



Señor  
**NESTOR FERNANDO ZULUAGA GIRALDO**  
Alcalde Municipal  
El Carmen de Viboral-Antioquia  
Parque Principal Calle 31 N°30-06  
Tel 543-2000

Asunto: Su solicitud de Concepto jurídico con radicado interno  
2016200005856 de 2016.

Respetado señor Zuluaga Giraldo:

En atención al oficio del asunto, en el cual consulta sobre la viabilidad jurídica de la celebración de convenios interadministrativo entre un ente territorial del orden municipal y una Asociación de Municipios, para el desarrollo de obras civiles, nos permitimos dar respuesta en los siguientes términos:

### 1. ALCANCE DEL CONCEPTO

La Contraloría General Antioquia, constitucionalmente, es el órgano de control fiscal por medio del cual se ejerce la función pública de vigilancia fiscal a la administración departamental, a los municipios donde no haya contraloría y sus entes descentralizados y a los particulares que manejen o administren fondos o bienes de los entes territoriales. Dicho control se realiza de manera posterior y selectiva, con la finalidad de evitar la coadministración.

No obstante, se ofrecerá de manera general, y de acuerdo a la normatividad y jurisprudencia vigente, un esquema ilustrativo sobre el interrogante planteado en la consulta, para que usted adopte la posición que considere más conducente conforme a la situación particular y concreta.

Para abordar el tema objeto de consulta, es preciso inicialmente traer el referente normativo, sobre los siguientes tres aspectos:



- a. La naturaleza jurídica de las asociaciones de municipios.
- b. Diferencia entre convenio y contrato interadministrativo
- c. Viabilidad jurídica de contratar directamente la ejecución de obras públicas con Asociaciones de Municipios, mediante contratos interadministrativos.

## 2. CONSIDERACIONES

### 2.1. Naturaleza jurídica de las asociaciones de municipios

El artículo 219 de la Constitución Política, se refirió a la integración municipal así:

*“Artículo 219: Cuando dos o más municipios tengan relaciones económicas, sociales y físicas, que den al conjunto características de un área metropolitana, podrán organizarse como entidad administrativa encargada de programar y coordinar el desarrollo armónico e integrado del territorio colocado bajo su autoridad; racionalizar la prestación de los servicios públicos a cargo de quienes la integran y, si es el caso, prestar en común algunos de ellos y ejecutar obras de interés metropolitano. (...)”*

El artículo 339 superior habla de la concertación entre entidades territoriales para elaborar y adoptar planes de desarrollo y así mismo la Carta Superior instituye que los municipios se podrán asociar para la prestación de los servicios públicos, disposición que fue desarrollada mediante los artículos 148 a 150 de la Ley 136 de 1994, que disponen:

### IX. ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS

**Artículo 148°.- Asociación de municipios.** Dos o más municipios de uno o más departamentos podrán asociarse para organizar conjuntamente la prestación de servicios públicos, la ejecución de obras o el cumplimiento de funciones administrativas, procurando eficiencia y eficacia en los mismos, así como el desarrollo integral de sus territorios y colaborar mutuamente en la ejecución de obras públicas.

**Artículo 149°.- Definición.** Las asociaciones de municipios son **entidades administrativas de derecho público**, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman; se rige por sus propios estatutos y gozarán para el desarrollo de su objetivo, de los mismos derechos, privilegios, excepciones y prerrogativas otorgadas por la ley a los



*municipios. Los actos de las asociaciones son revisables y anulables por la Jurisdicción Contencioso-administrativa.*

Por su parte, el artículo 2 de Ley 80 de 1993 dispone:

*"ARTICULO 2o. DE LA DEFINICION DE ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PUBLICOS. Para los solos efectos de esta Ley:*

*1o. Se denominan entidades estatales:*

*a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, (...)"*. (subrayas y negrillas nuestras)

Conforme a las disposiciones normativas previamente transcritas se concluye que las Asociaciones de Municipios tienen como fin primordial el desarrollo de objetivos y metas comunes, donde la misión sea el progreso de todos sus miembros, en forma justa e igualitaria, permitiendo además la integración regional.

Así mismo se colige que las asociaciones de municipios fueron creadas con tres finalidades: (i) para garantizar conjuntamente la prestación de los servicios públicos, (ii) para la ejecución de obras o el cumplimiento de funciones administrativas y (iii) para la ejecución de obras públicas.

Se insiste en que este tipo de organizaciones tienen como fin último propender por la integración regional, como instrumento de desarrollo, dado que permite aunar esfuerzos y recursos para lograr un objetivo común, abordando la solución de problemas que aquejan a las regiones y que por múltiples razones no han sido resueltos de manera oportuna.

Del artículo 149 de la Ley 136 de 1994, se deduce que las Asociaciones de Municipios son **entidades administrativas de derecho público**, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman; se rige por sus propios estatutos y gozarán para el desarrollo de su objetivo, de los mismos derechos, privilegios, excepciones y prerrogativas otorgadas por la ley a los municipios.



No obstante, conforme a lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, si bien es cierto, las Asociaciones de Municipios se rigen por sus propios estatutos, ello no significa que estén exentas de aplicar el Estatuto General de Contratación, pues una cosa es que tengan un régimen jurídico propio para su funcionamiento administrativo y otra diferente, que siendo entidades estatales para los efectos de la Contratación, según lo dispone la ley en cita, puedan considerarse exentas de la aplicación del estatuto, toda vez que las excepciones al mismo son taxativas y se encuentran regladas.

Por tanto, las Asociaciones de Municipios surgen con criterio asociativo, donde los principios de la nueva administración pública, tales como la eficiencia administrativa, la economía en recursos y trámites, la transparencia en la gestión, la contratación y eficacia en las actividades, son los fundamentos rectores de esa gestión.

Para concretar este propósito, la Constitución y la ley han facultado a estas asociaciones entre otras gestiones, para la celebración de contratos, los cuales se gobiernan por las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales.

Entonces, las Asociaciones de municipios, son entidades administrativas de derecho público con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman y en virtud a lo dispuesto en el artículo 2 numeral 1, literal a), de la Ley 80 de 1993, son entidades estatales para los efectos de la Ley 80 de 1993, lo que significa que han de ajustarse a los requerimientos y condiciones establecidas en la referida Ley, en lo relativo a su contratación.

## 2.2. Diferencia entre convenio y contrato interadministrativo

Si bien es cierto, al parecer en la doctrina no existe un criterio uniforme en relación con la diferencia entre convenio y contrato, la posición más clara y generalizada sobre esta diferencia en consonancia con las normas superiores y el Estatuto General de Contratación y sus normas reglamentarias, es la que se sintetiza en los siguientes apartes del Concepto 80112-EE37288 de Julio 03 de 2009 de la Contraloría General de la República:



2.2. Convenio y contrato interadministrativo. Ley 80 de 1993 y 1150 de 2007.

(...) La doctrina ha señalado la diferencia entre convenio y contrato interadministrativo, en este caso consideramos oportuno traer a colación uno de estos estudios, en los siguientes términos:

*'las entidades estatales pueden celebrar entre sí convenios y contratos. Para determinar el régimen jurídico aplicable en cada caso particular se impone el **examen de la finalidad que pretende cumplirse con motivo de la celebración del acuerdo**. Puede tratarse de actos jurídicos generadores de obligaciones con regulación e intereses opuestos, o puede tratarse de vínculos que solamente pretenden cumplir con una obligación de orden legal (convenios) cuando una entidad estatal acuerda con otra la prestación de un servicio, la construcción de una obra, la entrega de bienes, etc., en similares condiciones a cómo podría un particular cumplir la prestación, celebra un contrato y no un convenio. En los contratos interadministrativos existirá, necesariamente, intereses opuestos regulados.*

*De lo expuesto podemos señalar que desde este punto de vista, la diferencia entre convenio y contrato administrativo puede establecerse por la finalidad que persigan los sujetos negociales con la celebración del acuerdo, bien sea **que se trate de cooperar o colaborar entre sí de conformidad** con las atribuciones que la Constitución o la ley le hayan conferido a cada entidad estatal, **en cuyo caso se estará en presencia de un convenio interadministrativo**, para lo cual deberá darse cumplimiento a los requisitos señalados para tal efecto por la ley y el reglamento, o que **se trate de la adquisición de bienes o servicios o la ejecución de obras pública u otras prestaciones, en cuyo caso una de las entidades será parte contratante y otra de parte contratista. En este último caso deberá tenerse presente el objeto de la entidad contratista.***

Como se observa de los apartes transcritos, los convenios son suscritos por dos o más entidades que tienen un mismo propósito y que colaboran de manera articulada para su consecución; mientras que en el contrato interadministrativo, hay dos entidades públicas una con una necesidad y la otra con la experiencia y competencia para satisfacerla, por lo cual cobra a cambio una retribución, es decir, que en este caso no colaboran para un mismo propósito sino que cada una ejecuta su objeto social para lo cual la una cobra y la otra paga, un precio.



Conforme a lo expuesto, es necesario que desde la planeación de la necesidad se evalúe si la misma puede satisfacerse mediante la cooperación con otra entidad, para lo cual será pertinente la figura del convenio, en el cual debe constar expresamente la manera en que las partes colaborarán o si por el contrario, lo que se requiere es la contratación de la misma, con una persona natural o jurídica (de derecho público o privado), que a cambio de la ejecución obtenga una contraprestación de naturaleza económica, caso en el cual estaremos claramente frente a la figura de la contratación y no del acuerdo mancomunado de voluntades dirigidas por los fines de cada una, a un mismo objetivo.

En todo caso, vale la pena señalar que para uno u otro caso, la modalidad aplicable será la contratación directa como expresamente lo señala el Decreto 1082 de 2015 en su artículo 2.2.1.2.1.4.4, así:

Artículo 2.2.1.2.1.4.4. **Convenios o contratos interadministrativos. La modalidad de selección para la contratación entre Entidades Estatales es la contratación directa; y en consecuencia, le es aplicable lo establecido en el artículo 2.2.1.2.1.4.1 del presente decreto.**

(...)

### **2.3. Viabilidad jurídica de realizar contratos de obra civiles bajo la modalidad de selección de contratación directa por la causal de contratos interadministrativos, cuando se suscriben con una Asociación de municipios**

Para dar claridad sobre la materia lo primero que debe tenerse en cuenta es la normatividad aplicable, para el caso objeto de consulta, se pregunta por la contratación de un ente territorial, el cual se encuentra sometido al Estatuto General de Contratación Estatal, es decir, la Ley 80 de 1993, La Ley 1150 de 2007, la Ley 1474 de 2011, el Decreto 1082 de 2015 y demás normas concordantes.

Sea lo primero reiterar que la ley 80 de 1993 reconoce a las asociaciones de municipios la calidad de entidades públicas para los efectos de la Contratación y que como tales se encuentran sometidas al cumplimiento del Estatuto General



de Contratación, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, los principios de transparencia, economía, responsabilidad y objetividad, los principios de la función pública (igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad), y los principios que rigen la gestión fiscal (eficiencia, economía, eficacia, equidad y valoración de costos ambientales).

Ahora, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 que introdujo modificaciones a la Ley 80 de 1993, se definió la Licitación pública como la regla general para la selección de contratistas, salvo las excepciones expresamente consagrados en los numerales 2,3,4 y 5, siendo el numeral 4 el que establece los casos en que procede la contratación directa, así:

**4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:**

(...)

c) <Inciso 1o. modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> **Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.**

**Se exceptúan los contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia públicacuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras. Estos contratos podrán ser ejecutados por las mismas, siempre que participen en procesos de licitación pública o contratación abreviada de acuerdo con lo dispuesto por los numerales 1 y 2 del presente artículo.**

<Inciso 2o. modificado por el artículo 95 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> **En aquellos eventos en que el régimen aplicable a la contratación de la entidad ejecutora no sea el de la Ley 80 de 1993, la ejecución de dichos contratos estará en todo caso sometida a esta ley, salvo que la entidad ejecutora desarrolle su actividad en competencia con el sector privado o cuando la ejecución del contrato interadministrativo tenga relación directa con el desarrollo de su actividad.**



*En aquellos casos en que la entidad estatal ejecutora deba subcontratar algunas de las actividades derivadas del contrato principal, no podrá ni ella ni el subcontratista, contratar o vincular a las personas naturales o jurídicas que hayan participado en la elaboración de los estudios, diseños y proyectos que tengan relación directa con el objeto del contrato principal.*

**Estarán exceptuados de la figura del contrato interadministrativo, los contratos de seguro de las entidades estatales;**

(...)." (Negritas y subrayas nuestras)

Nótese que la referida norma establece la posibilidad de que se exceptúen las otras modalidades de selección de contratistas y se contrate de forma directa, cuando tanto la entidad contratante, como la contratista, son entidades estatales, caso en el cual encaja la Asociación de Municipios.

También amerita importancia para el caso concreto, el inciso en el cual se exceptúa *la contratación de obra pública, suministro de bienes o prestación de servicios de evaluación de conformidad, respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública,* cuando la ejecutor sea: i) *institución de educación superior* ; ii) *Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado;* y iii) **las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas,** o las federaciones de entidades territoriales **sean las ejecutoras.**

Al respecto señaló la Contraloría General de la República en concepto 2013EE0141374, que deben diferenciarse las Asociaciones de Municipios que se rigen por lo dispuesto en la Ley 136 de 1994, de las entidades públicas que se asocian a la luz de lo dispuesto en la Ley 489 de 1998 y para el efecto explica que mientras las Asociaciones de Municipios por su naturaleza jurídica de entidad pública, le son aplicables las disposiciones de esta índole, las Asociaciones entre Entidades Públicas, se sujetan a las disposiciones del Código Civil a las normas que rigen las entidades de este género, tal como lo señaló la Corte Constitucional:

Conforme a lo anterior, debe dejarse claro que la excepción contenida en el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011 que subrogó el artículo 2, numeral 4 de la Ley 1150 de 2007, hace referencia a las asociaciones que se derivan de la Ley 489



de 1998 y no de las asociaciones de municipios a que se refiere la Ley 136 de 1994 y sobre las que alude la consulta.

En atención a lo expuesto, una vez se constate que la contratación que se requiera no corresponda a las excepciones para la contratación directa y que la entidad pública ejecutora, según su objeto social tenga la capacidad para celebrar el contrato, podrá ser suscrito, dando cumplimiento a las disposiciones contenidas en el Decreto 1082 de 2015.

Para mayor claridad, nos permitimos referir la conclusión que sobre consulta similar dio la Contraloría General de la República en concepto EE35702 de junio de 2012 en el que indicó que las Asociaciones de Municipios son entidades estatales la luz de lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley 80 de 1993 y por ende están facultadas para celebrar contratos interadministrativos, siempre que se cumpla con lo dispuesto en las leyes 80 de 1993, 1150 de 2007, modificada por la Ley 1474 de 2011, es decir que las obligaciones derivadas del contrato tengan relación directa con el objeto de la asociación de municipios o como expresamente lo determinó el Consejo de Estado, que al celebrarse un contrato interadministrativo las entidades contratantes deben constatar que sus contratistas, cualquiera que sea su naturaleza, pública o privada tenga la capacidad jurídica para celebrar el contrato, es decir, que el mismo se encuentre dentro de su objeto.

### 3. OBSERVACIONES

En todo caso, al celebrar contratos, las entidades públicas deben tener presente que el objetivo que deben perseguir es *“la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines”* (art. 3 Ley 80 de 1993) y que sus actuaciones han de estar permeadas, entre otros, por los principios de transparencia, selección objetiva, responsabilidad, economía, eficacia y eficiencia.

En consecuencia garantizarán el cumplimiento de los deberes que la Ley 80 de 1993 impone a las entidades estatales y garantizarán los derechos que la misma normativa otorga a los contratistas, asegurando que sus actuaciones se encuentren libres de abuso o desviación de poder.



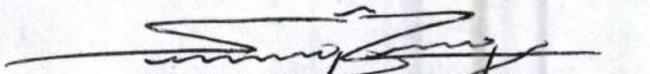
#### 4. CONCLUSIONES

En orden a lo expuesto, es viable jurídicamente que en cumplimiento de lo dispuesto por la Ley 1150 de 2007, en concordancia con el artículo 2 de la ley 80 de 1993, las disposiciones de la Ley 136 de 1994, el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011, el Decreto 1082 de 2015 y el respeto a los principios que rigen la contratación estatal, la función pública y la gestión fiscal, las entidades públicas puedan suscribir contratos o convenios interadministrativos para el cumplimiento de sus fines, incluyendo los de obra pública, salvo que exista excepción legal para el efecto.

Para proceder en dicho sentido, las entidades públicas deberán asegurarse que la entidad pública ejecutora o contratista, acredite la idoneidad (competencia, según su objeto social) y experiencia para ejecutar el objeto contractual requerido y que en todo caso con ello se garantice eficiencia y eficacia para el cumplimiento de los propósitos perseguidos con la contratación.

conforme a los establecido en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011(Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo) , las respuestas dadas por este Ente de Control a las distintas consultas formuladas por los usuarios no comprometen la responsabilidad de la Entidad, ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución; por lo tanto es deber del interesado evaluar las opiniones jurídicas consignadas en los conceptos, sopesarlas a la luz de la normatividad y jurisprudencia aplicables en la materia y asumir su propia posición, conforme al grado de análisis y convencimiento adquirido.

Atentamente,

  
SERGIO ZULUAGA PEÑA  
Contralor General de Antioquia

P/ E/ Armando Baena Cifuentes, Profesional Universitario Oficina Asesora Jurídica  
R/ Claudia María Rodríguez Montoya, Jefe Oficina Asesora Jurídica. Carmen Cecilia Escobar David, Asesora

