**CCE-DES-FM-17**

**CONVENIOS SOLIDARIOS – Regulación**

De acuerdo con el parágrafo 5, adicionado al artículo 6 de la Ley 1551 de 2012, y de conformidad con el numeral 16 del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, las entidades del orden nacional pueden suscribir convenios solidarios con los organismos de acción comunal para construir obras, satisfacer necesidades y aspiraciones comunitarias y ejecutar proyectos incluidos en el Plan Nacional de Desarrollo. Lo anterior quiere decir que dichas entidades podrán ejecutar cualquier objeto contractual siempre que esté acorde con el Plan Nacional de Desarrollo.

**CONVENIOS SOLIDARIOS – Forma de celebrarse – Partes**

Por otra parte, del parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 se deduce que los convenios solidarios solo pueden celebrarse de manera directa por los entes del nivel departamental y municipal con las juntas de acción comunal para ejecutar obras hasta por la mínima cuantía, únicamente. Sin perjuicio de lo anterior, y en los términos del artículo 3.16 de la Ley 136 de 1994, los municipios pueden celebrar convenios solidarios con los organismos de acción comunal para ejecutar cualquier objeto contractual para el desarrollo conjunto de programas y actividades establecidas en la Ley, acorde con sus planes de desarrollo. Además, si bien el parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012 extendió la posibilidad que tienen los entes del nivel departamental para celebrar directamente dichos convenios con las juntas de acción comunal, la norma estableció una subregla en la cual limitó el objeto contractual a la ejecución de obras hasta por la mínima cuantía; razón por la cual, los entes del nivel departamental solo pueden suscribir convenios solidarios para ejecutar obras.

**CONVENIOS SOLIDARIOS – Restricción – Cuantía**

[…] cuando el parágrafo 4º del artículo 6º de la Ley 1551 dispone que «Se autoriza a los entes territoriales […] para celebrar directamente convenios solidarios […] con el fin de ejecutar obras hasta por la mínima cuantía», la restricción no se refiere al monto máximo de los aportes del departamento o municipio, sino al valor máximo del convenio. En este sentido, se trata de que la suma de los aportes para el contrato de obra sea igual o inferior al monto señalado por la norma. Sostener lo contrario, esto es, que la norma define el monto máximo de los aportes de las entidades territoriales, llevaría al absurdo de que –una vez sumados los aportes de las juntas de acción comunal– se ejecuten obras por un mayor valor.

Dado que la norma precedente constituye una causal de contratación directa que excepciona los mecanismos de selección objetiva por convocatoria pública definidos en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, las condiciones de interpretación son de carácter restrictivo, es decir, ateniéndose a la disposición literal de la norma, sin ir más allá de lo preceptuado por el legislador, tal como se predica de las demás causales de contratación directa.

Bogotá D.C., **31/03/2020 Hora 14:27:34s**

 **N° Radicado: 2202013000002331**

Señora

**María Alexandra Murillo Murillo**

Ciudad

**Concepto C ─ 140 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | CONVENIOS SOLIDARIOS – Regulación / CONVENIOS SOLIDARIOS – Forma de celebrarse – Partes /CONVENIOS SOLIDARIOS ― Restricción ― Cuantía |
| **Radicación:**  | Respuesta a la consulta # 4202013000001141 |

Estimado señora Murillo,

La Agencia Nacional de Contratación Pública ―Colombia Compra Eficiente― responde su consulta del 17 de febrero de 2020, 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.

**1.** **Problemas planteados**

Usted realiza las siguientes preguntas: para la celebración de convenios solidarios ¿cómo interpretar la expresión «hasta por la mínima cuantía» contenida en el parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012? ¿Significa que la suma de los aportes de la entidad territorial y la junta de acción comunal son hasta dicho valor o, por el contrario, significa que el aporte de la entidad no debe superar este límite?

**2.** **Consideraciones**

Para desarrollar los problemas planteados, se analizará el fundamento de los convenios solidarios y, a renglón seguido, se explicarán las limitaciones contenidas en el parágrafo 4 del artículo 6 de Ley 1551 de 2012.

 En otra oportunidad esta Subdirección expidió el Concepto 4201912000004117 del 17 de septiembre de 2019, donde se explicó el contexto normativo de los convenios solidarios. La tesis propuesta en dicho concepto se expone a continuación.

**2.1. Fundamentos normativos de los convenios solidarios**

El artículo 3.16 de la Ley 136 de 1994 –modificado por la Ley 1551 de 2012, artículo 6–dispone que «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». En concordancia, el parágrafo 3 del artículo 3 de esta Ley define los convenios solidarios 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» (Cursivas fuera de texto).

De una interpretación armónica entre las normas anteriormente citadas, se desprende que los municipios y distritos pueden celebrar convenios solidarios: i) para el desarrollo conjunto de programas y actividades establecidas en la Ley a los municipios y distritos, acorde con sus planes de desarrollo, ii) para la construcción de obras, y iii) para la satisfacción de necesidades y aspiraciones de las comunidades. Así las cosas, y de conformidad con las normas citadas se concluye que es posible celebrar convenios solidarios para ejecutar cualquiera de los objetos antes referidos, lo cual no limita el objeto únicamente a la construcción de obras.

Así mismo, el parágrafo 4 del artículo 3 de la Ley 136 de 1994 –modificado por la Ley 1551 de 2012, artículo 6– dispone que «Se autoriza a los entes territoriales del orden departamental y municipal para celebrar directamente convenios solidarios con las juntas de acción comunal con el fin de ejecutar obras hasta por la mínima cuantía. Para la ejecución de estas deberán contratar con los habitantes de la comunidad». Dicho parágrafo estableció una subregla en la cual los convenios solidarios solo pueden celebrarse de manera directa por los entes del nivel departamental y municipal con las juntas de acción comunal para ejecutar obras hasta por la mínima cuantía. En otras palabras, del contenido del parágrafo 4 se deduce que el legislador estableció un trámite preferencial que no requiere adelantar proceso competitivo para celebrar convenios solidarios cuyo objeto sea ejecutar obras hasta por la mínima cuantía con las juntas de acción comunal.

Finalmente, el artículo 128 de Ley 1955 de 2019, «Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 – “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”», adicionó el parágrafo 5 al artículo 6 de la Ley 1551 de 2012, e incluyó la posibilidad de que los convenios solidarios sean «[…] celebrados entre las entidades del orden nacional y los organismos de acción comunal para la ejecución de proyectos incluidos en el respectivo Plan Nacional de Desarrollo». En este sentido, el nuevo parágrafo extendió la posibilidad a que las entidades del orden nacional celebren convenios solidarios con los organismos de acción comunal para ejecutar cualquier objeto, incluido la construcción de obras, siempre que las actividades o el objeto del convenio esté relacionado con en el respectivo Plan Nacional de Desarrollo. En otras palabras, la Ley 1955 de 2019 amplió la posibilidad de celebrar esta clase de convenios a las entidades del orden nacional, pues no podían hacerlo con la normativa anterior. Además, no quedaron restringidos a un objeto contractual específico como sucede con las limitaciones previstas en el parágrafo 4 del artículo 6º de la Ley 1551, precepto totalmente independiente del nuevo parágrafo introducido por la Ley 1955 de 2019.

De acuerdo con el parágrafo 5, adicionado al artículo 6 de la Ley 1551 de 2012, y de conformidad con el numeral 16 del artículo 3 de la Ley 136 de 1994, las entidades del orden nacional pueden suscribir convenios solidarios con los organismos de acción comunal para construir obras, satisfacer necesidades y aspiraciones comunitarias, y ejecutar proyectos incluidos en el Plan Nacional de Desarrollo. Lo anterior quiere decir que dichas entidades podrán ejecutar cualquier objeto contractual siempre que esté acorde con el Plan Nacional de Desarrollo. Por otra parte, del parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 se deduce que los convenios solidarios solo pueden celebrarse de manera directa por los entes del nivel departamental y municipal con las juntas de acción comunal para ejecutar obras hasta por la mínima cuantía, únicamente. Sin perjuicio de lo anterior, y en los términos del artículo 3.16 de la Ley 136 de 1994, los municipios pueden celebrar convenios solidarios con los organismos de acción comunal para ejecutar cualquier objeto contractual para el desarrollo conjunto de programas y actividades establecidas en la Ley, acorde con sus planes de desarrollo. Además, si bien el parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012 extendió la posibilidad que tienen los entes del nivel departamental para celebrar directamente dichos convenios con las juntas de acción comunal, la norma estableció una subregla en la cual limitó el objeto contractual a la ejecución de obras hasta por la mínima cuantía; razón por la cual, los entes del nivel departamental solo pueden suscribir convenios solidarios para ejecutar obras. Dichas limitaciones se analizarán en el próximo apartado.

**2.2. Limitaciones de los convenios solidarios en razón del objeto y la cuantía**

El parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012 dispone que «Se autoriza a los entes territoriales del orden departamental y municipal para celebrar directamente convenios solidarios con las juntas de acción comunal con el fin de ejecutar obras hasta por la mínima cuantía», es decir, la facultad para suscribirlos está limitada en razón del objeto y la cuantía. Por lo anterior, es necesaria la remisión al Estatuto General de la Administración Pública, en el que se halla la regulación del contrato de obra pública y de la modalidad de mínima cuantía.

 Respecto a la *primera restricción*, la obra pública es una tipología de los contratos estatales, entendidos estos últimos como los actos jurídicos generadores de obligaciones; lo que resulta de especial relevancia, en la medida en que dicho tipo se diferencia de la definición y regulación prevista en el derecho privado para el contrato de confección de obra material regulado en el Código Civil. Para estos efectos, el numeral 1 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 dispone que «Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago», de manera que este tipo de contrato no aplica a los trabajos materiales realizados sobre bienes muebles[[1]](#footnote-1). Por lo anterior, el legislador adoptó el criterio de la tipificación del contrato de obra pública a actividades realizadas sobre bienes inmuebles, admitiendo, de forma muy amplia, la ejecución de todo trabajo que tenga por objeto crear, construir, conservar, o modificar bienes inmuebles, lo cual incluye actividades de construcción, instalación, conservación, mantenimiento, reparación y demolición de esos mismos[[2]](#footnote-2).

 No obstante, la *segunda restricción* implica que el valor debe ser igual o inferior al monto de la mínima cuantía. Para interpretar este límite, el inciso 1 del artículo 94 de la Ley 1474 de 2011 la define como «La contratación cuyo valor no excede del 10 por ciento de la menor cuantía […]» de que trata en literal b) del numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007[[3]](#footnote-3). No obstante, para determinar su alcance es necesario determinar si el límite de la mínima cuantía es por el valor de la obra ejecutada o por el aporte de la entidad. En el primer caso, la suma aportada entre el ente territorial y la junta de acción comunal no podría ser superior a la misma. Por otro lado, en el segundo caso, el valor aportado por el departamento o municipio sería hasta el valor de la mínima cuantía, permitiendo que –sumados los aportes de la junta de acción comunal– se ejecuten obras de mayor envergadura.

Al respecto, resulta relevante tener en cuenta las consideraciones de la Corte Constitucional en la Sentencia C-126 del 9 de marzo de 2016, con ponencia del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en la cual se analizó la demanda frente inconstitucionalidad parcial del parágrafo 4º del artículo 6º de la Ley 1551 de 2012, por considerar que la expresión «hasta por la mínima cuantía» vulneraba el principio democrático de participación, previsto en el artículo 1º de la Constitución Política. Concretamente, el demandante consideró que al impedirse que los organismos comunales participen en el desarrollo de sus comunidades mediante la ejecución de obras que sean superiores a la mínima cuantía, vulnera el principio democrático de participación, pues la limita a presupuestos que no permiten la interacción directa de las comunidades con el Estado. No obstante, la Corte declaró la exequibilidad de la norma en la medida que:

[…] la expresión demandada es simplemente una manifestación de la libertad de configuración del Legislador, toda vez que si bien establece requisitos para llevar a cabo los convenios solidarios, no hace nugatoria la participación, como se dejó visto en precedencia, por el contrario se contribuye en el cumplimiento de los fines del Estado al permitir la adquisición de bienes y servicios en forma legal, armónica y eficaz dentro de la reglamentación que frente a la contratación pública existe en nuestro país.

La Corte consideró que la limitación en la cuantía a dichos convenios no es una norma restrictiva. Por el contrario, constituye una modalidad de contratación en la que les otorga a las juntas de acción comunal una ventaja contractual debido a que no deben someterse a un proceso competitivo. No en vano, agrega lo siguiente:

Se considera que para los convenios solidarios es razonable la limitación de la mínima cuantía por cuanto en el régimen general de la Contratación Estatal los contratos que tengan esta característica pueden celebrarse mediante un trámite preferencial que no requiere de licitación pública y así lo establece el artículo 94 de la Ley 1474 de 2011, que adicionó el artículo 2 del Decreto 1150 de 2007 (sic). Por lo tanto lo que consagra la norma demandada es un desarrollo de la modalidad de contratación en asuntos de mínima cuantía, en la cual no es necesario realizar un proceso licitatorio y sí permite maximizar la participación de las juntas de acción comunal en el desarrollo de obras que afecten a su comunidad.

La posición de la Corte Constitucional es especialmente relevante, porque si el precio de la obra supera la restricción contenida en el parágrafo 4º del artículo 6º de la Ley 1551, significa que debió acudirse a un proceso de selección diferente. En este contexto, no es posible que la suma de los aportes entre el ente territorial y la junta de acción comunal sea mayor al monto indicado, pues –conforme a la literalidad de la norma– la restricción establecida en el mencionado parágrafo se determina en función del valor de la obra, la cual no puede superar el monto de la mínima cuantía del municipio o departamento que suscribe el convenio solidario.

En este contexto, los convenios solidarios de que trata la norma precedente suponen la ejecución de obras cuyo presupuesto no supere la mínima cuantía y sean ejecutadas exclusivamente por juntas de acción comunal.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, se contestarán las preguntas formuladas en la consulta.

**3. Respuestas**

¿Cómo interpretar la expresión «hasta por la mínima cuantía» contenida en el parágrafo 4 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012? ¿Significa que la suma de los aportes de la entidad territorial y la junta de acción comunal son hasta dicho valor o, por el contrario, significa que el aporte de la entidad no debe superar este límite?

Conforme a las consideraciones precedentes, cuando el parágrafo 4º del artículo 6º de la Ley 1551 dispone que «Se autoriza a los entes territoriales […] para celebrar directamente convenios solidarios […] con el fin de ejecutar obras hasta por la mínima cuantía», la restricción no se refiere al monto máximo de los aportes del departamento o municipio, sino al valor máximo del convenio. En este sentido, se trata de que la suma de los aportes para el contrato de obra sea igual o inferior al monto señalado por la norma. Sostener lo contrario, esto es, que la norma define el monto máximo de los aportes de las entidades territoriales, llevaría al absurdo de que –una vez sumados los aportes de las juntas de acción comunal– se ejecuten obras por un mayor valor.

 Dado que la norma precedente constituye una causal de contratación directa que excepciona los mecanismos de selección objetiva por convocatoria pública definidos en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, las condiciones de interpretación son de carácter restrictivo, es decir, ateniéndose a la disposición literal de la norma, sin ir más allá de lo preceptuado por el legislador, tal como se predica de las demás causales de contratación directa.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Juan David Montoya Penagos  |
| Revisó: | Cristian Andrés Díaz Díez |
| Aprobó: | Fabián Gonzalo Marín CortésSubdirector de Gestión Contractual |

1. Al respecto, el Consejo de Estado explica que «La ejecución de obras sobre otro tipo de bienes, no estarán regulados por el contrato estatal de obra y podrán corresponder a una prestación de servicios general, o a cualquier otra modalidad típica o atípica, nominada o innominada que pueda celebrarse entre la entidad estatal y un contratista, en los términos de la autonomía de la voluntad de las partes, de acuerdo con lo previsto en los artículos 32 y 40 de la ley 80 de 1993» (CONSEJO DE ESTADO. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 5 de septiembre de 2018. Rad. 2.386. C.P. Edgar González López). [↑](#footnote-ref-1)
2. OSPINA MENA, Jesús Marino. Régimen de la Contratación Estatal. Un salto a la contratación liquida. Bogotá: Dike, 2020. p. 168. [↑](#footnote-ref-2)
3. La norma dispone lo siguiente: «Se entenderá por menor cuantía los valores que a continuación se relacionan, determinados en función de los presupuestos anuales de las entidades públicas expresados en salarios mínimos legales mensuales:

»Para las entidades que tengan un presupuesto anual superior o igual a 1.200.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 1.000 salarios mínimos legales mensuales.

»Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 850.000 salarios mínimos legales mensuales e inferiores a 1.200.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 850 salarios mínimos legales mensuales.

»Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 400.000 salarios mínimos legales mensuales e inferior a 850.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 650 salarios mínimos legales mensuales».

»Las que tengan un presupuesto anual superior o igual a 120.000 salarios mínimos legales mensuales e inferior a 400.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 450 salarios mínimos legales mensuales».

»Las que tengan un presupuesto anual inferior a 120.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 280 salarios mínimos legales mensuales». [↑](#footnote-ref-3)