



Bogotá, 2024/06/21

Señores

Instituto Departamental de Acción Comunal de Cundinamarca- IDACO

Gerente

Atn Erika Elizabeth Sabogal Castro

Ciudad,

Asunto: Concepto jurídico sobre la posibilidad de contratar con juntas de acción comunal convenios solidarios de menor cuantía.

Estimada gerente,

En atención a la solicitud de concepto jurídico realizada por el IDACO, y las diferentes interpretaciones que han surgido con ocasión del auto del 28 de mayo de 2024 del Consejo de Estado, y en el cual, como medida cautelar se ordenó la suspensión provisional de los efectos de artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015, modificado y adicionado por el Decreto 142 de 2023, se emite el siguiente concepto jurídico, con el objetivo de resolver los problemas jurídicos que a continuación se identifican:

- ¿La suspensión provisional de artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015, modificado y adicionado por el Decreto 142 de 2023, que reglamentó el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, impide celebrar convenios solidarios?
- ¿Cómo consecuencia de la suspensión provisional del artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015, modificado y adicionado por el Decreto 142 de 2023, que reglamentó el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, existe algún impedimento para suscribir convenios solidarios para ejecutar obras de mínima cuantía?
- ¿El IDACO puede suscribir convenios solidarios con juntas de acción comunal para ejecutar obras cuyo valor sea equivalente a la menor cuantía?

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



Para dar respuesta a los planteamientos realizados, es fundamental tener en cuenta los siguientes antecedentes:

I. ANTECEDENTES

1. Con el capítulo XVI de la Ley 2166 de 2021, que inicia a partir del artículo 88, se integró al ordenamiento jurídico el emprendimiento comunal.
2. Una de las herramientas o alternativas legales normativamente incorporadas se encuentra en artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, que consagra la facultad de los entes territoriales para suscribir los convenios solidarios en la siguiente forma:

ARTÍCULO 95. CONVENIOS SOLIDARIOS. <Expresión tachada derogada por el artículo [372](#) de la Ley 2294 de 2023> 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 contratar con los habitantes de la comunidad.

PARÁGRAFO 1o. 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.

PARÁGRAFO 2o. 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.

3. En esa misma Ley 2166 de 2021 se dispuso expresamente como materias a reglamentar las siguientes:

ARTÍCULO 97. Facúltase al Gobierno nacional para que expida reglamentación sobre:

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



- a) Normas generales sobre el funcionamiento de los organismos de acción comunal, con base en los principios generales contenidos en esta ley;
- b) El plazo dentro del cual los organismos de acción comunal adecuarán sus estatutos a las disposiciones legales;
- c) Empresas o proyectos rentables comunales;
- d) Creación del Banco de Proyectos y Base de Datos comunitarios dentro del Sistema de Información Comunal;
- e) Impugnaciones;
- f) Promover programas de vivienda por autogestión en coordinación con el Ministerio de Vivienda, el Banco Agrario y las demás entidades con funciones similares en el nivel nacional y territorial, particularmente las consagradas en la Ley [546](#) de 1999, y demás actividades especiales de las organizaciones de acción comunal;
- g) Número, contenido y demás requisitos de los libros que deben llevar las organizaciones de acción comunal y normas de contabilidad que deben observar;
- h) Determinación, mediante concursos, de estímulos y reconocimiento a los dignatarios y organismos de acción comunal que se destaquen por su labor comunitaria, con cargo a los fondos nacionales y territoriales existentes, creados a futuro y con presupuesto público para estimular la participación ciudadana y comunitaria;
- i) Bienes de los organismos de acción comunal;
- j) Las facultades de inspección, vigilancia y control;
- k) El registro de los organismos de acción comunal;
- l) Conformación de alianzas entre Organizaciones de Acción Comunal, con el propósito de aunar esfuerzos para las regiones;

- 4. Los asuntos a reglamentar no incluyeron ni tipologías contractuales, sujetos habilitados, o formas selección de contratistas.
- 5. Mediante el Decreto 1501 de 2023 se reglamentaron los asuntos que el artículo 97 de la Ley 2166 de 2021 autorizó.
- 6. Pese a lo anterior, mediante el artículo 15 del Decreto 142 de 2023, se adicionó el Título 15 a la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015,

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



comprendida por los artículos [2.2.15.1.1](#), [2.2.15.1.2](#) y [2.2.15.1.3](#), con la finalidad de reglamentar el emprendimiento comunal.

7. Dicha reglamentación solo incluyó 3 artículos, siendo el texto del artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015 el siguiente:

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.

8. El artículo transcrito fue objeto del medio de control de nulidad simple, el cual le correspondió por reparto a la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, Consejero Alberto Montaña Plata, bajo el radicado 11001-03-26-000-2023-00071-00. La demanda fue acompañada de una solicitud de medidas cautelares.
9. Mediante auto del 28 de mayo de 2024, se decretó la medida cautelar solicitada con fundamento en los siguientes argumentos:
- a) *Es función del Congreso de la República expedir el estatuto de contratación, materia que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, comprende, entre otros aspectos, la configuración legal de los distintos procedimientos administrativos para la selección de los contratistas, así como la determinación de los sujetos habilitados para la participación en ellos y para la celebración de los contratos.*
 - b) *También se violó la reserva constitucional de ley porque, el reglamento modificó el mecanismo de selección de contratista, bajo la forma de la*

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[f/CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



contratación directa de menor cuantía, materia que está reservada al legislador. Igualmente, al disponer que dichos contratos únicamente se podrían celebrar con los Organismos de Acción Comunal, reguló la capacidad contractual y, de manera indirecta, excluyó a otro tipo de contratistas de ese tipo de contratos, sin tener en cuenta que la previsión de inhabilidades para contratar es un asunto con reserva de ley, al tratarse de restricciones a la capacidad de las personas. De esta manera, el reglamento contrarió los artículos 150 y 189 de la Constitución Política.

- c) *También, se desconocieron los derechos a la libre competencia y la libre empresa, invocados por la parte demandante pues, se impide que personas diferentes a los organismos de acción comunal puedan participar en los mecanismos de selección para celebrar de manera directa convenios solidarios para la ejecución de obras de los entes del orden nacional, departamental, distrital y municipal.*

10. En esa medida, actualmente, el artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015 se encuentra suspendido. Ello no en razón a que no se puedan celebrar convenios solidarios, sino por el hecho de que el Decreto suspendido desnaturalizaba el régimen legal aplicable en materia de convenios solidarios.

II. ANÁLISIS JURÍDICO

Presentados los antecedentes relevantes, a continuación se dará respuesta a cada problema jurídico, para lo que se acudirá a la legislación vigente y la jurisprudencia sobre la materia.

- a) ¿La suspensión provisional de artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015, modificado y adicionado por el Decreto 142 de 2023, que reglamentó el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, impide suscribir convenios solidarios?

Para dar respuesta a este interrogante, el primer elemento a analizar es el alcance de la facultad reglamentaria del presidente. Esto con el fin de identificar si la suspensión del artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015 fulmina la posibilidad de suscribir convenios solidarios.

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



Sobre la facultad reglamentaria, tanto el Consejo de Estado, como la Corte Constitucional, han considerado lo siguiente:

Como reiteradamente se ha afirmado, la potestad reglamentaria es una facultad constitucional propia del Presidente de la República (art. 189-11 C.P.) que lo autoriza para expedir normas de carácter general destinadas a la correcta ejecución y cumplimiento de la ley. Potestad que se ve restringida “en la medida en que el Congreso utilice en mayor o menor grado sus poderes jurídicos “pues el legislador puede llegar a ser muy minucioso en su regulación y, por consiguiente, la tarea de la autoridad encargada de reglamentar la ley se minimiza. O puede suceder lo contrario: que aquél decida no ser tan prolijo en la reglamentación, dejando al Ejecutivo el detalle.”¹

*esta facultad (reglamentaria) no es absoluta pues encuentra su límite y radio de acción en la Constitución y en la ley, es por ello que **no puede alterar o modificar el contenido y el espíritu de la ley**, ni puede dirigirse a reglamentar leyes que no ejecuta la Administración, así **como tampoco puede reglamentar materias cuyo contenido está reservado al legislador**. Por lo tanto, si un reglamento rebosa su campo de aplicación y desconoce sus presupuestos de existencia, deberá ser declarado inconstitucional por la autoridad competente (El Consejo de Estado, de acuerdo con el artículo 237-2 de la Constitución.”²*

Del análisis realizado por la Corte Constitucional, se desprende que la facultad reglamentaria atiende al contenido de la Ley que se pretende reglamentar, su especificidad y contenido, en especial cuando hay temáticas que tienen reserva legal y no pueden ser reglamentadas por el Presidente.

En esa misma línea el Consejo de Estado ha definido que:

*La jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, se ha referido al ejercicio debido y a los límites de dicha atribución. Al respecto, esta Sección señaló que la función que cumple el Gobierno con el ejercicio del poder reglamentario **es la de complementar la ley, en la medida en que sea***

¹ Sentencia C-302 de 1999.

² Sentencia C-028/97 M.P. Alejandro Martínez Caballero

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[f/CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



necesario para lograr su cumplida aplicación, cuando se requiera por ejemplo, precisar definiciones o aclarar etapas del procedimiento previsto en aquella, con el propósito de permitir su ejecución, pero ello no conlleva la interpretación de los contenidos legislativos, como tampoco el modo de encuadrar las distintas situaciones jurídicas en los supuestos que contiene.

*Para el ejercicio de la atribución en cuestión, el ejecutivo debe limitarse a desarrollar la ley y subordinarse a su contenido, en ese orden, no le está dado introducir normas que no se desprendan natural y lógicamente de sus disposiciones, **ampliar o restringir el sentido de la ley, como tampoco puede suprimirla o modificarla ni reglamentar materias que estén reservadas a ella,** pues excedería sus competencias e invadiría las asignadas por la Constitución al legislador.³*

De los pronunciamientos de las Altas Cortes se extrae que la facultad reglamentaria tiene como finalidad la correcta aplicación de la Ley, y facilitar su ejecución. Sin embargo, esa facultad tiene limitaciones naturales, como lo son el contenido de la ley que se pretende reglamentar y la materia (a efectos de determinar si existe o no reserva legal).

Ahora, esas limitantes generan que no toda ley deba o requiera ser reglamentada para ser aplicada, como se ha reconocido en la siguiente forma:

*Sin embargo, esto no quiere decir que **no puedan existir leyes que no requieran de reglamentación**, pues ello dependerá de la forma y detalle como el mismo legislador haya regulado los temas correspondientes.⁴*

Lo mismo fue ratificado por el Consejo de Estado en la siguiente forma:

*Igualmente, es importante precisar que **no todas las leyes son susceptibles de ser reglamentadas**. Para el efecto debe tenerse en cuenta lo siguiente: 1. Existen materias cuya regulación está reservada a la ley, caso en el cual, al legislador le corresponde desarrollarla de manera exclusiva. 2. Las leyes que deban ser*

³ C.E. Sala de Consulta. C.P. Germán Alberto Bula Escobar. Exp. 11001-03-06-000-2016-00220-00(2318). Del 19 de septiembre de 2017.

⁴ Sentencia C-302 de 1999.

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



ejecutadas por la administración no pueden ser objeto de regulación. 3. Cuando la ley ha sido formulada de manera tan detallada y los temas en ella contenidos han sido desarrollados en forma tan minuciosa, que en principio, no necesitaría de reglamentación.⁵

De esa manera, cuando la Ley define asuntos de reserva legal, detalla de manera suficiente el asunto tratado, o debe ser aplicada por la administración, la reglamentación no es requerida.

Ahora, descendiendo al caso en concreto, a continuación, se presentarán las razones por las cuales se torna evidente que la reglamentación que se pretendió realizar a los convenios solidarios no era requerida ni posible, en el entendido que: i. El asunto es de reserva legal, y ii) existe un desarrollo normativo suficiente que establece los elementos requeridos para la correcta y adecuada aplicación de la Ley.

Para tal fin, el punto inicial es el contenido de la regulación, que ya fue transcrita en los antecedentes, y de la que se extrae que el Decreto 142 de 2023 incluyó elementos para la selección de contratistas, la determinación de sujetos habilitados y tipologías contractuales, es decir, incluyó asuntos propios del régimen de contratación de la entidad estatal, los cuales tienen reserva legal y solo pueden ser definidos por el Congreso.

Como soporte de lo anterior basta con acudir al auto del Consejo de Estado por medio del cual se ordenó la suspensión provisional del artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015, toda vez que en dicha providencia se resaltó que la reserva legal cobija los elementos naturales y propios de la contratación pública, así:

De acuerdo con los artículos 150 de la Constitución, corresponde al Congreso hacer las leyes. El inciso final de dicha norma dispuso, de manera concreta, que es función del Congreso de la República expedir el estatuto de contratación, materia que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, comprende, entre otros aspectos, la configuración legal de los distintos procedimientos administrativos para la selección de los contratistas, así como la

⁵ C.E. Sección Segunda Subsección A. C.P William Hernández. Exp11001-03-24-000-2008-00390-00(0585-09). 6 de julio de 2017

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



determinación de los sujetos habilitados para la participación en ellos y para la celebración de los contratos.

Así, se puede concluir que el asunto tratado en el artículo 2.2.15.1.2. tiene reserva legal, y no podía ser objeto de reglamentación por Decreto, lo que implica que no se puede condicionar la aplicación del artículo 95 de Ley 2166 de 2021 a la expedición de un reglamento o actuación complementaria. En ese sentido, la suspensión de la improcedente reglamentación es indiferente a la Ley 2166 de 2021.

Lo anterior se fortalece al considerar que la facultad legalmentaria otorgada en el artículo 97 de la Ley 2166 de 2021 no preveía asuntos propios del régimen de contratación, lo que dejaba en claro que la voluntad del legislador, atendiendo al principio de reserva legal, no era permitir que se reglamentara el régimen contractual.

Por otro lado, se debe indicar que, la reglamentación, además de ser improcedente, no era necesaria, esto en razón a que en el ordenamiento jurídico existen los elementos descriptivos necesarios para la aplicación real y efectiva del artículo 95 de la Ley 2166 de 2021.

Para soportar la anterior afirmación solo basta con traer a colación el artículo 63 de la Ley 2166 de 2021, que dispone:

ARTÍCULO 63. Conforme con el Artículo [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 1. Los organismos de Acción Comunal podrán contratar con las entidades territoriales hasta por la menor cuantía de dicha entidad de conformidad con la ley.

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[f/CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



PARÁGRAFO 2. 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](#) de la Ley 1955 de 2019.

Como se ve, existe un ecosistema jurídico, que incluye la remisión expresa a normas aplicables, y del que se obtiene la totalidad de los elementos necesarios para la suscripción de convenios solidarios. Esto quiere decir que, la regulación por decreto no resultaba necesaria, y por ello, su existencia o no, en nada limita o impide la aplicación de la Ley.

Véase como el ordenamiento legal, a través de las disposiciones ya ventiladas, lo que incluye el mismo artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, brinda todos los elementos descriptivos necesarios para la aplicación de la Ley sin necesidad de realizar presunciones, o desarrollos minuciosos para enfrentar vacíos normativos, o antinomias que pusieran en duda la posibilidad de suscribir convenios solidarios, circunstancia esta que permite conceptuar que la Ley 2166 de 2021 se encuentra en vigor pleno. Por el contrario, en criterio de este despacho, no solamente no se avizoran lagunas, zonas de penumbra o antinomias que exigieran el llamado a búsqueda de claridad por vía de decreto, sino que, el solo tenor literal de precepto legal superior permitía, y permite, su aplicación directa a las realidades fácticas.

Pensar lo contrario implicaría suponer que todo el andamiaje legal que regular la contratación con organizaciones comunales entraría en desuso, y por ello, suponer que varias leyes actuales estribarían en inútiles. Sin embargo, tal interpretación, además de ser forzada, desconoce el principio del efecto útil de las normas, que en palabras de la Corte Constitucional implica:

Esta interpretación, indica, está guiada por el llamado principio “del efecto útil de las normas” según el cual debe considerarse, de entre varias interpretaciones de una disposición normativa, aquella que permita consecuencias jurídicas sobre la

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



que no las prevea, o sobre la que prevea consecuencias superfluas o innecesarias⁶

Así las cosas, la reglamentación realizada en el Decreto 142 de 2023 no era necesaria, y por eso, su ausencia o suspensión no impide aplicar las facultades legales brindadas, y desarrolladas en los cuerpos legales.

Se suma a lo anterior, el hecho de que en el mismo auto se indicó que el alcance de la suspensión provisional era el siguiente:

"PRIMERO: DECRETAR la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015, adicionado y modificado pro el artículo 15 del Decreto Reglamentario 142 de 2023, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia"

Como se ve, lo único suspendido fueron los efectos del artículo en comento, los cuales correspondían a las restricciones o limitaciones integradas vía decreto y que no hicieron parte de la Ley que se pretendía reglamentar. Esto quiere decir que, producto de la suspensión lo único que no puede aplicarse corresponde al texto del Decreto, **sin que fuera posible suponer o concluir que la suspensión de la reglamentación (innecesaria y no requerida) extiende sus efectos a la Ley 2166 de 2021, y demás leyes complementarias.**

Esto último en atención a que:

1. El juicio de legalidad no recae sobre la Ley 2166 de 2021.
2. La competencia para realizar cualquier juicio sobre la Ley 2166 de 2021 corresponde a la Corte Constitucional en una acción de inconstitucionalidad.
3. Por la naturaleza del medio de control en el que se emitió la suspensión provisional, no es posible extender sus efectos a leyes, y pensar lo contrario implicaría desnaturalizar la acción y violentar las normas tanto de competencia como de procedimiento propias de los juicios constitucionales.

⁶ Sentencia C-569 de 2004

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[f/CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



La argumentación presentada se refuerza con la lectura del auto que decretó la medida cautelar, toda vez que su fundamento principal estriba en que el Decreto desconoció los límites de la Ley y el principio de reserva legal. El Consejo de Estado no consideró que los convenios solidarios fueran contrarios a derecho, por el contrario, lo que se evidenció alejado a derecho correspondió a reglamentar asuntos propios de las cuantías de la contratación pública y los sujetos habilitados por Decreto e incluyendo limitaciones que la Ley no dispone.

Lo anterior permite concluir que, 1) La reglamentación del artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 no supedita, ni condiciona la aplicación estricta del texto legal, y 2) los efectos de la suspensión provisional del artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015 no alcanzan, ni son extensibles a la Ley 2166 de 2021.

En conclusión, se responde la problemática resaltando que, la suspensión de la reglamentación no impide la ejecución de la Ley 2166 de 2021, por lo que **actualmente es posible suscribir convenios solidarios**.

- b) ¿Cómo consecuencia de la suspensión provisional del artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015, modificado y adicionado por el Decreto 142 de 2023, que reglamentó el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, existe algún impedimento para suscribir convenios solidarios para ejecutar obras de mínima cuantía?

Con el análisis expuesto ha quedado en claro que es posible suscribir convenios solidarios, sin embargo, con la finalidad de despejar cualquier duda sobre la posibilidad de contratar convenios con organizaciones comunales para ejecutar obras de menor cuantía, sin aplicar una norma suspendida, a continuación, se pone a su consideración las siguientes consideraciones, que partirán de la norma, y los argumentos del Consejo de Estado en el auto de suspensión provisional. Ello en atención a que, con el análisis en conjunto de esos elementos, será evidente que actualmente **es posible realizar la contratación ya mencionada**.

Así, la normativa de interés es del siguiente tenor:

Artículo 95 de la Ley 2166 de 2021	Artículo 2.2.15.1.2 del Decreto 1082 de 2015
<u>ARTÍCULO 95. CONVENIOS SOLIDARIOS.</u> <Expresión tachada	<u>Artículo 2.2.15.1.2. Convenios solidarios para la ejecución de obras. De conformidad con</u>

ENTIDAD CERTIFICADA



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[f/CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



derogada por el artículo [372](#) de la Ley 2294 de 2023> 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 contratar con los habitantes de la comunidad.

PARÁGRAFO 1o. 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.

PARÁGRAFO 2o. 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

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.

Como se ve, la diferencia entre la Ley y el Decreto se condensan en los siguientes puntos:

- i) En el Decreto se estableció que únicamente se podía contratar con organismos de acción comunal contratos de obra, cuando en la Ley no se limita a únicamente obras, ni a organismos de acción comunal.

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



- ii) En el Decreto se indica que el valor de los convenios no puede ser superior a la menor cuantía del contratante, sin que en la Ley existiera esa limitación.
- iii) En la Ley se indica que se “procurará” por contratar con los habitantes de la comunidad, mientras que en la Ley se indica que el objetivo de la contratación es la vinculación de habitantes de la comunidad.

Sobre estas diferencias el Consejo de Estado realizó el siguiente análisis en el auto que decretó la suspensión provisional:

- En relación con la limitación de los sujetos habilitados para participar en la contratación:

No obstante, el ejecutivo desconoció ese marco legal al disponer que “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” (Destaca el despacho).

19. Al ejercer de esta manera el poder reglamentario, el Presidente de la República se extralimitó en sus funciones porque convirtió en una restricción para contratar lo que se había previsto por la ley como una facultad otorgada a los entes del orden nacional, departamental, distrital y municipal. Contrario al objeto del artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, la disposición acusada obliga a tales entes a celebrar directamente convenios solidarios, únicamente con los Organismos de Acción Comunal, lo que, de paso, vulnera la igualdad y la selección objetiva como principios de la contratación estatal

- En relación con los limitantes contractuales se consideró que:

*También se violó la reserva constitucional de ley porque, el reglamento modificó el mecanismo de selección de contratista, **bajo la forma de la contratación directa de menor cuantía, materia que está reservada al legislador.** Igualmente, al disponer que dichos contratos únicamente se podrían celebrar con los Organismos de Acción Comunal, **reguló la capacidad contractual y, de manera indirecta, excluyó a otro tipo de contratistas de ese tipo de contratos, sin tener en cuenta que la previsión de inhabilidades para contratar es un asunto con***

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[f/CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



reserva de ley, al tratarse de restricciones a la capacidad de las personas. De esta manera, el reglamento contrarió los artículos 150 y 189 de la Constitución Política.

*21. También, se desconocieron los derechos a la libre competencia y la libre empresa, invocados por la parte demandante pues, **se impide que personas diferentes a los organismos de acción comunal puedan participar en los mecanismos de selección para celebrar de manera directa convenios solidarios para la ejecución de obras de los entes del orden nacional, departamental, distrital y municipal.***

En conclusión, para el Consejo de Estado lo inadecuado no es la existencia de convenios solidarios o su regulación legal, por el contrario, lo que la alta corte encontró como incompatible fue **pretender limitar las disposiciones legales por medio de un Decreto.**

Así las cosas, si bien el decreto apuntó a incluir expresiones gracias a las cuales, aparentemente, se ratificaba de manera consistente y profunda la intención y fin de que fuesen las juntas los organismos beneficiados con los convenios solidarios, el hecho de hoy, su cautelar expulsión de la arquitectura jurídica, en nada afecta ese mismo objetivo, por cuanto los solos elementos vertidos en la Ley, no requerían de los complementos introducidos por el reglamento para que aun se siga logrando la aplicación práctica del mecanismo. En suma, lo preciso que resultare el tenor del decreto hoy suspendido, no conllevan a que la norma superior, al ser general, al menos en apariencia, goza de todos los elementos para aun hoy, permitir su aplicación.

De la lectura en conjunto de los elementos citados se concluye que los límites establecidos en el Decreto, y que obligaban a la contratación directa de menor cuantía con, "*solamente*" organismos comunales ocasionó la antinomia evidenciada por el Consejo de Estado, y en últimas fue lo que motivó la suspensión provisional del acto. De esa forma se reitera que la medida cautelar de suspensión provisional no se decretó con fundamento en asuntos de legalidad o ilegalidad de la suscripción de convenios solidarios con organismo de acción comunal para ejecutar obras de menor cuantía, sino como consecuencia de la limitación al ejercicio de facultades legales que se desprendían de la forma en que se redactó la reglamentación, y que incluso impedía la

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



suscripción de convenios solidarios con entidades diferentes a las organizaciones comunales.

Huelga en este punto decir que, las resultas del presente concepto no implican, ni pueden ser entendidas como una instrucción a que los contratos de obra pública de hasta menor cuantía deban ser suscritos solamente con organismos comunales, sino que, es posible que tales actos jurídicos puedan ser con aquellos celebrados, si las justificaciones técnicas, económicas y sociales vertidas en el estudio previo, permitan concluir que tal alternativa es la que constituye el escenario mas adecuado y justificado en términos de correcta gestión pública. De ahí, reitérese que, cuestión una sea la viabilidad de celebrar tales convenios por posibilidad así dispuesta por la ley, y cuestión otra, el que tales convenios deban imperiosamente ser celebrados solamente con tales. Bajo la anterior formula y premisa, se puede entender y afirmar que por la sola aplicación de la Ley 95 de la Ley 2166 de 2021, no se estaría excluyendo a las demás personas naturales o jurídicas que pudieran acceder a la contratación de obra pública. Al respecto, consideraciones adicionales se reflejan en la parte final del presente escrito.

Así las cosas, resulta pertinente -incluso pese a la suspensión de los efectos del artículo 2.2.15.1.2- aplicar la Ley 2166 de 2021, que en su redacción no incluyó, previó, o integró al ordenamiento las limitaciones o restricciones que motivaron el decreto de la medida cautelar. Esto, además de respetar el principio de legalidad, garantiza el cumplimiento de la máxima jurídica: La distinción, restricción o limitación que no fue incluida en la ley no puede ser incluida o adicionada por el intérprete.

La aplicación de la mencionada regla de interpretación, que podría catalogarse de poco profunda o ligera en atención a su aceptación absoluta, y a su inquebrantable relación con el ordenamiento jurídico, en este caso en particular, apareja una prioridad cardenal, por cuanto con base en ella se torna claro que los límites que no están expresamente señalados en el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 Ley, no pueden ser contruidos, supuestos o complementados por el intérprete.

La regla interpretativa en cometo se encuentra en los artículos 27, 28 y 31 de nuestro Código Civil, que textualmente rezan:

ARTÍCULO 27. <INTERPRETACION GRAMATICAL>. Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.

ARTÍCULO 28. <SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS>. *Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.*

ARTÍCULO 31. <INTERPRETACION SOBRE LA EXTENSION DE UNA LEY>. *Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido, y según las reglas de interpretación precedentes.*

De esa forma, en una aplicación adecuada de la norma, esto es, respetando su redacción, y evitando la inclusión de restricciones no consagradas, se concluye que actualmente es posible contratar con juntas de acción comunal convenios solidarios de obra de menor cuantía, pues, el tenor literal así lo permite, al no establecer restricción expresa en torno a cuantías, ni sujetos habilitados. Entonces, el hecho de que el decreto en su aparte suspendido expresase precisión alguna en torno a tal factor (cuantía) no puede conllevar a ser interpretado como que ninguna cuantía podía ser contratada.

Ahora, en gracia de discusión, la anterior afirmación no variaría incluso si se pensara que el artículo 95 de la Ley 2166 de 2021 no pudiere ser aplicado, toda vez que, en el régimen departamental establecido en la Ley 2200 de 2022 se consagró la facultad para celebrar convenios solidarios en la siguiente forma:

ARTÍCULO 139. Vinculación al desarrollo departamental. *Los departamentos podrán celebrar convenios con los organismos de acción comunal para el cumplimiento o la ejecución de determinadas funciones u obras.*

Existe convenio cuando el organismo de acción comunal aporta el trabajo de sus integrantes y/o afiliados, así como otros bienes o recursos para cumplimiento de

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



funciones o ejecución de obras en el territorio que define la Ley [743](#) de 2002 o las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

PARÁGRAFO. 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.

Esta disposición, en conjunto con el ya citado artículo 63 de la Ley 2166 de 2021, permiten concluir que incluso ante la suspensión del artículo 95 de la Ley 2166 de 2021, es posible suscribir convenios solidarios, pues al margen de la discusión que pudiere reinar entre la aplicabilidad del artículo 95 a propósito de la suspensión reglamentaria decretada, por camino normativo distinto, el legislador, en norma específica, como lo es el régimen departamental, ratifica y comprende, expresamente la legalidad y conveniencia de la figura tantas veces descrita.

c) ¿El IDACO puede suscribir convenios solidarios con juntas de acción comunal para ejecutar obras cuyo valor sea equivalente a la menor cuantía?

El Instituto Departamental de Acción Comunal de Cundinamarca –IDACO fue creado mediante el Decreto Ordenanzal 262 de 2008, como un establecimiento público del sector descentralizado del orden departamental, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, patrimonio independiente, adscrito a la Secretaría de Gobierno de la Gobernación de Cundinamarca. En ese sentido, es una entidad del orden departamental.

Aclarado lo anterior, para identificar si el IDACO cuenta con la facultad legal, se debe acudir a los artículos 63 y 95 de la Ley 2166 de 2021, que disponen:

Artículo 63	Artículo 95
ARTÍCULO 63. Conforme con el artículo 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	<u>ARTÍCULO 95. CONVENIOS SOLIDARIOS.</u> <Expresión tachada derogada por el artículo 372 de la Ley 2294 de 2023> <i>Se autoriza a los entes territoriales del orden Nacional, Departamental, Distrital y municipal para celebrar directamente convenios</i>

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



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 de la Ley 1955 de 2019.**

solidarios con los Organismos de Acción Comunal con el fin de contratar con los habitantes de la comunidad.

***PARÁGRAFO 1o.** 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.*

***PARÁGRAFO 2o.** 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*

Así las cosas, no cabe duda de que IDACO puede contratar convenios solidarios.

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



Dicho lo anterior, y a manera de sugerencia que no pretende invadir la autonomía administrativa, financiera y contractual del IDACO, se pone a su consideración las siguientes recomendaciones:

- i. Al momento de contratar con organizaciones comunales verifique que tal ente cumpla con los requisitos del Decreto 1501 de 2023.
- ii. Al momento de diseñar y elaborar los estudios previos en que se exponga la necesidad, oportunidad y conveniencia de la contratación, se debe desarrollar y exponer de manera concreta, precisa y suficiente los fundamentos por virtud de los cuales se concluye que, la suscripción del convenio resulta justificado y conveniente en términos de gerencia pública, eficiencia fiscal, e impacto socioeconómico y comunitario.
- iii. Al momento de suscribir el convenio solidario con las organizaciones comunales se debe verificar su capacidad para la ejecución del contrato, su experiencia, y la capacidad del IDACO para prestar el apoyo técnico de que trata la Ley.
- iv. No todos los contratos de menor cuantía deben entonces celebrarse con organizaciones comunales, toda vez que ello desnaturalizaría la figura, limitaría la competencia, y podría desbordar la capacidad del IDACO para prestar el apoyo normativamente exigido en los convenios solidarios.
- v. La figura no tiene la vocación de tornarse en mecanismo único de contratación, por cuanto, de así serlo podría llegar a afectar la libre competencia, y el acceso a la contratación pública, por lo que su aplicación debe responder a criterios objetivos, los cuales, sin duda, en el marco de proyectos específicos en que haga parte IDACO, por ejemplo, pequeñas obras geográficamente ubicadas en la circunscripción de cada órgano comunal, podría resultar de fácil sustento.

III. SALVEDADES

Hecho el anterior análisis, sea de anotarse que, la contratación con juntas de acción comunal en contratos de menor cuantía no implica una reproducción o aplicación de la

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

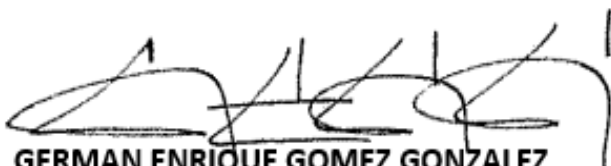
CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[@CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co



norma suspendida, sino la ejecución directa de la Ley 2166 de 2021, y la Ley 2022 de 2022 normas superiores estas que no contienen las limitaciones o precisiones adicionales incluidas en el decreto 1082 de 2015, hoy parcialmente suspendido, y que por ello, no pueden ni deben perder su vigor y aplicación práctica.

Cordialmente,



GERMAN ENRIQUE GOMEZ GONZALEZ
Secretario de Despacho

Proyectó: Jairo Andres Duarte Velandia

ENTIDAD CERTIFICADA



CO-SC-CER303297



ST-CER655785



CO-SI-CER1017570



Secretaría Jurídica

CALLE 26 # 51-53 BOGOTÁ D.C.
SEDE ADMINISTRATIVA
CODIGO POSTAL: 111321 TELÉFONO: 749 1564

[f/CundiGob](#) [@CundinamarcaGob](#)
www.cundinamarca.gov.co