

Convenios interadministrativos celebrados por levantamiento de la restricción prevista en la ‘Ley de garantías’ se deben terminar y liquidar inmediatamente.

La Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto 2489 del 13 de diciembre de 2022, advierte que todos los convenios interadministrativos que fueron celebrados al amparo del levantamiento de la restricción contractual contenida en la llamada ‘ley de garantías electorales’ deben interrumpirse, terminarse y liquidarse inmediatamente. Según la corporación judicial, dado que la Corte Constitucional declaró inexecutable la norma que avalaba la realización de los convenios (Sentencia C-153 del 2022), deben devolverse los recursos que fueron girados y que no fueron ejecutados.

1

¿Qué pasó?

El Ministerio del Interior manifestó que en virtud del artículo 124 de la Ley 2159 de 2021 suscribió convenios interadministrativos con entidades territoriales dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones.

Ello, debido a que dicha norma había eliminado la restricción contenida en la Ley 996 de 2005 para celebrar convenios interadministrativos dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones. Disponía el artículo 124 de la Ley 2159:

ARTÍCULO 124. Con el propósito de promover la reactivación económica y la generación de empleo en las regiones, a partir de la publicación de la presente ley y durante la vigencia fiscal 2022, la Nación podrá celebrar convenios interadministrativos con las entidades territoriales para ejecutar programas y proyectos correspondientes al Presupuesto General de la Nación.

La presente disposición modifica únicamente en la parte pertinente el inciso primero del párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005.

PARÁGRAFO. Todos los convenios que se suscriban bajo el amparo de la presente disposición serán objeto de control especial por parte de la Contraloría General de la República. El Contralor General de la República determinará, en el marco de sus competencias constitucionales y legales, la forma en que se ejercerá dicho control especial.

No obstante, la Corte Constitucional, en Sentencia C-153 de 2022, lo declaró inexecutable con efectos retroactivos al considerar que violó flagrantemente la reserva de la ley estatutaria y el principio de unidad de materia.

Como consecuencia, ordenó la aplicación de varias reglas para la terminación y liquidación inmediata de los convenios interadministrativos suscritos.

2

¿Qué tuvo en cuenta la Sala de Consulta y Servicio Civil?

En Concepto 2489 del 13 de diciembre de 2022, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado anotó que la Corte Constitucional declaró la inexecutable del artículo 124 de la Ley 2159 de 2021, con efectos retroactivos, a partir de su expedición, es decir que el artículo 38 de la Ley 996 de 2005 o «Ley de Garantías Electorales» ha de entenderse incólume, como si nunca hubiera sido modificado por la Ley 2159 de 2021.

En ese contexto, la Corte fijó unas reglas de procedimiento frente a los convenios interadministrativos suscritos al amparo del artículo 124 de la Ley 2159.

La Sala destacó que esas órdenes son de obligatorio cumplimiento para todos, en especial para las entidades y autoridades partícipes en la suscripción y ejecución de tales convenios, so pena de incurrir en conductas que podrían tener consecuencias disciplinarias e incluso penales. Es decir, la orden de la Corte es perentoria e impostergable.



3

¿Qué decidió la Sala de Consulta?

La Sala de Consulta y Servicio Civil respondió las preguntas del ministerio, de la siguiente manera:

«1. En el marco de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional en la sentencia C-153 de 2022, ¿cuál es el procedimiento que se debe seguir en aquellos convenios interadministrativos que se encuentran en plena ejecución, y en las siguientes circunstancias: 1.1 Con cabal cumplimiento del objeto y de las obligaciones contractuales. 1.2 Con presunto incumplimiento del objeto y/o de las obligaciones contractuales?»



La Corte Constitucional, en su fallo erga omnes confirió efectos retroactivos a su decisión, debido a que estimó necesario restablecer el orden constitucional y «sancionar una violación flagrante y deliberada de la Constitución». Entonces, para efectos de cumplir lo ordenado en la sentencia C-153 de 2022, los convenios interadministrativos celebrados al amparo del artículo 124 de la Ley 2159 de 2021 que se encuentren en ejecución, deben ser terminados y liquidados inmediatamente sin perjuicio de la devolución de los recursos girados y no ejecutados y de las restituciones a que haya lugar entre las entidades que los suscribieron. Si alguna de las entidades que son parte en los convenios se niega a terminarlos y/o a liquidarlos, la otra estaría facultada para demandar la terminación y/o la liquidación a efectos de obtener la devolución de los recursos públicos a que haya lugar.

Tratándose de convenios en plena ejecución, si se ha dado cabal cumplimiento al objeto y obligaciones pactados, se reconocerán los valores correspondientes a lo ejecutado, y se dispondrá y efectuará la devolución de los recursos girados y no ejecutados, todo, antes de la fecha del comunicado oficial de la sentencia.

Si por el contrario, existe incumplimiento del objeto y las obligaciones contractuales, no puede efectuarse pago alguno relativo a dicho incumplimiento, y en caso de haberse girado recursos, deberá disponerse y efectuarse su devolución.

«2. ¿Tratándose de convenios interadministrativos que se suscribieron invocando en sus estudios previos razones de seguridad y defensa, argumento relativo a la excepción de la restricción prevista en el artículo 32 (sic) de la ley 996 de 2005¹, pero que al parecer habrían sido suscritos por Alcaldes inmersos en la prohibición o restricción expresa para hacerlo de que trata el parágrafo del artículo 38 de la misma ley 996 de 2005, cuál es el procedimiento que debe seguir el Ministerio del Interior frente a dichos convenios?»

Pese a que la Sala advierte que la pregunta está formulada en términos imprecisos y parte de una suposición, atendiendo las consideraciones expuestas en el presente concepto, responde de la siguiente manera:

Los convenios cuyo fundamento jurídico fue la modificación que introdujo al artículo 38 de la Ley 996 de 2005, el artículo 124 de la Ley 2159 de 2021, deberán ser terminados y liquidados inmediatamente.

«3. ¿Procede la aplicación de las cláusulas de multa y penal pecuniaria a los entes territoriales que no han cumplido con el objeto y/o las obligaciones pactadas en los convenios interadministrativos de cofinanciación suscritos con el Ministerio del Interior? ¿En caso afirmativo cuáles son las condiciones mínimas que se deben observar para su procedencia?»

No. Conforme lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia C-153 de 2022, y como consecuencia de la declaratoria de inexecutable del artículo 124 de la Ley 2159 de 2021, los convenios celebrados en virtud de dicha norma deben ser terminados y liquidados de manera inmediata una vez expedido el comunicado oficial de esa decisión.

Así, vencido o extinguido el plazo contractual, no es posible ejercer la facultad de imponer multas, toda vez que el objeto de estas es conminar al contratista al cumplimiento de sus obligaciones contractuales. Además, su declaración exigiría la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, todo lo cual desconocería el carácter perentorio del fallo.

En igual sentido, la declaratoria de incumplimiento y aplicación de la cláusula penal, cuyo límite temporal es la liquidación contractual, no es procedente, dado que ello también supondría el agotamiento del debido proceso dispuesto en el mencionado artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, lo cual no es posible ante la orden de terminación y liquidación inmediata de los convenios interadministrativos celebrados.

«4. ¿Deben ser objeto de terminación y liquidación, todos los convenios interadministrativos suscritos a partir del 13 de noviembre de 2021 y hasta la terminación de la restricción de ley de garantías, sin distingo alguno?»

Si. Con la salvedad hecha por la Corte Constitucional, en el sentido que la Sentencia C-153 de 2021 no se predica respecto de los convenios que se hubieren suscrito para atender necesidades básicas insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable y vivienda.

Igualmente, el pronunciamiento de la corte no recae sobre los convenios celebrados en cumplimiento de una sentencia o providencia judicial proferida en una acción popular o de tutela.

En tal medida, los convenios que no se encuentren dentro de los supuestos antes descritos, deben ser terminados y liquidados inmediatamente.



¹ La Sala entendió que el ministro se refería al artículo 33 de la Ley 996 de 2005.



Normas asociadas



•Ley 2159 de 2021 «por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2022»
•Ley 996 de 2005 «Ley de Garantías Electorales»
•Sentencia C-153 de 2022 de la Corte Constitucional.



Ponente:
María del Pilar Bahamón Falla
Expediente:
11001-03-06-000-2022-00250-00 (2489)
Fecha del concepto:
13 de diciembre de 2022



información importante