través de normas específicas en los que: i) se vinculen entidades del orden municipal o distrital y organizaciones comunales; ii) se cumpla con el objetivo planteado en el parágrafo tercero del artículo tercero de la Ley 136 de 1994, en consonancia con el artículo 355 constitucional; y iii) no exista otra forma especial de contratación. Sin embargo, hay que tener en cuenta que para que estos Organismos de Acción Comunal puedan intervenir en la prestación de servicios públicos requiere de autorización expresa de los Concejos Municipales y Asambleas Departamentales en virtud de lo consagrado en el artículo 22 de la Ley 19 de 1958.

Las anteriores subreglas también serían aplicables para la celebración de convenios para la vinculación al desarrollo departamental de Organismos de Acción Comunal en virtud de lo consagrado en el artículo 139 de la Ley 2200 de 2022, en virtud del cual, los departamentos podrán vincular a estor organismos para el cumplimiento o la ejecución de determinadas funciones u obras, siempre y cuando estas últimas aporten el trabajo de sus integrantes y/o afiliados, así como otros bienes o recursos para cumplimiento de funciones o ejecución de obras en el territorio para lo cual deberá tener en cuenta los artículos 63 y 95 de Ley 2166 de 2021, respectivamente. Asimismo, la norma dispuso que los convenios que se celebren en desarrollo de este artículo estarán sujetos a las formalidades o requisitos previstos en la Ley para las entidades públicas.

Como se observa, cada alternativa contempla su propio régimen jurídico para efectos de la gestión contractual. En este contexto, como exigencia acorde a los principios de la función administrativa, la planeación impone el deber de realizar estudios previos y análisis del sector económico, pues son los insumos para determinar desde el punto de vista técnico tanto las necesidades prioritarias como los presupuestos estimados de cada proyecto. Por otra parte, además de lo que explicará en el próximo acápite sobre la contratación de los parágrafos tercero y quinto del artículo tercero de la Ley 136 de 1994, cada una de ellas precisa el procedimiento de selección aplicable, aclarando que este se rige por las normas de la contratación directa en el primer régimen y que, para efectos del segundo, el procedimiento será competitivo o no competitivo de acuerdo con los previsto en el artículo 4 del Decreto 092 de 2017[[9]](#footnote-10). Por otro lado, sin perjuicio de las particularidades del supuesto previsto en el precitado artículo 141 del Ley 136 de 1994, el régimen de garantías se incorpora bien sea directamente a través del EGCAP o a través de remisiones como las previstas en el artículo 8 del Decreto 092 de 2012[[10]](#footnote-11), aspecto que también se extiende al régimen sancionatorio contractual en caso de responsabilidad por incumplimiento.

Finalmente, respecto a la supervisión, inciso segundo del artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 es una norma de aplicación transversal al sistema de compras públicas, pues dispone *“[…] la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos*”; razón por la cual, de acuerdo con la línea consolidada de esta Agencia, los convenios solidarios no están exentos de supervisión, de lo cual se hablará a detalle más adelante[[11]](#footnote-12).

Las anteriores precisiones son importantes para el objeto de la consulta puesto que, como se analizará a continuación, los tres (3) regímenes de contratación aplicables en los convenios solidarios celebrados con Organismos de Acción Comunal se mantienen actualmente. Sin embargo, de acuerdo con las previsiones de la Ley 2166 de 2021, se presentan algunas variaciones en relación con el contenido de estos convenios.

**2.2. Convenios solidarios con Organismos de Acción Comunal bajo la** **Ley 2166 de 2021 y el Decreto 142 de 2023. Especial referencia a la acreditación de la capacidad jurídica y técnica**

Con la expedición de la Ley 2166 de 2021 se deroga la Ley 743 de 2002, se desarrolla el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia en lo referente a los Organismos de Acción Comunal y se establecen lineamientos para la formulación e implementación de la política pública de los Organismos de Acción Comunal y de sus afiliados. De acuerdo con el artículo 1 de dicho cuerpo normativo esta ley tiene por objeto “promover, facilitar, estructurar y fortalecer la organización democrática, moderna, participativa y representativa de la acción comunal en sus respectivos grados asociativos y, a la vez, pretende establecer un marco jurídico para sus relaciones con el Estado y con los particulares, así como para el cabal ejercicio de derechos y deberes”.

En desarrollo de lo anterior, el artículo 95 de dicha ley contempla la celebración de directa de convenios solidarios entre Organismos de Acción Comunal y “los entes territoriales del orden Nacional, Departamental, Distrital y municipal” prescribiendo lo siguiente:

“Artículo 95. Convenios Solidarios. Se autoriza a los entes territoriales del orden Nacional, Departamental, Distrital y municipal para celebrar directamente convenios solidarios con los Organismos de Acción Comunal con el fin de ejecutar obras hasta por la menor cuantía. Para la ejecución de estas deberán contratar con los habitantes de la comunidad.

Parágrafo 1. Los entes territoriales podrán incluir en el monto total de los Convenios Solidarios los costos directos, los costos administrativos y el Subsidio al dignatario representante legal para transportes de que trata la (SIC) el literal c) del artículo 38 de la presente ley.

Parágrafo 2. Adicional del monto del Convenio Solidario, los entes territoriales deberán contar o disponer de personal técnico y administrativo-contable, para supervisar y apoyar a los Organismos de Acción Comunal en la ejecución de las obras”[[12]](#footnote-13).

Según se evidencia, esta norma desarrolla las siguientes reglas: i) Las *“entidades territoriales del orden Nacional, Departamental, Distrital y municipal”* y los Organismos de Acción Comunal podrán celebrar directamente convenios solidarios, es decir, la modalidad de contratación establecida para este caso es la contratación directa. Para el efecto, debe tenerse en cuenta la clasificación que realiza el artículo 7 de la Ley 2166 de 2021 de los Organismos de Acción Comunal, de manera que la celebración de estos convenios puede realizarse con cualquiera de los Organismos de Acción Comunal allí contemplados, pues la norma se refiere de forma general a los *Organismos de Acción Comunal*[[13]](#footnote-14).

ii) Estos convenios solidarios deben tener por objeto únicamente la ejecución de obras. Esto significa que no pueden desarrollarse otros objetos distintos a la obra con fundamento en este artículo.

iii) El convenio solidario tiene un límite consistente en que no podrá exceder la menor cuantía de la entidad. Por tanto, los sujetos señalados en la norma están facultados para celebrar estos convenios por la mínima o la menor cuantía de la entidad, para lo cual se atenderá lo previsto en el literal b) del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 para determinar el tope de la menor cuantía de la Entidad Estatal.

iv) Para la ejecución de las obras se establece el deber de contratar con los habitantes de la comunidad.

v) En el valor total del convenio la entidad podrá incluir los costos directos, los costos administrativos y el subsidio al dignatario representante legal para transportes de que trata el literal c) del artículo 38 de la Ley 2166 de 2022. Estos costos deberán incluirse en el ejercicio de planeación que realice la entidad y estar debidamente justificados.

vi) Las entidades deberán contar con personal técnico y administrativo-contable para apoyar y supervisar a los Organismos de Acción Comunal durante la ejecución de las obras. De acuerdo con el parágrafo 2 del artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, para garantizar este personal de apoyo las Entidades Estatales deben contar con unos recursos adicionales a los comprendidos dentro del valor del Convenio Solidario.

Como se observa, el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 determina la celebración por contratación directa de convenios solidarios. Este régimen de contratación, como se explicó, ya se había contemplado inicialmente en el parágrafo 4 del artículo 3 de la Ley 136 de 1994. Sin embargo, el contenido del artículo 95 es más amplio en relación con los sujetos, la cuantía del contrato y la ejecución de dichos convenios. En efecto, el artículo 95 incluye a los “*entes territoriales del orden Nacional, Departamental, Distrital y municipal”* y a los “Organismos de Acción Comunal”. Es decir, conforme a esta Ley podrán celebrar convenios solidarios directamente no solo los entes territoriales del orden departamental, municipal y distrital sino también las entidades del orden nacional y se podrán celebrar con todos los Organismos de Acción Comunal y no únicamente con las juntas de acción comunal. Además, se amplía la cuantía de los convenios permitiendo que se contraten hasta por la menor cuantía y no solo por la mínima cuantía. En cuanto al objeto, las normas son claras en señalar que se trata de la ejecución de obras. Por lo demás, dichos aspectos se sintetizan en el desarrollo reglamentario del Decreto 142 de 2013, el cual adiciona el artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015 en los siguientes términos:

“Artículo 2.2.15.1.2. Convenios solidarios para la ejecución de obras. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, solo podrán celebrar de manera directa convenios solidarios para la ejecución de obras los entes territoriales del orden nacional, departamental, distrital y municipal con los organismos de acción comunal. El valor de tales convenios no podrá exceder la menor cuantía de la entidad estatal involucrada.

Estos convenios solidarios solo podrán tener por objeto la ejecución de obras. Para la ejecución de estas obras los Organismos de Acción Comunal deberán procurar vincular a los habitantes de la comunidad”.

En relación con los sujetos, es importante señalar que, aunque la norma de forma imprecisa incluye como parte de los “entes territoriales” a las entidades del orden nacional[[14]](#footnote-15), a nuestro juicio su intención no es otra que incluir a las entidades del orden nacional dentro de los sujetos que pueden celebrar estos convenios solidarios con los Organismos de Acción Comunal. Esta interpretación resulta coherente con lo señalado en el trámite legislativo en el Congreso de la República de la Ley 2166 de 2021, conforme al cual esta iniciativa legislativa pretende fortalecer las organizaciones comunales “incentivando la formulación y ejecución de los Planes de Desarrollo Estratégicos Comunales y *su capacidad de contratación social con el Estado* a través de herramientas que beneficien el desarrollo de los territorios y sus comunidades”[[15]](#footnote-16) (Énfasis por fuera de texto). Asimismo, el artículo 1 de la Ley 2166 de 2021 señala como objetivo de esta “establecer un marco jurídico para sus relaciones con el Estado y con los particulares, así como para el cabal ejercicio de derechos y deberes”. De esta manera, el artículo 95 *ibidem* desarrolla estos objetivos *y* permite la celebración de convenios solidarios con entidades territoriales del orden departamental, municipal y distrital, así como con las entidades del orden nacional.

En este sentido, el régimen de contratación directa de los convenios solidarios señalado en el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 únicamente puede realizarse conforme a lo dispuesto en dicha norma, de manera que no podrá extenderse a otros objetos distintos al de obra, siempre que se cumplan con los demás presupuestos indicados.

Lo anterior, sin perjuicio de la celebración de convenios solidarios con los Organismos de Acción Comunal mediante los otros dos (2) regímenes señalados en el numeral 2.2 de este concepto, esto es, el previsto en el Decreto 092 de 2017; y el que se fundamenta en los parágrafos tercero y quinto del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, los cuales deben interpretarse armónicamente con lo dispuesto en el artículo 141 de la precitada Ley y, actualmente, con el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021[[16]](#footnote-17).

Al respecto, es preciso señalar que conforme con el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021, las organizaciones comunales cuentan con la posibilidad de vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal mediante la participación en el ejercicio de las funciones, la prestación de servicios o la ejecución de obras públicas a cargo de la administración central o descentralizada. El tenor literal de este artículo es el siguiente:

“Artículo 63. Conforme con el artículo [141](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0136_1994_pr002.html#141) de la Ley 136 de 1994, los organismos comunales podrán vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal, mediante su participación en el ejercicio de sus funciones, la prestación de bienes y servicios o la ejecución de obras públicas a cargo de la administración central o descentralizada. Los contratos o convenios que celebren con los organismos comunales se realizarán de acuerdo con la ley y sus objetivos, se regularán por el régimen vigente de contratación para organizaciones solidarias.

PARÁGRAFO 1o. Los organismos de Acción Comunal podrán contratar con las entidades territoriales hasta por la menor cuantía de dicha entidad de conformidad con la ley.

PARÁGRAFO 2o. Los denominados convenios solidarios y contratos interadministrativos de mínima, que trata el presente artículo también podrán ser celebrados entre las entidades del orden nacional, departamental, distrital, local y municipal y los organismos de acción comunal para la ejecución de proyectos incluidos en el respectivo Plan Nacional de Desarrollo o para la ejecución de los proyectos derivados del Acuerdo Final de Paz, como lo son, los Programas de Desarrollo con Enfoque territorial o los Planes de Acción para la Transformación Regional (PATR) o la Hoja de Ruta Única de que trata el artículo [281](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1955_2019_pr005.html#281) de la Ley 1955 de 2019”.

Es necesario tener en cuenta que esta disposición contempla supuestos distintos al establecido en el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021. En efecto, el parágrafo 2 del artículo 63 *ibidem* permite la celebración de convenios solidarios con Organismos de Acción Comunal con la finalidad de que estos se vinculen al desarrollo y mejoramiento municipal mediante: i) su participación en el ejercicio de sus funciones, ii) la prestación de bienes y servicios o iii) la ejecución de obras públicas cargo de la administración central o descentralizada, todos estos objetos contractuales hasta por la menor cuantía de la Entidad. Además, con fundamento en este artículo, las entidades del orden nacional, departamental, distrital, local y municipal y los Organismos de Acción Comunal podrán ejecutar los proyectos incluidos en el respectivo Plan Nacional de Desarrollo o para la ejecución de los proyectos derivados del Acuerdo Final de Paz, como lo son, los Programas de Desarrollo con Enfoque territorial o los Planes de Acción para la Transformación Regional (PATR) o la Hoja de Ruta Única de que trata el artículo [281](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1955_2019_pr005.html#281) de la Ley 1955 de 2019. Como se observa, la norma señalada contempla diversos objetos para la celebración de convenios solidarios, mientras que en contraste el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 permite la ejecución de obras. De hecho, este aspecto también fue reglamentado por el Decreto 142 de 2023, el cual adiciona el artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015 prescribiendo lo siguiente:

“Artículo 2.2.15.1.3. Convenios solidarios para el desarrollo de programas. En el marco de lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 3° de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 6° de la Ley 1551 de 2012, y el parágrafo 2° del artículo 63 de la Ley 2166 de 2021 entidades del orden nacional, departamental, distrital, local y municipal podrán celebrar convenios solidarios con los cabildos, las autoridades y organizaciones indígenas, los organismos de acción comunal y demás organizaciones civiles y asociaciones residentes en el territorio, para el desarrollo conjunto de programas.

El objeto de estos convenios solidarios debe estar dirigido al impulso de programas y actividades de interés público acordes con los planes de desarrollo territoriales o el plan nacional de desarrollo. En consideración a este alcance es necesario que previo al proceso de planeación, selección y contratación, se verifique que el objeto derive de una consagración expresa en el instrumento de planificación de la escala respectiva”.

Aunado a lo anterior, para la celebración de dichos convenios el inciso primero del citado artículo 63 remite al artículo 141 de la Ley 136 de 1994, en virtud del cual “*Los contratos o convenios que se celebren en desarrollo del artículo anterior, se sujetarán a lo dispuesto por los artículos* [*375*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_1333_1986_pr008.html#375) *a* [*378*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_1333_1986_pr008.html#378) *del Decreto 1333 de 1986 y la Ley* [*80*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html#inicio) *de 1993”.* En este sentido, retomando las consideraciones de los conceptos de esta Agencia, en este caso resulta aplicable el tercer régimen expuesto en el numeral 2.2. Esto implica que los convenios solidarios que se celebren con fundamento el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021 deben interpretarse armónicamente con el artículo 141 de la Ley 136 de 1994 y los parágrafos tercero y quinto del artículo tercero de la Ley 136 de 1994, por lo que podrán aplicarse lo dispuesto en los artículos 375 a 378 del Decreto 1333 de 1986 y el EGCAP, salvo no exista otra forma especial de contratación como puede ser la consagrada en el Decreto 092 de 2017 para la ejecución de programas . No obstante, se considera que en el caso en que el objeto del convenio involucre únicamente la ejecución una obra por parte de la organización comunal, sin superar el monto de la menor cuantía, la entidad podrá aplicar el régimen previsto en el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 y cumplir con los presupuestos allí contemplados.

Así las cosas, cuando inciso primero del artículo 63 de la Ley 2166 de 2021 establece que *“Los contratos o convenios que celebren con los organismos comunales se realizarán de acuerdo con la ley y sus objetivos, se regularán por el régimen vigente de contratación para organizaciones solidarias”* debe interpretarse armónicamente con lo dispuesto por el artículo 141 de la Ley 136 de 1994 –al que hace referencia el mismo artículo 63–, de manera que su contratación debe sujetarse a los artículos 375 a 378 del Decreto 1333 de 1986 y al EGCAP. En este contexto, según el artículo 376 del Decreto 1333 de 1986, “Los contratos que celebren los Municipios en desarrollo del artículo 375 no estarán sujetos a formalidades o requisitos distintos de los que la ley exige para la contratación entre particulares, ni requerirán de la revisión que ordena el Código Contencioso Administrativo. Sin embargo, contendrán las cláusulas que la ley prevé sobre interpretación, modificación y terminación unilaterales, multas, garantías, sujeción de los pagos a las apropiaciones presupuestales y caducidad. La verificación de su cumplimiento estará a cargo del interventor que designe el alcalde o representante legal de la entidad descentralizada, según el caso”[[17]](#footnote-18).

Ahora bien, el parágrafo primero del artículo 63 de la Ley 2166 de 2021 dispone que los Organismos de Acción Comunal podrán contratar con las entidades territoriales hasta por la menor cuantía de dicha entidad de conformidad con la ley. Por su parte, el parágrafo segundo se refiere a la facultad que tienen las entidades del orden nacional, departamental, distrital, local y municipal y los Organismos de Acción Comunal para celebrar convenios solidarios con el fin de ejecutar los proyectos allí señalados. De lo anterior se desprende que los parágrafos primero y segundo dan alcance a lo señalado en el inciso primero del artículo 63 de la Ley 2166 de 2021. De esta manera, esta Agencia considera que cuando el parágrafo segundo extrañamente se refriere a los “contratos interadministrativos de mínima” es posible colegir que se hace referencia a los convenios solidarios precisamente para destacar que estos pueden celebrarse con las entidades estatales señaladas en dicho parágrafo. Sin embargo, se aclara que, a juicio de esta Agencia, lo señalado en el parágrafo segundo no se trata de una tipología adicional a las existentes en el ordenamiento jurídico y no se advierte que el legislador hubiese querido crear una tipología o modalidad adicional, máxime cuando el parágrafo se integra al contenido del artículo 63.

Por ello, considerando la naturaleza jurídica de las partes, los convenios solidarios entre las entidades estatales y los Organismos de Acción Comunal no se calificarían como contratos o convenios interadministrativos. Al respecto, esta última tipología contractual fue creada en la Ley 80 de 1993 y, aunque no la definió ni desarrolló, el Decreto 1082 de 2015 califica a los convenios o contratos interadministrativos como aquella contratación entre entidades estatales. De acuerdo con esto, el contrato o el convenio interadministrativo es el acuerdo donde concurre la voluntad de dos o más personas jurídicas de derecho público con la finalidad de cumplir, en el marco de sus objetivos misionales y sus competencias, con los fines del Estado. Es decir, los contratos o convenios interadministrativos nominados en la Ley 80 de 1993 están determinados por un criterio orgánico, pues es necesario que los extremos de la relación contractual sean entidades estatales.

En este sentido, aunque los convenios solidarios tienen el propósito de cooperación explicado en el acápite 2.2, no corresponden a la categoría definida en el 2.2.1.2.1.4.4 del Decreto 1082 de 2015, pues –tomando en consideración lo señalado en el artículo 7 de la Ley 2166 de 2021– no implica una contratación entre autoridades del Estado, sino un negocio jurídico entre una Entidad Estatal y una persona jurídica de derecho privado sin ánimo de lucro. Bajo estas consideraciones, es viable concluir que la intención del legislador en relación con los parágrafos del artículo 63 de la Ley 2166 de 2021 consiste en precisar las facultades que tienen las entidades estatales allí señaladas para la celebración de convenios solidarios con los Organismos de Acción Comunal, sin que ello signifique la creación de una tipología contractual distinta.

Adicionalmente, además de que cada organismo debe acreditar su existencia y representación legal en los términos del artículo 78 de la Ley 2166 de 2021[[18]](#footnote-19), teniendo en cuenta la naturaleza de las Juntas de Acción Comunal y la incidencia que en ellas tiene el principio de participación, es importante realzar que la territorialidad de la cual hace parte es el único lugar en el cual puede desarrollar sus actividades, pues sólo así se garantizaría una verdadera participación de la comunidad en la formulación, ejecución y administración de planes, programas y proyectos en su territorio, por lo que resultaría contrario al principio de participación que las Juntas de Acción Comunal pudieran ejecutar contratos en sitios donde no tienen representación participativa. De esta forma, el desarrollo normativo que trajo consigo la Ley 2166 de 2021 con el objetivo de promover, facilitar, estructurar y fortalecer la organización democrática, moderna, participativa y representativa de la acción comunal en sus respectivos grados asociativos, dispuso en su artículo 7 una nueva definición de Junta de Acción Comunal:

“ARTÍCULO 7. Organismos de la acción comunal.

a) Son organismos de acción comunal de primer grado las juntas de acción comunal y las juntas de vivienda comunal. La junta de acción comunal es una organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por los residentes de un lugar que aúnan esfuerzos y recursos para procurar un desarrollo integral, sostenible y sustentable con fundamento en el ejercicio de la democracia participativa”.

Asimismo, el artículo 9 *ibidem* dispuso que *“cada organismo de acción comunal desarrollará sus actividades dentro de un territorio delimitado”,* indicando las orientaciones para dicha limitación. Es así como en las capitales de departamentos y en la ciudad de Bogotá, D. C., se podrá constituir una junta por cada barrio, conjunto residencial, sector o etapa del mismo, según la división establecida por la correspondiente autoridad municipal o distrital. Por su parte, en las demás cabeceras de municipio y en las de corregimientos o inspecciones de policía podrá reconocerse más de una junta si existen las divisiones urbanas a que se refiere el literal anterior, por lo que en las poblaciones donde no exista delimitación por barrios la junta podrá abarcar toda el área urbana.

Dicha norma indica que en cada caserío o vereda sólo podrá constituirse una junta de acción comunal, pero la autoridad competente podrá autorizar, mediante resolución motivada, la constitución de más de una junta si la respectiva extensión territorial lo aconsejare. De otra parte, la Ley 2166 de 2021 trajo consigo también una regla para denominación social de estos Organismos de Acción Comunal, señalando en su artículo 8 que dichas organizaciones conformaran su nombre legal con el de su territorio seguido del nombre de la entidad territorial a la que pertenezca y en la cual desarrolle sus actividades.

De lo anterior se concluye, que con base en el principio de participación, el objeto social de las Juntas de Acción Comunal está definido y limitado a la territorialidad a la cual pertenece y tiene jurisdicción, por lo tanto no podrá ejecutar actividades por fuera de esta, pues sólo así se garantizaría que el desarrollo de la comunidad, se dé a través de un proceso territorial que integren los esfuerzos de su población, organismos y el Estado, para mejorar la calidad de vida de las comunidades, fortaleciendo así la construcción de las mismas, a partir de los planes de desarrollo comunales y comunitarios construidos y concertados por los afiliados a los organismos comunales, en articulación con las autoridades de cada uno de sus territorios.

Por lo demás, en lo que respecta a la capacidad técnica del organismo de acción comunal, es necesario tener en cuenta que –de acuerdo en lo explicado en el apartado 2.1– el convenio solidario se suscribe en ámbito de colaboración institucional. De adoptar una forma contractual, como ocurre en los procedimientos adelantados a través del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, la sujeción del contratista a la entidad justifica requisitos estrictos para la validación de la experiencia, pues es este último quien se encargará de la ejecución de las obligaciones. No obstante, en los convenios autorizados por la Ley 136 de 1994 y sus normas complementarias, las partes actúan en un ámbito de colaboración, por lo cual –de acuerdo con las capacidades de cada extremo de la relación– ambas deben aunar sus esfuerzos para satisfacer la necesidad conjunta.

Esto se observa, por ejemplo, para efectos del artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, pues dispone que “Los entes territoriales podrán incluir en el monto total de los Convenios Solidarios los costos directos, los costos administrativos y el Subsidio al dignatario representante legal para transportes de que trata el literal c) del artículo 38 de la presente ley” y que “Adicional del monto del Convenio Solidario, los entes territoriales deberán contar o disponer de personal técnico y administrativo-contable, para supervisar y apoyar a los Organismos de Acción Comunal en la ejecución de las obras”. Estos constituyen algunos de los puntos con la entidad contribuye a la ejecución del convenio, por lo que el avance no queda totalmente en cabeza del organismo de acción comunal, pues a la entidad corresponde disponer de un personal multidisciplinario para apoyar las obras, sin perjuicio de la supervisión del convenio.

En estricto sentido, desde un punto de vista jurídico, podría ser razonable afirmar que , la validación de la idoneidad a los Organismos de Acción Comunal podría realizarse a través de criterios dirigidos a medir las capacidades propias de los mismos o de quienes los conforman, en aspectos como, por ejemplo, la ejecución exitosa de convenios solidarios anteriores, la acreditación de personal profesional con experiencia en el desarrollo de obras civiles, el cumplimiento de obligaciones como mano de obra calificada o no calificada. Sin embargo, dichos criterios se deben determinar por la Entidad Estatal luego de haber adelantado el respectivo análisis para conocer el sector relativo al objeto del convenio que se pretenda celebrar. Esto último también sería congruente con lo dispuesto en el inciso primero del artículo precitado cuando dispone que “Se autoriza a los entes territoriales del orden nacional, departamental, distrital y municipal para celebrar directamente convenios solidarios con los Organismos de Acción Comunal con el fin de ejecutar obras hasta por la menor cuantía. Para la ejecución de estas deberán contratar con los habitantes de la comunidad” (Énfasis fuera de texto).

De acuerdo con esto, las obligaciones de hacer que se atribuyan a los Organismos de Acción Comunal en el marco de convenios solidarios necesariamente deben ir en sintonía con la idoneidad que puedan demostrar para asumir las mismas, de tal manera que no asuman compromisos que exceden su capacidad. En consideración a lo anterior, por ejemplo, podría no ser adecuado, atribuir la obligación de dirigir la ejecución de los trabajos materiales de obra a un Organismo de Acción Comunal que nunca haya ejecutado antes una obra o que no cuente con capacidad para contratar a un profesional en ingeniería, considerando que el artículo 18 de la Ley 842 de 2023, exige que *“Todo trabajo relacionado con el ejercicio de la Ingeniería, deberá ser dirigido por un ingeniero inscrito en el registro profesional de ingeniería y con tarjeta de matrícula profesional”.* En ese sentido, en situaciones como esta, la capacidad técnica que se requiere para garantizar el desarrollo a satisfacción de la obra civil y el legal ejercicio de la ingeniería en el marco de la misma, bien podrían ser garantizados a través de las obligaciones que asuma la Entidad Estatal como cooperante del Organismo de Acción Comunal, asumiendo obligaciones asociadas a los aspectos técnicos y especializados como la dirección de la obra, el suministro de la maquinaria, la contratación de mano de obra calificada y demás componentes del convenio respecto de los cuales el organismo no logre demostrar idoneidad o que no puedan ser provistos a través de la participación de los habitantes de la comunidad en la ejecución de la obra.

Finalmente, se aclara que en el marco del artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, esta Agencia se encuentra estructurando un documento tipo que con carácter obligatorio que regule la suscripción de convenios solidarios para la ejecución de obras hasta la menor cuantía con organismos de acción, el cual puede consultarse en el siguiente link: <https://www.colombiacompra.gov.co/content/06-proyecto-de-documento-tipo-para-la-contratacion-directa-de-convenios-solidarios-para-la>. Sin embargo, hasta la fecha dicho documento aún no ha sido adoptado mediante acto administrativo, por lo que las entidades –en el ámbito de la discrecionalidad que les compete ejercer en la estructuración– podrán adaptarlo a sus necesidades, teniendo en cuenta, que a través del cual se busca estandarizar buenas prácticas contractuales para la celebración de este tipo de convenios.

**2.3. Supervisión o vigilancia de los contratos o convenios que celebren entidades estatales**

De acuerdo con el principio de responsabilidad que rige la contratación estatal, las entidades públicas están obligadas a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger tanto los derechos de la propia entidad como los del contratista y terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato[[19]](#footnote-20).

La Ley 1474 de 2011*, “por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”,* obliga a las entidades públicas a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado a través de las figuras de “supervisión” o de “interventoría”, con la finalidad de lograr la correcta ejecución del contrato y prevenir actos de corrupción que afecten la moralidad administrativa.

En este sentido, el artículo 83 de la citada norma define la supervisión como el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que debe ejercer la entidad contratante sobre el cumplimiento del objeto del contrato, cuando no se requiera un conocimiento especializado[[20]](#footnote-21).

La obligación mencionada guarda relación con el principio de responsabilidad que rige la celebración y ejecución de los contratos estatales. Así, por ejemplo, los artículos 4, 5, 12, 14,26 y 32 de la Ley 80 de 1993 consagran normas relacionadas con el control y vigilancia de la ejecución de los contratos estatales. Estas disposiciones establecen, entre otros aspectos, la obligación de las entidades estatales de velar por el correcto y oportuno cumplimiento de las prestaciones del contrato o convenio, las especificaciones de los bienes, obras y servicios objeto del mismo, las condiciones de calidad ofrecidas, etc. Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual, pero también de los servidores públicos que intervienen en ella. En ese sentido, las entidades estatales deben ejercer el control de la ejecución del contrato o convenio y, de ser el caso, tomar medidas para exigir el adecuado cumplimiento.

Las Leyes 1150 de 2007 y 1474 de 2011 complementan el régimen jurídico de la obligación de vigilar la correcta ejecución de los contratos estatales. Allí se impone el debido proceso como principio rector en materia sancionatoria contractual, entre otros, para la imposición de multas y la decisión de hacer efectiva la cláusula penal; principio que se debe respetar en el ejercicio del control y vigilancia de la ejecución contractual[[21]](#footnote-22). También se establecen los límites de la responsabilidad del representante legal ante la delegación de sus funciones en materia contractual[[22]](#footnote-23) y se regula la supervisión y la interventoría de los contratos estatales[[23]](#footnote-24).

De conformidad con lo anterior, en la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, radicado No. 25-000-23-26- 000-1996-13019-01(27.426), del 12 de diciembre de 2014, Consejero Ponente Ramiro de Jesús Pazos Guerrero, expresó que la supervisión está dirigida a controlar y vigilar la correcta ejecución de las obligaciones contractuales.

Según lo expresado por esta Agencia[[24]](#footnote-25), de las disposiciones contenidas en la Ley 1474 de 2011 se infieren las siguientes características, en relación con la supervisión: i) siempre existirá en relación con cualquier contrato estatal (lo que incluye a los convenios)―a diferencia de la interventoría que depende del análisis de su necesidad y extensión[[25]](#footnote-26)―; ii) no requiere conocimientos tan especializados como la interventoría; iii) se ejerce por la Entidad Estatal por conducto de la designación de servidores públicos idóneos para cumplir la función; iv) puede recibir apoyo de personal contratado mediante contratos de prestación de servicios; v) le es inherente el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico del contrato vigilado.

Asimismo, esta Agencia ha indicado que la labor de supervisar debe ir dirigida a verificar el cumplimiento de las condiciones pactadas en los contratos o convenios, por lo que las entidades estatales están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, impartir instrucciones y hacer recomendaciones encaminadas a lograr la correcta ejecución del objeto contractual. De hecho, conforme a lo manifestado por esta Agencia en la “Guía para el ejercicio de las funciones de supervisión e interventoría de los contratos del Estado”, los supervisores e interventores tienen funciones generales como:

“• Apoyar el logro de los objetivos contractuales.

• *Velar por el cumplimiento del contrato en términos de plazos, calidades, cantidades y adecuada ejecución de los recursos del contrato.*

• *Mantener en contacto a las partes del contrato.*

• Evitar la generación de controversias y propender por su rápida solución.

• Solicitar informes, llevar a cabo reuniones, integrar comités y desarrollar otras herramientas encaminadas a verificar la adecuada ejecución del contrato.

• Llevar a cabo las labores de monitoreo y control de riesgos que se le asignen, en coordinación con el área responsable de cada riesgo incluido en el mapa correspondiente, así como la identificación y tratamiento de los riesgos que puedan surgir durante las diversas etapas del contrato.

• *Aprobar o rechazar por escrito, de forma oportuna y motivada la entrega de los bienes o servicios, cuando éstos no se ajustan a lo requerido en el contrato, especificaciones técnicas, condiciones y/o calidades acordadas.*

*• Suscribir las actas que se generen durante la ejecución del contrato para dejar documentadas diversas situaciones y entre las que se encuentran: actas de actas parciales de avance, actas parciales de recibo y actas de recibo final*.

• Informar a la Entidad Estatal de hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que pongan en riesgo el cumplimiento del contrato; así como entregar los soportes necesarios para que la Entidad Estatal desarrolle las actividades correspondientes.

• Informar a la Entidad Estatal cuando se presente incumplimiento contractual; así como entregar los soportes necesarios para que la Entidad Estatal desarrolle las actividades correspondientes.” (Énfasis fuera de texto).

Según se desprende del apartado en cita, el ejercicio de la vigilancia de la ejecución del contrato estatal conlleva la tarea de velar por el cumplimiento de los plazos, calidades, cantidades y adecuada ejecución de los recursos del contrato. En ese sentido, conforme el numeral 6 del artículo 54 de la Ley 1952 de 2019, el supervisor del contrato será responsable por omisión de sus funciones legales.

Ahora bien, frente a los convenios solidarios suscrito con Organismos de Acción Comunal, no cabe duda que las Entidades Estatales que lo suscriban les asiste el deber de vigilar la correcta ejecución del objeto acordado y a proteger tanto los derechos de la propia entidad como los del Organismo y terceros que puedan verse afectados por la ejecución del dicho convenio, sin importar el régimen jurídico que les aplique, para lo cual deberá contar o disponer de servidores públicos o contratistas que cuenten con la idoneidad técnica, administrativa y contable para de vigilar el cumplimiento de las obligaciones pactadas por las partes y apoyar al Organismo de Acción Comunal, en la ejecución de las obras.

Igualmente, resulta importante aclarar, sin perjuicio de la supervisión ejercida directamente por la Entidad Estatal, frente a los convenios solidarios cuyo objeto sea exclusivamente la ejecución de obras hasta por la menor cuantía, no le asiste a la Entidad Estatal la obligación de contratar un tercero interventor de conformidad con el numeral 1 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y el parágrafo 1 del artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, pues este sólo es obligatorio en obras cuya contratación se origine de procesos de selección por licitación pública, sin embargo, en caso de considerarlo necesario, las entidades estatales se encuentran facultadas para contratarlos debida justificación en los documentos precontractuales.

**2.4.** **Sujetos obligados a publicar sus actuaciones contractuales en el Sistema Electrónico de la Contratación Pública – SECOP**

Uno de los postulados más importantes del Estado Social y Democrático de Derecho es el principio de *publicidad,* pues este permite que las actuaciones de las autoridades gocen de visibilidad. En tal sentido, la filosofía política explica que la democracia “[…] es idealmente el gobierno de un poder visible, es decir, el gobierno cuyos actos se realizan ante el público y bajo la supervisión de la opinión pública[[26]](#footnote-27)”. El secreto generalizado en el ejercicio del poder político constituye, por el contrario, una negación de la democracia, porque dificulta la supervisión de las autoridades por parte de la sociedad civil y establece una barrera para la participación ciudadana.

Inspirada en esta concepción axiológica, la Constitución Política de 1991 consagra en varios artículos la publicidad como un principio rector del Estado Colombiano. Entre los más destacados, puede mencionarse el artículo 209, que afirma que la publicidad es uno de los principios que fundamentan el ejercicio de la función administrativa y el artículo 74, que consagra la garantía de acceso a los documentos públicos que no gocen de reserva –y esta, además, es excepcional, pues solo procede si existe causal constitucional o legal expresa–. En tal perspectiva, la Corte Constitucional ha señalado que el principio de publicidad es la garantía que tienen las personas de conocer las actuaciones judiciales y administrativas. De este modo, explica:

“El principio de publicidad se encuentra consagrado en el artículo 209 de la Constitución Política, que señala que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento entre otros, en el “principio de publicidad”, el cual se evidencia en dos dimensiones.

La primera de ellas, como el derecho que tienen las personas directamente involucradas, al conocimiento de las actuaciones judiciales y administrativas, la cual se concreta a través de los mecanismos de comunicación y la segunda, como el reconocimiento del derecho que tiene la comunidad de conocer las actuaciones de las autoridades públicas y, a través de ese conocimiento, a exigir que ellas se surtan conforme a la ley[[27]](#footnote-28)”.

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. Por lo tanto, en 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”[[28]](#footnote-29).

De otra parte, la Ley 1712 de 2014 –Ley estatutaria que regula la transparencia y el derecho de acceso a la información y a los documentos públicos–, identifica como principios que orientan el derecho de acceso a la información pública, el de máxima publicidad, transparencia en la información y buena fe. El principio de máxima publicidad establece que “toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal”[[29]](#footnote-30). El principio de transparencia en la información alude al deber de los sujetos de proporcionar y facilitar el acceso a la misma en los términos más amplios posibles, y a través de los medios y procedimientos legales. En el artículo 5 de dicha ley, se incluye como se mencionó en el considerando 2.1 de este concepto, dentro de la lista de sujetos obligados a todas las entidades públicas y, además, en el literal c) a las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, que presten *función pública y servicios públicos* respecto de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público, adicionalmente, en el literal g) incluyó a las entidades que administren recursos de naturaleza u origen público[[30]](#footnote-31).

Uno de los deberes definidos en la Ley 1712 de 2014, que deben acatar los sujetos obligados, es publicar la información contractual en el SECOP. En efecto, el literal e) del artículo 9 señala que los sujetos obligados deben publicar la información relativo a su contratación. Así mismo, de acuerdo con el literal g) del artículo 11 de la misma Ley, todos los destinatarios de la ley de transparencia deben garantizar la publicidad de “sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones”, información esta, que también debe estar en el SECOP, adicionalmente el Decreto 1081 de 2015[[31]](#footnote-32) reglamentó la materia estableciendo que la información contractual de los sujetos obligados que *“contratan con cargo a recursos públicos”,* debe hacerse en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP–.

Por lo tanto, se advierte que, en la celebración y ejecución de convenios solidarios, sin distinción de su régimen jurídico, no se exime a la Entidad Estatal, en su obligación de publicar sus actuaciones contractuales en el Sistema Electrónico de la Contratación Pública – SECOP, plataforma en la que además el Organismo de Acción Comunal deberá publicar, cuando se encuentre obligada a hacerlo, los documentos contractuales que se originen en el marco del convenio solidario, de conformidad a lo expuesto en este acápite.

**2.5. Liquidación de los contratos o convenios celebrados por entidades estatales y su competencia temporal.**

La liquidación es el momento en el cual, una vez concluido el contrato estatal, las partes cruzan cuentas respecto de sus obligaciones, por tanto, su objetivo es determinar si pueden declararse a paz y salvo mutuo o si, por el contrario, existen aún obligaciones por cumplir, para acordar la forma en que deben ser cumplidas[[32]](#footnote-33). En armonía con lo anterior, la doctrina ha definido la liquidación de la siguiente manera:

*“*[…] la liquidación del contrato estatal corresponde al arreglo o ajuste económico, técnico y jurídico al que se llega de forma bilateral (por las partes del negocio), unilateralmente (por la administración), por el juez o por el árbitro, según el caso, para determinar el estado final de la relación contractual, no solo en cuento al cumplimiento del objeto acordado y al recibo a satisfacción de los productos contratados (bienes y servicios), sino, además, para definir la situación en la que quedan los contratantes, luego de la ejecución del contrato, en el sentido de disponer cuánto se adeudan, de qué manera y en qué plazos se han de efectuar los pagos pendientes y las condiciones para el establecimiento del respectivo paz y salvo. En otras palabras, la liquidación es el acto jurídico bilateral, administrativo o judicial, en el que se plasma y formaliza la situación financiera y jurídica de las partes, al término de la relación contractual (aspecto subjetivo) y el grado de cumplimiento del objeto contratado (aspecto objetivo); de ahí que pueda hablarse, en términos amplios, de un doble contenido, que debe estar presente en toda liquidación. En efecto, el corte de cuentas realizado en ella tiene un doble alcance: (i) hacer un balance definitivo del negocio, en sus aspectos técnicos, financieros y jurídicos (aspecto objetivo o material) y ii) definir la situación jurídica de las partes, estableciendo si pueden constituirse o no a paz y salvo; lo que exige, en la práctica, que los negociantes dialoguen e intenten ponerse de acuerdo (aspecto subjetivo)[[33]](#footnote-34).*”*

En línea con lo anterior, según la jurisprudencia, la liquidación es el ajuste de cuentas donde las partes hacen un balance económico, técnico y jurídico del cumplimiento de las obligaciones que tienen a su cargo. Así lo manifestó el Consejo de Estado en la sentencia del 20 de octubre de 2014, en la que consideró, por un lado, que *liquidar* supone un ajuste en relación con las cuentas y el estado de cumplimiento del contrato estatal y, por el otro, que la *liquidación* debe incluir el análisis de las condiciones de calidad y oportunidad en la entrega de los bienes, obras o servicios, así como el balance económico y el comportamiento financiero del negocio[[34]](#footnote-35).

Las disposiciones legales que regulan la etapa de liquidación de los contratos estatales son el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007. Estas disposiciones resultan aplicables a los convenios solidarios, indistintamente del régimen jurídico con el que lo suscriban las entidades estatales con Organismos de Acción Comunal, en virtud del parágrafo del artículo 141 de la Ley 136 de 1994 y el artículo 8 del Decreto 092 de 2017 que someten, salvo disposición expresa, a las normas generales de la contratación pública.

En ese orden de ideas, el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 se refiere al alcance sustantivo de la liquidación y los contratos en que procede, mientras que el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, contiene reglas procedimentales para su realización. En relación con el artículo 60 referido, la doctrina ha indicado que:

“La ley 80 de 1993 […] dispuso en el artículo 60 que serían objeto de liquidación todos los contratos de tracto sucesivo, entendiendo por estos los de ejecución y cumplimiento prolongados en el tiempo, así como los demás que lo requieran –que son generalmente aquellos de ejecución instantánea en los que la misma se ha extendido temporalmente–, etapa en la cual las partes debían acordar los ajustes, revisiones y reconocimientos a que hubiera lugar, y que el contenido de la misma debía reflejar “los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo”[[35]](#footnote-36)

Así las cosas, de acuerdo con el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuyo cumplimiento o ejecución se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran “*serán objeto de liquidación*”. El mismo artículo prescribe que no será obligatoria la liquidación en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión. Adicionalmente, en los contratos las entidades estatales deben definir la oportunidad y forma de recibir el objeto contratado y, en cada caso, si un contrato requiere o no de liquidación, con arreglo a criterios tales como la naturaleza, objeto y plazo del contrato[[36]](#footnote-37), así como la probabilidad de que puedan surgir diferencias durante la ejecución del contrato; sin perjuicio de que, como se indicó, todos los contratos estatales de *tracto sucesivo* o aquellos cuya ejecución se prolongue en el tiempo siempre deban liquidarse, convirtiéndose en estos contratos en una cláusula de la naturaleza, conforme a la clasificación prevista en el Código Civil.

Por su parte, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007[[37]](#footnote-38) contiene las reglas de tipo procedimental para liquidar los contratos estatales, las cuales se pasan a explicar. En primer lugar, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y de conformidad con los criterios de la naturaleza, objeto y plazo del contrato, la entidad puede definir en el pliego de condiciones o en el contrato el plazo para efectuar la liquidación de mutuo acuerdo. En ausencia de pacto contractual, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 prevé un término supletivo de 4 meses contados desde: i) el vencimiento del plazo previsto para la ejecución del contrato; ii) la expedición del acto administrativo que ordene la terminación del contrato; o, iii) la fecha del acuerdo que disponga la terminación del contrato.

El artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 señala que la liquidación de mutuo acuerdo deberá realizar dentro del plazo previsto en *“los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto”.* Para dilucidar a qué se refiere la norma con “equivalentes” resulta necesario tener presente que el pliego de condiciones es un documento contentivo de las reglas aplicables a un determinado proceso de selección, que *“materializa los principios de planeación contractual y de trasparencia, comoquiera que su adecuada formulación permite o garantiza la selección objetiva del contratista de acuerdo con los parámetros de calificación correspondientes para cada tipo de procedimiento [y que] constituye la ley tanto del procedimiento administrativo de selección del contratista, como del contrato a celebrar”[[38]](#footnote-39).* A partir de tales características debe determinarse la equivalencia de un documento con un pliego de condiciones, la cual se puede ejemplificar claramente con la invitación a participar en los procesos de mínima cuantía[[39]](#footnote-40), documento dentro del cual la entidad contratante debe fijar las reglas aplicables al procedimiento de selección, cumpliendo con la función del pliego de condiciones. En tal sentido, es un documento “equivalente” del mismo en los términos del artículo 11 *Ibídem,* dentro del cual es viable establecer el plazo para la liquidación de mutuo acuerdo.

De otra parte, cuando el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 hace referencia al término que “*acuerden las partes*” para efectos de la liquidación de mutuo acuerdo, claramente, está habilitando a las partes para que, en ejercicio de la autonomía de la voluntad que les asiste, prevean, de común acuerdo, un plazo para la liquidación bilateral, el cual, en principio, debe estar recogido en el contrato, al ser este el acto jurídico bilateral en el que se consigna originalmente la voluntad de las partes. Sin embargo, cabe la posibilidad de que en el contrato inicialmente suscrito no se haya previsto un acuerdo para la liquidación bilateral. Este hecho no impide que, en el marco de la ejecución del contrato, las partes acuerden fijar el referido plazo; acuerdo que, en tanto significa una alteración de las reglas que orientan la relación contractual, entraña una modificación del contrato. Por tal razón, su celebración debe cumplir con los requisitos del negocio jurídico, ameritando la concurrencia de capacidad jurídica de los agentes, un consentimiento libre de vicios, un objeto y causa lícita, así como la elevación a escrito requerida en materia de contratación estatal[[40]](#footnote-41).

Ahora bien, el término de 4 meses previsto en el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, dado su carácter supletivo, solo resulta aplicable ante la ausencia de regulación de este en el pliego de condiciones –documento equivalente– o acuerdo entre las partes en torno al plazo de liquidación bilateral. Por lo tanto, las partes, en desarrollo de la autonomía de la voluntad que les asiste, están habilitadas para pactar un término diferente, el cual puede ser inferior o incluso superior al plazo supletivo, ante la ausencia de una prohibición normativa al respecto, y ante la existencia, en cambio, de habilitación legal. Sobre este punto, no debe perderse de vista que las actuaciones contractuales regidas por el Estatuto General de Contratación de la Administración pública se encuentran sometidas a los principios de la función administrativa[[41]](#footnote-42), lo cual implica que las mismas se desarrollen en procura de la economía y la celeridad[[42]](#footnote-43). Esto significa que, en ejercicio de la facultad que les asiste para fijar el plazo para la liquidación bilateral, las partes deben actuar en garantía de estos principios, por lo que el término que se acuerde debe ser fijado de manera razonable.

Durante este término, el contratista puede solicitar que se adelante el trámite de liquidación. Sin embargo, es responsabilidad de la Entidad Estatal convocarlo para adelantar la liquidación de común acuerdo o notificarlo para que se presente a realizarla[[43]](#footnote-44), de manera que el contrato pueda ser liquidado bilateralmente, bien sea en el plazo previsto en el pliego de condiciones, el acordado por las partes, o el supletivo de cuatro meses señalado en la ley, según corresponda. Esta liquidación bilateral puede ser total o parcial[[44]](#footnote-45), y el documento que la contiene presta mérito ejecutivo, siempre que se satisfagan los elementos para considerarlo como tal.

Si no es posible efectuar la liquidación de manera bilateral, el ordenamiento jurídico prevé una facultad, de carácter subsidiario, para que la Entidad Estatal realice la liquidación unilateralmente. En relación con este aspecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto del 28 de junio de 2016[[45]](#footnote-46), manifestó que:

*“*[…]se debe tener en cuenta que la liquidación unilateral es subsidiaria o supletoria frente a la bilateral, dado que el contratista tiene derecho a acordar la liquidación, debidamente reconocido por el ordenamiento jurídico. Para tal efecto, el contratista debe ser convocado o citado por la entidad contratante con el fin de intentar la liquidación bilateral, puesto que en el supuesto caso de que no sea así, la (.liquidación unilateral posterior que llegase a practicar la administración resultaría inválida, dado que no tendría competencia material para hacerla y por cuanto su adopción con tal omisión vulneraría el derecho del contratista al debido proceso y sus corolarios de defensa y contradicción y, además, configuraría un abuso de poder.*”*

Si no se logra la liquidación bilateral del contrato, la Entidad Estatal tiene la facultad de liquidarlo unilateralmente dentro del término de 2 meses contados a partir del vencimiento del plazo que acuerden las partes para liquidar bilateralmente o, ante el silencio de estas, del vencimiento de los 4 meses supletivo establecido por la ley.

Finalmente, transcurridos estos meses, la liquidación podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término referido, de mutuo acuerdo o unilateralmente, salvo que el contratista haya presentado la demanda con la cual pretenda la liquidación judicial del contrato. De esta manera, durante estos dos años la liquidación podrá hacerse de mutuo acuerdo, unilateralmente por la entidad, o podrá ser solicitada judicialmente por el interesado. En este sentido, en decisión de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado, del 1 de agosto de 2019[[46]](#footnote-47), se expresó:

*“*Como pudo apreciarse, este precepto legal permite que la liquidación bilateral se acuerde después del vencimiento del término pactado en el contrato o previsto en los documentos antepuestos, o, del término supletorio que para la concertación de la liquidación establece la ley, e  incluso, después de haber pasado los dos meses subsiguientes a dicho vencimiento sin que la administración lo hubiera liquidado unilateralmente, bajo condición de que el acuerdo liquidatorio se logre dentro del lapso de dos años contados a partir del vencimiento del término legalmente conocido para la liquidación unilateral, pues ese es el lapso que el ordenamiento ha fijado para el ejercicio oportuno de la acción.*”*

A su turno, en relación con la pérdida de competencia de la administración para liquidar el contrato unilateralmente, ante la presentación de una demanda, el Consejo de Estado, en sentencia del 1 de junio de 2020, varió la línea jurisprudencial, en el sentido de ubicar la pérdida de competencia con la presentación de la demanda, y no en la notificación del auto admisorio, como se sostenía anteriormente. En efecto, se indicó que:

*“*La Corporación ha señalado de manera consistente que la Administración pierde la competencia para liquidar el contrato cuando el contratista, previamente, haya instaurado la acción judicial correspondiente, fenómeno que se explica por el traslado de esa competencia a otra autoridad […] La jurisprudencia ha sostenido, a partir de lo preceptuado en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del CCA, [subrogado por el artículo 44 de la ley 446 de 1998] , que la notificación del auto admisorio de la demanda que tenga por objeto la liquidación judicial del contrato es el hito que genera la pérdida de competencia de la entidad para ejercer la facultad de liquidar unilateralmente el contrato, mientras esta no lo haya liquidado unilateral o bilateralmente. […] No obstante, la Sala encuentra que el punto de partida de la pérdida de competencia que se fijó jurisprudencialmente es susceptible de ser revisado, a partir del empleo de un criterio de interpretación que resulte coherente con los efectos procesales que el legislador fijó la presentación de la demanda. […] [L]a demanda produce numerosos e importantes efectos jurídicos materiales que equivalen, en general, a un reforzamiento o intensificación, desde el punto de vista del actor, de una situación jurídica sustantiva. Este reforzamiento se produce creando consecuencias que originalmente no existían, como la constitución en mora, o conservando consecuencias que existían, pero estaban en trance de desaparecer. La consecuencia típica de conservación es la que produce la presentación de la demanda, al interrumpir la prescripción. Al efecto, el Artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el decreto 2282 de 1989, aplicable a la presente controversia, […] Frente al vacío que se pretende colmar se hace necesario un ejercicio de integración normativa que esté mas (sic) acorde con los efectos que la legislación procesal le atribuye a la presentación de la demanda, y que no están condicionados a su notificación. Desde este enfoque, la Sala declarará que la Administración perdió competencia para liquidar el contrato en forma unilateral, a partir de la fecha en que se presentó la demanda que pretendió su liquidación judicial.*”*

En armonía con lo anterior, se podrá, entonces, interponer una demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo solicitando la liquidación judicial del contrato mediante el medio de control de controversias contractuales, en los términos del artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA–. La demanda debe ser presentada dentro del término que establece el artículo 164 del CPACA, pues de lo contrario operará el fenómeno de la caducidad, por lo cual no sería posible realizar la liquidación del contrato por ningún medio.

En este punto, vale la pena aclarar que en relación con el término de caducidad para demandar en aquellos contratos que requieran liquidación, la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado ha determinado que, en virtud del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, la regla general es que los dos años comiencen a correr a partir de la fecha de expedición del acta de liquidación, bien sea unilateral o de mutuo acuerdo, y solo en caso de que no exista liquidación de ningún tipo, el término de dos años comienza a contar a partir de la suma de los seis meses que trata en artículo 11 de la Ley 1150 de 2011.

Así las cosas, es claro que el ordenamiento jurídico vigente permite la liquidación unilateral, bilateral, incluso judicial, una vez vencido el plazo establecido por el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007. En otras palabras, la liquidación final de los contratos estatales tiene un ámbito temporal que empieza con la terminación del contrato y comprende el período contractual pactado por las partes o supletivo legal –de 4 meses– para la liquidación bilateral, más el período legal para la liquidación unilateral –de 2 meses–, más el plazo de dos años para hacerlo de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de que se solicite la liquidación judicial.

Por tanto, si se trata de un contrato en el cual no existe pacto sobre el término para la liquidación bilateral, el término supletivo aplicaría, y se podría liquidar el contrato dentro de los 4 meses siguientes a la terminación del contrato, de manera bilateral, dentro de los 2 meses siguientes a ellos de manera unilateral por la entidad, más un plazo de 2 años para la liquidación unilateral, bilateral o judicial: para un total de 2 años y 6 meses. Estos términos pueden verse modificados si las partes acuerdan un plazo mayor o menor para realizar la liquidación de mutuo acuerdo, con lo cual dejaría de estar incluido el término supletivo de la Ley 1150 de 2007

**3. Respuesta**

“• ¿Qué es convenio solidario, cual es el régimen aplicable y qué entidades lo pueden suscribir?” (Sic)

De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo tercero del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, los convenios solidarios se definen como “*la complementación de esfuerzos institucionales, comunitarios, económicos y sociales para la construcción de obras y la satisfacción de necesidades y aspiraciones de las comunidades”.* De acuerdo con dicha definición y lo expresado en los apartes 2.1. y 2.2. de este concepto, los convenios solidarios podrán ser suscritos para diferentes objetos y es posible evidenciar tres regímenes jurídicos para su suscripción.

El *primer régimen* encuentra su fundamento en el parágrafo cuarto del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 y el artículo 15 del Decreto 142 de 2023 que adicionó el artículo 2.2.15.1.2. del Decreto 1’82 de 2015, Como se indicó, este determina una sub-regla de contratación prevalente por su especificidad. Para la aplicabilidad de este régimen es necesario que concurran los siguientes requisitos: i) que las partes intervinientes sean, por un lado, entidades de orden nacional, departamental, distrital o municipal y, por otro, Organismos de Acción Comunal; ii) que el objeto contractual consista únicamente en la ejecución de obras; y, iii) que el contrato no supere la menor cuantía. De concurrir las anteriores circunstancias, la norma autoriza la contratación directa entre dichas entidades y el respectivo Organismo de Acción Comunal, previamente legalizada y reconocida ante los organismos competentes. En todo caso, esta contratación debe tomar como personal para la ejecución de la obra a los habitantes de la comunidad.

Un *segundo* *régimen* o modalidad de contratación se encuentra prevista en el Decreto 092 de 2017, exceptuando lo consignado en su artículo quinto, pues versa sobre convenios de asociación. Este decreto desarrolla, en términos generales, la contratación autorizada por el artículo 355 de la Constitución Política, la cual, en concordancia con el numeral 16 y el parágrafo tercero del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, puede manifestarse a través de convenios solidarios.

En este sentido, el régimen especial y preferente previsto en el Decreto 092 de 2017 para la celebración de convenios solidarios será aplicable cuando se reúnan los siguientes requisitos: i) que las partes intervinientes sean, de un lado, entidades territoriales del orden nacional, departamental, distrital o municipal y, de otro, Organismos de Acción Comunal de reconocida idoneidad; ii) que el objeto del contrato esté dirigido al impulso de programas y actividades de interés público acordes con el plan de desarrollo aplicable; iii) que el contrato, no refleje relaciones conmutativas que impliquen contraprestaciones para la entidad del Estado; iv) que la entidad del Estado no imparta instrucciones precisas para la ejecución del objeto convenido; y, v) en virtud del literal f) del artículo 16 de la Ley 2166 de 2021, su cuantía no puede ser superior a la menor cuantía.

Así las cosas, en caso de que concurran los requisitos antes enunciados, se aplicará al proceso de planeación, selección y contratación el procedimiento previsto en el Decreto 092 de 2017 y, en lo no previsto en este, se complementará con las normas previstas en el EGCAP, con base en las remisiones efectuadas en los artículos séptimo y octavo del citado Decreto.

*Por último*, en armonía con la modificación realizada por la Ley 1955 de 2019 y la Ley 2200 de 2022, se presenta un *tercer régimen*, que encuentra su fundamento en los parágrafos tercero y quinto del artículo tercero de la Ley 136 de 1994, que deben interpretarse armónicamente con lo dispuesto en el artículo 141 de la precitada Ley y el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021. En virtud de tales disposiciones normativas, los Organismos de Acción Comunal cuentan con la posibilidad de vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal y departamental, mediante la participación en el ejercicio de las funciones o la ejecución de obras. Para el caso de la vinculación en el desarrollo municipal, la norma también contempló la prestación de servicios públicos, sin embargo, hay que tener en cuenta que para que estos Organismos de Acción Comunal puedan intervenir en la prestación de servicios públicos requiere de autorización expresa de los Concejos Municipales y Asambleas Departamentales en virtud de lo consagrado en el artículo 22 del Decreto 19 de 1958.

Las normas previamente citadas disponen que se aplicarán los artículos 375 a 378 del Decreto 1333 de 1986 así como el EGCAP. Frente a este régimen de contratación la Agencia ha indicado que aquel resulta aplicable a todos los casos no reglamentados a través de normas específicas en los que: i) se vinculen entidades del orden departamental, municipal o distrital y Organismos de Acción Comunal; ii) se cumpla con el objetivo planteado en el parágrafo tercero del artículo tercero de la Ley 136 de 1994 y el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021, en consonancia con el artículo 355 constitucional; y iii) no exista otra forma especial de contratación.

Como se observa, cada alternativa contempla su propio régimen jurídico para efectos de la gestión contractual. En este contexto, como exigencia acorde a los principios de la función administrativa, la planeación impone el deber de realizar estudios previos y análisis del sector económico, pues son los insumos para determinar desde el punto de vista técnico tanto las necesidades prioritarias como los presupuestos estimados de cada proyecto. Por otra parte, además de lo explicado en el apartado 2.3 sobre la contratación de los parágrafos tercero y quinto del artículo tercero de la Ley 136 de 1994, cada una de ellas precisa el procedimiento de selección aplicable, aclarando que este se rige por las normas de la contratación directa en el primer régimen y que, para efectos del segundo, el procedimiento será competitivo o no competitivo de acuerdo con los previsto en el artículo 4 del Decreto 092 de 2017.

“• ¿Cuál es la documentación mínima requerida para la suscripción de un convenio solidario por parte de una Junta de Acción Comunal?

• En las JAC, ¿quiénes están habilitados para suscribir convenios solidarios con entidades del Gobierno Nacional?” (Sic)

Para la suscripción de convenios solidarios cada Organismo de Acción Comunal debe acreditar su existencia y representación legal en los términos del artículo 78 de la Ley 2166 de 2021, quienes serán los habilitados para suscribir convenios solidarios con las entidades estatales. Por su parte, teniendo en cuenta la naturaleza de las Juntas de Acción Comunal y la incidencia que en ellas tiene el principio de participación, es importante realzar que la territorialidad de la cual hace parte es el único lugar en el cual puede desarrollar sus actividades, pues sólo así se garantizaría una verdadera participación de la comunidad en la formulación, ejecución y administración de planes, programas y proyectos en su territorio, por lo que resultaría contrario al principio de participación que los Organismos de Acción Comunal pudieran ejecutar contratos en sitios donde no tienen representación participativa.

Asimismo, el artículo 9 de la Ley 2166 de 2021 dispuso que *“cada organismo de acción comunal desarrollará sus actividades dentro de un territorio delimitado”,* indicando las orientaciones para dicha limitación. Es así como en las capitales de departamentos y en la ciudad de Bogotá, D. C., se podrá constituir una junta por cada barrio, conjunto residencial, sector o etapa del mismo, según la división establecida por la correspondiente autoridad municipal o distrital. Por su parte, en las demás cabeceras de municipio y en las de corregimientos o inspecciones de policía podrá reconocerse más de una junta si existen las divisiones urbanas a que se refiere el literal anterior, por lo que en las poblaciones donde no exista delimitación por barrios la junta podrá abarcar toda el área urbana.

Dicha norma indica que en cada caserío o vereda sólo podrá constituirse una junta de acción comunal, pero la autoridad competente podrá autorizar, mediante resolución motivada, la constitución de más de una junta si la respectiva extensión territorial lo aconsejare. De otra parte, la Ley 2166 de 2021 trajo consigo también una regla para denominación social de estos Organismos de Acción Comunal, señalando en su artículo 8 que dichas organizaciones conformaran su nombre legal con el de su territorio seguido del nombre de la entidad territorial a la que pertenezca y en la cual desarrolle sus actividades.

De lo anterior se concluye, que con base en el principio de participación, el objeto social de las Juntas de Acción Comunal está definido y limitado a la territorialidad a la cual pertenece y tiene jurisdicción, por lo tanto no podrá ejecutar actividades por fuera de esta, pues sólo así se garantizaría que el desarrollo de la comunidad, se dé a través de un proceso territorial que integren los esfuerzos de su población, organismos y el Estado, para mejorar la calidad de vida de las comunidades, fortaleciendo así la construcción de las mismas, a partir de los planes de desarrollo comunales y comunitarios construidos y concertados por los afiliados a los organismos comunales, en articulación con las autoridades de cada uno de sus territorios.

Por lo demás, en lo que respecta a requisitos que deba acreditar el Organismos de Acción Comunal para la celebración de convenios solidarios, deberá tenerse en cuenta la acreditación de la capacidad técnica del organismo De adoptar una forma contractual, como ocurre en los procedimientos adelantados a través del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, la sujeción del contratista a la entidad justifica requisitos estrictos para la validación de la experiencia, pues es este último quien se encargará de la ejecución de las obligaciones. No obstante, en los convenios autorizados por la Ley 136 de 1994 y sus normas complementarias, las partes actúan en un ámbito de colaboración, por lo cual –de acuerdo con las capacidades de cada extremo de la relación– ambas deben aunar sus esfuerzos para satisfacer la necesidad conjuntas y en ese sentido, las obligaciones asumidas por cada una de las partes pueden variar, acorde a cada caso en concreto, y en ese orden de ideas también los requisitos de idoneidad.

En ese orden de ideas, la validación de la experiencia podría realizarse respecto a las capacidades propias de los Organismos de Acción Comunal o de quienes los conforman, en aspectos como, por ejemplo, la ejecución exitosa de convenios solidarios anteriores o las acreditaciones del personal que los integran el cumplimiento de obligaciones como mano de obra calificada o no calificada, entre otros. Sin embargo, dichos criterios de idoneidad los debe definir la Entidad Estatal teniendo en cuenta el resultado del análisis del sector y demás documentos previos.

“• ¿Cómo se determinan los montos de los convenios solidarios entre JAC y entidades del Gobierno Nacional? ” (Sic)

El convenio solidario con Organismos de Acción Comunal tiene un límite consistente en que no podrá exceder la menor cuantía de la entidad estatal que lo celebre. Por tanto, los sujetos señalados en la norma están facultados para celebrar estos convenios por la mínima o la menor cuantía de la entidad, para lo cual se atenderá lo previsto en el literal b) del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 para determinar el tope de la menor cuantía de la Entidad Estatal.

“• ¿Una vez suscrito un convenio solidario, es obligación de la JAC reportarlo en sistemas de información sobre contratación pública? ” (Sic)

Uno de los deberes definidos en la Ley 1712 de 2014, que deben acatar los sujetos obligados, es publicar la información contractual en el SECOP. En efecto, el literal e) del artículo 9 señala que los sujetos obligados deben publicar la información relativo a su contratación. Así mismo, de acuerdo con el literal g) del artículo 11 de la misma Ley, todos los destinatarios de la ley de transparencia deben garantizar la publicidad de “sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones”, información esta, que también debe estar en el SECOP, adicionalmente el Decreto 1081 de 2015[[47]](#footnote-48) reglamentó la materia estableciendo que la información contractual de los sujetos obligados que *“contratan con cargo a recursos públicos”,* debe hacerse en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP–.

Por lo tanto, se advierte que, en la celebración y ejecución de convenios solidarios, sin distinción de su régimen jurídico de celebración, la Entidad Estatal es la que tiene en primer lugar la obligación de publicar en el Sistema Electrónico de la Contratación Pública – SECOP sus actuaciones contractuales en el marco del convenio solidario, además el Organismo de Acción Comunal deberá publicar, en dicha plataforma cuando se encuentre obligada a hacerlo, los documentos contractuales que se originen en el marco del convenio solidario, de conformidad a lo expuesto en este acápite 2.4. del presente concepto.

• ¿Cuál es el procedimiento para supervisar o vigilar los convenios solidarios suscritos entre JAC y entidades del Gobierno Nacional? ” (Sic)

Las entidades públicas que suscriban convenios solidarios les asiste el deber de vigilar la correcta ejecución del objeto acordado y a proteger tanto los derechos de la propia entidad como los del Organismo de Acción Comunal y terceros que puedan verse afectados por la ejecución del dicho convenio, sin importar el régimen jurídico aplicable para su celebración, para lo cual deberá contar o disponer de servidores públicos o contratistas que cuenten con la idoneidad técnica, administrativa y contable para de vigilar el cumplimiento de las obligaciones pactadas por las partes (artículo 84 Ley 1474 de 2011) y apoyar, especialmente, al Organismo de Acción Comunal, en la ejecución de las obras, en virtud de lo consagrado en artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, pues dispone que *“Adicional del monto del Convenio Solidario, los entes territoriales deberán contar o disponer de personal técnico y administrativo-contable, para supervisar y apoyar a los Organismos de Acción Comunal en la ejecución de las obras”.* Esta supervisión por parte de la entidad implica un deber de seguimiento y acciones más allá de las establecidas en el artículo 83 y 84 de la Ley 1474 de 2011, sino que contempla apoyo y recomendaciones al Organismo de Acción Comunal requeridos para la ejecución del convenio solidario cuyo objeto exclusivamente sea la ejecución de obras, por lo que, el avance de la obra no queda totalmente en cabeza del Organismo de Acción Comunal, pues a la entidad corresponde disponer de un personal multidisciplinario para apoyar las obras, sin perjuicio de la supervisión del convenio.

Igualmente, resulta importante aclarar, que sin perjuicio de la supervisión ejercida directamente por la Entidad Estatal, frente a los convenios solidarios cuyo objeto sea exclusivamente la ejecución de obras hasta por la menor cuantía, no le asiste a la Entidad Estatal la obligación de contratar un tercero interventor de conformidad con el numeral 1 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y el parágrafo 1 del artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, pues este sólo es obligatorio en obras cuya contratación se origine de procesos de selección por licitación pública, sin embargo, en caso de considerarlo necesario, las entidades estatales se encuentran facultadas para contratar dicha interventoría previa a la debida justificación en los documentos precontractuales.

“• ¿Como se liquidan los convenios solidarios suscritos entre JAC y entidades del Gobierno Nacional? ” (Sic)

Como se expuso en el acápite 2.5. del presente concepto, las disposiciones legales contenidas en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 sobre liquidación de contratos le resultan aplicables a los convenios solidarios, indistintamente del régimen jurídico con el que lo suscriban las entidades estatales con Organismos de Acción Comunal, en virtud del parágrafo del artículo 141 de la Ley 136 de 1994 y el artículo 8 del Decreto 092 de 2017 que someten, salvo disposición expresa, a las normas generales de la contratación pública (Ley 80 de 1993)

Así las cosas, el convenio solidario, en el que no se pactó término para la liquidación bilateral, el término supletivo aplicaría, y se podría liquidar el convenio dentro de los 4 meses siguientes a la terminación del convenio, de manera bilateral, o dentro del plazo que las partes hayan acordado expresamente para ello. Posteriormente, dentro de los 2 meses siguientes a ellos se podrá liquidar el convenio de manera unilateral por la entidad, más un plazo de 2 años para la liquidación unilateral, bilateral o judicial.

“• Existe una minuta tipo o modelo para Convenios Solidarios, por favor adjuntarla en caso de respuesta afirmativa. ” (Sic)

• Para el caso del programa de Caminos Comunitarios para la Paz Total del INVIAS, como se reglamentan y utilizarán los convenios solidarios?”. (Sic).

En el marco de los procesos de selección regidos por el artículo 1 de la Ley 2022 de 2020, no existe, actualmente, un documento tipo que con carácter obligatorio regule la suscripción de convenios solidarios. Los únicos documentos tipo vigentes se encuentran en la página web https://www.colombiacompra.gov.co/documentos-tipo/documentos-tipo para los sectores de infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, gestión catastral con enfoque multipropósito y de infraestructura social, por lo que no puede adjuntarse lo solicitado. Sin embargo, se aclara que la Agencia se encuentra estructurando un documento tipo que con carácter obligatorio que regule la suscripción de convenios solidarios para la ejecución de obras hasta la menor cuantía con organismos de acción comunal, el cual puede consultarse en el siguiente link: <https://www.colombiacompra.gov.co/content/06-proyecto-de-documento-tipo-para-la-contratacion-directa-de-convenios-solidarios-para-la>. Sin embargo, hasta la fecha, dicho documento aún no ha sido adoptado mediante acto administrativo, por lo que las entidades –en el ámbito de la discrecionalidad que les compete ejercer en la estructuración– podrán adaptarlo a sus necesidades, teniendo en cuenta, que a través del cual se busca estandarizar buenas prácticas contractuales para la celebración de este tipo de convenios.

Por lo demás, si bien en página web <https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documentos/convenio_solidario_jac.pdf>existe un modelo de convenio con juntas de acción comunal, este únicamente tiene naturaleza facultativa. Sin embargo, el formato no está actualizado con los cambios normativos que se han referenciado en el presente concepto,

Finalmente, sobre el programa de Caminos Comunitarios para la Paz Total del INVIAS está Agencia no puede emitir concepto alguno, toda vez que ello desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para pronunciarse sobre casos particulares de los partícipes de la contratación estatal ni para interpretar el alcance de los proyectos adelantados por cada entidad estatal.

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,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Any Alejandra Tovar Castillo  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó | Alejandro Sarmiento Cantillo  Gestor T1 ‒ 15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Nohelia del Carmen Zawady Palacio  Subdirectora de Gestión Contractual ANCP - CCE |

1. Los conceptos referenciados, así como otros expedidos por la Subdirección se encuentran disponibles para consulta pública en el portal de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>. [↑](#footnote-ref-2)
2. Corte Constitucional, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, en sentencia C 580 del 6 de junio de 2001, Exp O.P.047. [↑](#footnote-ref-3)
3. En el segundo grado por su parte, se clasificaron las asociaciones de juntas de acción comunal; en el tercer grado a la Federación de la acción comunal, constituida por los organismos de segundo grado y en cuarto grado al Confederación nacional de Acción comunal, constituido por los organismos de tercer grado y que posteriormente se afilien. [↑](#footnote-ref-4)
4. Corte Constitucional, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en sentencia C 106 del 9 de marzo de 2016, Exp D-10894 [↑](#footnote-ref-5)
5. El numeral 16 del artículo tercero de la Ley 136 de 1994 dispone lo siguiente: “[…] 16. En concordancia con lo establecido en el artículo 355 de la Constitución Política, los municipios y distritos podrán celebrar convenios solidarios con: los cabildos, las autoridades y organizaciones indígenas, los organismos de acción comunal y demás organizaciones civiles y asociaciones residentes en el territorio, para el desarrollo conjunto de programas y actividades establecidas por la Ley a los municipios y distritos, acorde con sus planes de desarrollo […]”. [↑](#footnote-ref-6)
6. Al respecto puede consultarse, entre otros, los conceptos C-155 del 14 de abril de 2021, C-364 del 28 de julio de 2021, C-394 del 17 de septiembre de 2021 y C-627 del 25 de octubre de 2021. [↑](#footnote-ref-7)
7. Ley 136 de 1994, “Artículo 141. Vinculación al desarrollo municipal: Las organizaciones comunitarias, cívicas, profesionales, juveniles, sindicales, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin ánimo de lucro y constituidas con arreglo a la ley, podrán vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal mediante su participación en el ejercicio de las funciones, la prestación de servicios o la ejecución de obras públicas a cargo de la administración central o descentralizada.

   Parágrafo: Los contratos o convenios que se celebren en desarrollo del artículo anterior, se sujetarán a lo dispuesto por los artículos 375 a 378 del Decreto 1333 de 1986 y la Ley 80 de 1993”. [↑](#footnote-ref-8)
8. Ley 743 del 2002, “Artículo 55. Conforme al artículo 141 de la Ley 136 de 1994, las organizaciones comunales podrán vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal, mediante su participación en el ejercicio de sus funciones, la prestación de servicios, o la ejecución de obras públicas a cargo de la administración central o descentralizada.

   Los contratos o convenios que celebren los organismos comunales se regularán por el régimen vigente de contratación para organizaciones solidarias”. [↑](#footnote-ref-9)
9. La norma dispone que “La Entidad Estatal del Gobierno nacional, departamental, distrital y municipal deberá adelantar un proceso competitivo para seleccionar la entidad sin ánimo de lucro contratista, cuando en la etapa de planeación identifique que el programa o actividad de interés público que requiere desarrollar es ofrecido por más de una Entidad sin ánimo de lucro.

   En el proceso competitivo la Entidad Estatal deberá cumplir las siguientes fases: (i) definición y publicación de los indicadores de idoneidad, experiencia, eficacia, eficiencia, economía y de manejo del Riesgo y los criterios de ponderación para comparar las ofertas; (ii) definición de un plazo razonable para que las entidades privadas sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad presenten a la Entidad Estatal sus ofertas y los documentos que acrediten su idoneidad, y (iii) evaluación de las ofertas por parte de la Entidad Estatal teniendo en cuenta los criterios definidos para el efecto”. [↑](#footnote-ref-10)
10. El artículo 8 dispone del Decreto 092 de 2017 dispone que “La contratación a la que hace referencia el presente decreto está sujeta a las normas generales aplicables a la contratación pública excepto en lo reglamentado en el presente decreto”. [↑](#footnote-ref-11)
11. Esta Agencia se pronunció sobre la obligación de controlar y vigilar la ejecución de los contratos estatales, en los conceptos con radicado 4201913000004799, emitido el 30 de agosto de 2019, y 4201913000008240 del 20 de diciembre de 2019; y en los conceptos C-064 del 28 de febrero de 2020, C–077 del 18 de marzo de 2020, C–150 del 18 de marzo de 2020, C–134 del 30 de marzo de 2020, C–180 del 13 de abril de 2020, C-344 de 26 de mayo de 2020, C-765 de 1 de enero de 2021, C-603 de 02 de noviembre de 2021, C-745 de 3 de febrero de 2022, C-506 del 3 de agosto de 2022, C-577 del 15 de septiembre de 2022, C-620 de 27 de septiembre de 2022 y C-830 del 28 de septiembre de 2022. [↑](#footnote-ref-12)
12. Texto tomado de la ley sancionada y publicada en la página web <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30043742> [↑](#footnote-ref-13)
13. “Artículo 7. Organismos de la Acción Comunal.

    a) Son organismos de acción comunal de primer grado las juntas de acción comunal y las juntas de vivienda comunal. La junta de acción comunal es una organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por los residentes de un lugar que aúnan esfuerzos y recursos para procurar un desarrollo integral, sostenible y sustentable con fundamento en el ejercicio de la democracia participativa;

    b) La junta de vivienda comunal es una organización cívica sin ánimo de lucro, integrada por familias que se reúnen con el propósito de adelantar programas de mejoramiento o de autoconstrucción de vivienda. Una vez concluido el programa, la junta de vivienda comunal se podrá asimilar a la Junta de Acción Comunal definida en el presente artículo, siempre y cuando cumpla los requisitos dispuestos en la ley;

    c) Es organismo de acción comunal de segundo grado la asociación de juntas de acción comunal. Tienen la misma naturaleza jurídica de las juntas de acción comunal y se constituye con los organismos de primer grado fundadores y los que posteriormente se afilien;

    d) Es organismo de acción comunal de tercer grado la federación de acción comunal, tiene la misma naturaleza jurídica de las juntas de acción comunal y se constituye con los organismos de acción comunal de segundo grado fundadores y que posteriormente se afilien;

    e) Es organismo de acción comunal de cuarto grado, la confederación nacional de acción comunal, tiene la misma naturaleza jurídica de las juntas de acción comunal y se constituye con los organismos de acción comunal de tercer grado fundadores y que posteriormente se afilien.

    PARÁGRAFO 1o. Cada organismo de acción comunal, se dará su propio reglamento conforme al marco brindado por esta ley enunciado en el artículo 1 y las normas que le sucedan.

    PARÁGRAFO 2o. Dentro del año siguiente a la expedición de la presente Ley en concertación con la organización social de la Acción Comunal, el Gobierno nacional expedirá una reglamentación para las Juntas de Vivienda Comunal”. [↑](#footnote-ref-14)
14. El artículo 286 de la Constitución política de Colombia señala que “Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas”. [↑](#footnote-ref-15)
15. Informe de ponencia para primer debate del proyecto de Ley 115 de 2020 Cámara, acumulado con los proyectos de ley 269 de 2020 Cámara, 341 de 2020 Cámara, y 474 de 2020 Cámara “por medio de la cual se deroga la Ley 743 de 2002 y se desarrolla el artículo 38 Constitución Política de Colombia en lo referente a los organismos de acción comunal”. Gaceta del Congreso de la República No. 578 del 4 de junio de 2021. Disponible en: <https://www.camara.gov.co/juntas-de-accion-comunal> [↑](#footnote-ref-16)
16. El inciso primero de este artículo se encontraba regulado de manera similar en el artículo 55 de la Ley 742 de 2003, norma que para efectos de la celebración de convenios solidarios con los organismos de acción comunal se interpretaba armónicamente con los parágrafos tercero y quinto del artículo 3 de la Ley 136 de 1994 y lo dispuesto en el artículo 141 de la precitada Ley. Este artículo disponía lo siguiente: “Conforme al artículo 141 de la Ley 136 de 1994, las organizaciones comunales podrán vincularse al desarrollo y mejoramiento municipal, mediante su participación en el ejercicio de sus funciones, la prestación de servicios, o la ejecución de obras públicas a cargo de la administración central o descentralizada. Los contratos o convenios que celebren los organismos comunales se regularán por el régimen vigente de contratación para organizaciones solidarias”. [↑](#footnote-ref-17)
17. De acuerdo con lo explicado en el acápite 2.1 del presente concepto, esta norma representa una excepción a la imposibilidad de ejercer potestades exorbitantes en los convenios administrativos. [↑](#footnote-ref-18)
18. El artículo citado dispone que “Los organismos de acción comunal a que se refiere esta ley, formarán una persona distinta de sus miembros individualmente considerados, a partir de su registro ante la entidad que ejerce su inspección, vigilancia y control.

    Sus estatutos y sus reformas, los nombramientos y elección de dignatarios, los libros y la disolución y liquidación de las personas jurídicas de que trata esta ley, se inscribirán ante las entidades que ejercen su inspección, vigilancia y control.

    La existencia y representación legal de las personas jurídicas a que se refiere esta ley se aprobarán con la certificación expedida por la entidad competente para la realización del registro”.

    Dicha norma debe entenderse en concordancia con el artículo 74 de la Ley 2166 de 2021, pues también prescribe lo siguiente: “Existen dos niveles de autoridades que ejercen vigilancia, inspección y control sobre los organismos comunales, de acuerdo al grado al que pertenezcan:

    a) Primer nivel: lo ejerce Ministerio del Interior, sobre los organismos comunales de tercer y cuarto grado.

    b) Segundo nivel: lo ejercen los Departamentos, Distritos y Municipios, a través de las dependencias a las que se le asignen dichas funciones sobre los organismos comunales de primer y segundo grado”. [↑](#footnote-ref-19)
19. Ley 80 de 1993: “Artículo 26. Del principio de responsabilidad. En virtud de este principio:

    “1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato”. [↑](#footnote-ref-20)
20. Ley 1474 de 2011, artículo 83: “La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos”. [↑](#footnote-ref-21)
21. Artículo 17 de la Ley 1150 de 2007. [↑](#footnote-ref-22)
22. Artículo 21 de la Ley 1150 de 2007. [↑](#footnote-ref-23)
23. Artículos 83 a 86 de la Ley 1474 de 2011. [↑](#footnote-ref-24)
24. Radicado No. 4201913000008240 del 20 de diciembre de 2019. [↑](#footnote-ref-25)
25. A excepción de la interventoría del contrato de obra adjudicado por licitación pública que es obligatoria según el numeral 1° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993. [↑](#footnote-ref-26)
26. BOBBIO, Norberto. Democracia y secreto. México: Fondo de Cultura Económica, 2013. p. 27. [↑](#footnote-ref-27)
27. Corte Constitucional. Sentencia C- 341 del 4 de junio de 2014. M. P. Mauricio González Cuervo. [↑](#footnote-ref-28)
28. Ley 1150 de 2007: “Artículo 3. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la sustanciación de las actuaciones, la expedición de los actos administrativos, los documentos, contratos y en general los actos derivados de la actividad precontractual y contractual, podrán tener lugar por medios electrónicos. Para el trámite, notificación y publicación de tales actos, podrán utilizarse soportes, medios y aplicaciones electrónicas. Los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades cumplirán con las obligaciones de publicidad del proceso contractual serán señalados por el Gobierno Nacional.

    Lo anterior, sin perjuicio de las publicaciones previstas en el numeral 3 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.

    Con el fin de materializar los objetivos a que se refiere el inciso anterior, el Gobierno Nacional desarrollará el Sistema Electrónico para la Contratación Pública, Secop, el cual:

    […]

    c) 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 electrónico”. [↑](#footnote-ref-29)
29. Ley 1712 de 2014: “Artículo 2. Toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal, de conformidad con la presente ley”. [↑](#footnote-ref-30)
30. Ley 1712 de 2014: “Artículo 5. Ámbito de aplicación. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes personas en calidad de sujetos obligados:

    a) Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital.

    b) Los órganos, organismos y entidades estatales independientes o autónomos y de control.

    c) Las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, que presten función pública, que presten servicios públicos respecto de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público.

    d) Cualquier persona natural, jurídica o dependencia de persona jurídica que desempeñe función pública o de autoridad pública, respecto de la información directamente relacionada con el desempeño de su función.

    e) <Literal CONDICIONALMENTE exequible> Las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y sociedades en que este tenga participación.

    f) Los partidos o movimientos políticos y los grupos significativos de ciudadanos.

    g) Las entidades que administren instituciones parafiscales, fondos o recursos de naturaleza u origen público.

    Las personas naturales o jurídicas que reciban o intermedien fondos o beneficios públicos territoriales y nacionales y no cumplan ninguno de los otros requisitos para ser considerados sujetos obligados, solo deberán cumplir con la presente ley respecto de aquella información que se produzca en relación con fondos públicos que reciban o intermedien.

    PARÁGRAFO 1o. No serán sujetos obligados aquellas personas naturales o jurídicas de carácter privado que sean usuarios de información pública”. [↑](#footnote-ref-31)
31. “Artículo 2.1.1.2.1.7. Publicación de la información contractual. De conformidad con el literal (c) del artículo 3° de la Ley 1150 de 2007, el sistema de información del Estado en el cual los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos deben cumplir la obligación de publicar la información de su gestión contractual es el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP] […]”. [↑](#footnote-ref-32)
32. “La última formalidad que deben cumplir los contratos de la Administración dentro del marco jurídico de la contratación estatal se refiere a la liquidación, definida, en principio, como un negocio jurídico bilateral cuyo objeto es la realización del corte de cuentas entre las partes contratantes, en el cual queda establecida la relación directa entre las prestaciones ejecutaras, el valor cobrado por las mismas y su cancelación por parte del deudor de estas, sin perjuicio de los descuentos económicos a que haya lugar con motivo de la aplicación de estipulaciones contractuales específicas.” EXPOSITO, Juan Carlos. Forma y contenido del contrato estatal. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 89 y 90.

    [↑](#footnote-ref-33)
33. DÍAZ DÍEZ, Cristian Andrés. La liquidación. Serie: Las Cláusulas del Contrato Estatal. Medellín: Librería Jurídica Sánchez y Centro de Estudios de Derecho Administrativo –CEDA–, 2013, pp. 53-54. [↑](#footnote-ref-34)
34. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. 20 de octubre de 2014, M.P: Enrique Gil Botero. Exp. 27.777. Allí se dijo: “[…] liquidar supone un ajuste expreso y claro sobre las cuentas y el estado de cumplimiento de un contrato, de tal manera que conste el balance tanto técnico como económico de las obligaciones que estuvieron a cargo de las partes. En cuanto a lo primero, la liquidación debe incluir un análisis detallado de las condiciones de calidad y oportunidad en la entrega de los bienes, obras o servicios, y el balance económico dará cuenta del comportamiento financiero del negocio: recursos recibidos, pagos efectuados, estado del crédito o de la deuda de cada parte, entre otros detalles mínimos y necesarios para finiquitar una relación jurídica contractual”. [↑](#footnote-ref-35)
35. Exposito Velez. Juan Carlos. Forma y contenido del contrato estatal, p. 90. [↑](#footnote-ref-36)
36. CONSEJO DE ESTADO, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado No. 1453. Concepto de 6 de agosto de 2003. MP. Augusto Trejos. [↑](#footnote-ref-37)
37. El artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 prescribe: “Artículo 11. Del plazo para la liquidación de los contratos. La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

    “ En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.

    “ Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A.

    “ Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo, y en este evento la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo”. [↑](#footnote-ref-38)
38. CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 24 de julio de 2013, radicado No. 25.642, Consejero Ponente Enrique Gil Botero. [↑](#footnote-ref-39)
39. Decreto 1082 de 2015 “**Artículo 2.2.1.2.1.5.2.**Procedimiento para la contratación de mínima cuantía. Las siguientes reglas son aplicables a la contratación cuyo valor no excede del 10% de la menor cuantía de la Entidad Estatal, independientemente de su objeto:

       “1. La Entidad Estatal debe señalar en la invitación a participar en procesos de mínima cuantía la información a la que se refieren los numerales 2, 3 y 4 del artículo anterior, y la forma como el interesado debe acreditar su capacidad jurídica y la experiencia mínima, si se exige esta última, y el cumplimiento de las condiciones técnicas exigidas […]”.

    [↑](#footnote-ref-40)
40. Ley 80 de 1993 “**Articulo 39. De la forma del contrato estatal.**Los contratos que celebren las entidades estatales constarán por escrito y no requerirán ser elevados a escritura pública, con excepción de aquellos que impliquen mutación del dominio o imposición de gravámenes y servidumbres sobre bienes inmuebles y, en general, aquellos que conforme a las normas legales vigentes deban cumplir con dicha formalidad.

       […]

    **“Articulo 40. Del contenido del contrato estatal.** Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta ley, correspondan a su esencia y naturaleza.

    “Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.

       […]

    **“Artículo 41. Del perfeccionamiento del contrato.** Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito […]”. [↑](#footnote-ref-41)
41. Ley 80 de 1993 “**Artículo 77. De la normatividad aplicable en las actuaciones administrativas.** En cuanto sean compatibles con la finalidad y los principios de esta ley, las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa, serán aplicables en las actuaciones contractuales. A falta de estas, regirán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil” […]”.

    [↑](#footnote-ref-42)
42. Ley 80 de 1993 “**Artículo 25. Del principio de economía.** En virtud de este principio:

    […]

    “4o. Los trámites se adelantarán con austeridad de tiempo, medios y gastos y se impedirán las dilaciones y los retardos en la ejecución del contrato.

       “5o. Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten […]”. [↑](#footnote-ref-43)
43. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Guía para la Liquidación de los Procesos de Contratación. página 5, disponible en: [https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce\_public/files/cce\_documents/cce\_guia\_liquidacion\_procesos.pdf](https://cceficiente.sharepoint.com/sites/SGDEA/TRD_254/EXPEDIENTE_1668/DOCUMENTO_407171/DOCUMENTO_407171.docx)  [↑](#footnote-ref-44)
44. Conviene recordar que es válida la liquidación bilateral parcial, debido a que las partes no logran ponerse de acuerdo en todos los asuntos referentes al contrato. En este evento, se debe hacer uso de las glosas o salvedades, y únicamente sobre tal glosa o salvedad girará el debate judicial que se da con ocasión de la demanda en ejercicio del medio de control de controversias contractuales. [↑](#footnote-ref-45)
45. CONSEJO DE ESTADO. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto de 28 de Junio de 2016. Radicación: 2253. C.P. Álvaro Namén Vargas. [↑](#footnote-ref-46)
46. CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sala Plena. Auto del 1 de agosto de 2019. Exp. 62009. C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas. [↑](#footnote-ref-47)
47. “Artículo 2.1.1.2.1.7. Publicación de la información contractual. De conformidad con el literal (c) del artículo 3° de la Ley 1150 de 2007, el sistema de información del Estado en el cual los sujetos obligados que contratan con cargo a recursos públicos deben cumplir la obligación de publicar la información de su gestión contractual es el Sistema Electrónico para la Contratación Pública [SECOP] […]”. [↑](#footnote-ref-48)