ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
DIRECCIÓN JURÍDICA

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: **2016412100024074**
Fecha: **17-11-2016**
TRD: **4121.0.5.1.198.002407**
Rad. Padre: **2016411101281962**

Doctor
CARLOS HERNANDO PINILLA MALO
Presidente
CONCEJO MUNICIPAL
Municipio de Santiago de Cali.

REFERENCIA: ORFEO 2016-41110-128196-2 PROPOSICIÒN No 137

En atención al oficio de la referencia, doy respuesta a la proposición número 137 y adición, aprobada por el Concejo Municipal, en sesión del día 03 de noviembre de 2016, presentada por los Honorables Concejales ALBEIRO ECHEVERRY BUSTAMANTE y AUDRY MARIA TORO ECHAVARRIA.

"PROPOSICION 137

Propongo a los Honorables Concejales solicitarle a la administración Municipal en cabeza del señor Alcalde se estudie la posibilidad de suspender los convenios interadministrativos que tiene la administración Municipal, con la Corporación para la Recreación Popular, hasta tanto los entes de Controles Fiscales, Procurador, Contraloría y Personería no se pronuncien sobre los audios hoy revelados en Plenaria." (...)

"ADICION

Sera responsabilidad de la Secretaría de Deportes y Recreación todos los contratos que a la fecha tiene la Corporación vigentes en cuanto al personal que hoy atienden todos los programas bandera de la Secretaría HC AUDRY MARIA TORO ECHAVARRIA."

Respuesta:

La Contratación Estatal se concibe como el principal mecanismo para proveer los bienes

y servicios requeridos para el desarrollo económico y social con el propósito de atender todas las necesidades colectivas, conforme a los principios previstos en el artículo 209 de la Constitución Nacional, el artículo 3º de la Ley 489 de 1998, que en concordancia con el artículo 3º de la Ley 80 de 1993, buscan el cumplimiento de los fines estatales, 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.

Respecto a la posibilidad de suspensión de los convenios suscritos con la Corporación para la Recreación Popular que se encuentran vigentes a la fecha, es importante resaltar lo que ha dicho la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 28 de abril de 2010, expediente 16.431 y sentencia del once (11) de abril del 2012, Radicación número: 52001-23-31-000-1996-07799-01(17434), que dice:

Razones de la decisión

«(...) La suspensión del contrato, más estrictamente de la ejecución del contrato, procede, por regla general, de consuno entre las partes, cuando situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o de interés público impidan, temporalmente, cumplir el objeto de las obligaciones a cargo de las partes contratantes, de modo que el principal efecto que se desprende de la suspensión es que las obligaciones convenidas no pueden hacerse exigibles mientras perdure la medida y, por lo mismo, el término o plazo pactado del contrato (de ejecución o extintivo) no corre mientras permanezca suspendido. Por esa misma razón, la suspensión debe estar sujeta a un modo específico, plazo o condición, pactado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, acorde con la situación que se presente en cada caso, pero no puede permanecer indefinida en el tiempo. En el sub - lite, la suspensión fue decretada por la entidad contratante, sin que mediara facultad legal que habilitara hacerlo unilateralmente, pues, dentro del régimen contenido en la ley 80 de 1993, no se contempla tal posibilidad; además, para decretar la suspensión, la Administración adujo fallas en la construcción que no permitían adoptar tal tipo de medida y dejó en suspenso el contrato, de manera indefinida en el tiempo (...)»

Debe tenerse presente que la suspensión no puede ser una decisión unilateral de la administración o del contratista, pues de hacerlo debe someterse la administración a las responsabilidades que origine tal decisión, desconociendo de esta manera los

artículos 6 y 29 de la Constitución Política que consagran el principio de legalidad y el debido proceso. Así mismo, conforme al art 23 de la Ley 80 de 1993 las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa, aplicables a los convenios de asociación que se rigen por la ley 489 de 1998, en consideración al criterio orgánico previsto en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que dice:

"*Art. 32.-Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente Estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación……..*"

Adicionalmente, conforme al artículo 14 de la ley 80 de 1993, la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia en la ejecución del contrato la tiene la entidad estatal, que con el objetivo de evitar la paralización o afectación grave de los servicios públicos, le permite la aplicación de cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, entre otras; en el caso de los convenios de asociación que son celebrados de acuerdo a lo previsto en el artículo 355 de la Constitución Política, artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y el artículo 1º del Decreto 777 de 1992, es factible la incorporación de dichas clausulas.

En la referida sentencia frente a la suspensión unilateral de la ejecución del contrato estatal y aplicación del principio de legalidad, el Consejo de Estado establece:

> *"La suspensión del contrato no es una prerrogativa, potestad o facultad excepcional que pueda ejercer la Administración, unilateralmente, salvo en lo casos presamente autorizados por el ordenamiento jurídico; en efecto, la actividad del Estado, incluida la contractual, se rige por el principio de legalidad, tal como lo ordena la Constitución Política en sus artículos 4, 6, 121 y 122, lo cual impone que toda actuación de los órganos del Estado se encuentre sometida al imperio del derecho, presupuesto indispensable para la validez de los actos administrativos. La*

03

suspensión del contrato, más estrictamente de la ejecución del contrato, procede, por regla general, de consuno entre las partes, cuando situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o de interés público impidan, temporalmente, cumplir el objeto de las obligaciones a cargo de las partes contratantes, de modo que el principal efecto que se desprende de la suspensión es que las obligaciones convenidas no pueden hacerse exigibles mientras perdure la medida y, por lo mismo, el término o plazo pactado del contrato (de ejecución o extintivo) no corre mientras permanezca suspendido. Por esa misma razón, la suspensión debe estar sujeta a un modo específico, plazo o condición, pactado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, acorde con la situación que se presente en cada caso, pero no puede permanecer indefinida en el tiempo."

Conforme a los argumentos anteriores, no es dable a la administración municipal, suspender los convenios y contratos celebrados con la Corporación para la Recreación Popular en forma unilateral de acuerdo a la solicitud, *pues no media facultad legal ni jurisprudencial que habilite para hacerlo unilateralmente pues dentro del régimen contenido en la Ley 80 de 1993 no se contempla tal posibilidad*[1]. Suspender los convenios sin que medie habilitación legal configura una extralimitación de funciones que conllevarían a la paralización y afectación grave de los servicios públicos a cargo del Municipio de Santiago de Cali, generando responsabilidades al no garantizarlos, además entre otras responsabilidades frente al contratista, máxime cuando no se ha informado y/o notificado al ente territorial de orden judicial, medida cautelar y/o pronunciamiento por parte de los entes de Control Fiscales, Procuraduría, Contraloría y Personería, con ocasión a los audios dados a conocer en la Sesión del día 03 de noviembre de 2016 ante el Concejo Municipal y de acuerdo por las denuncias allí formuladas.

Por último, se informa al Honorable Concejo, que se está preparando una circular a todas las dependencias de la administración central Municipal que tienen a cargo contratos y/o convenios con la *Corporación para la Recreación Popular*, a fin de que presenten informe

[1] Sentencia del 28 de abril del 2010 expediente 16431.

de ejecución por parte de la interventoría y/o supervisión a la fecha y verificar si existen requerimientos por parte de los diferentes órganos de Control, para conocer el estado actual de dichos negocios jurídicos, información que una vez obtenida en este Despacho, será traslada al Honorable Concejo Municipal.

Frente a la Adición a la proposición 137, se informa al Honorable Concejo que es responsabilidad del Secretario de Deporte y Recreación todos los contratos y convenios que a la fecha tiene suscritos y vigentes con la Corporación para la Recreación Popular, así como de todos los programas bandera de dicha Secretaría, conforme a las responsabilidades previstas en los artículos 201, 202 y 203 del Decreto extraordinario 0203 de 2001 y los Decretos de Delegación No. 411.0.20.0015 de enero 13 de 2016, 411.0.20.0018 de enero 15 de 2016 y Decreto 411.0.20.0557 de Octubre 25 de 2016.

Cordialmente,

MAURICE ARMITAGE CADAVID
Alcalde de Santiago de Cali

Proyecto: Equipo Área contractual; Martha Lucia Ramírez, Natalia Sierra, Francia Elena Lamos
Revisó: María Ximena Román García, Jefe de Oficina Dirección Jurídica Alcaldía