



**EL USO INDEBIDO DE LA FORMA DE PAGO DE ADMINISTRACIÓN
DELEGADA DE RECURSOS EN LOS CONTRATOS INTERADMINISTRATIVOS,
UN ACTO QUE VULNERA EL PRINCIPIO DE ANUALIDAD DEL
PRESUPUESTO EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL.**

Autor:

MARTÍN PALACIO MAYA.

Director

FREDY ANDRÉS MÉNDEZ RÚA.

**TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE MAGISTER EN
DERECHO**

**MAESTRÍA EN DERECHO
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
MEDELLÍN**

2023

06 de octubre de 2023

MARTÍN PALACIO MAYA

“Declaro que esta tesis (o trabajo de grado) no ha sido presentada para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o cualquier otra universidad” Art. 92 Régimen Discente de Formación Avanzada.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'MPM', written over a light gray rectangular background.

MARTÍN PALACIO MAYA
ID: 000152480

Fecha: 30/08/2023

Martín Palacio Maya.

Secretaria de Seguridad y Convivencia de la Alcaldía Distrital de Medellín

Personería Distrital de Medellín

Abogado, especialista en derecho administrativo, candidato a magister en Derecho

C.C.: 1.037.628.922

Correo electrónico: martinpalaciomaya@gmail.com

Nombre del director: Fredy Andrés Méndez Rúa.

Nombre del jurado: Mateo Velásquez Cardenas.

EL USO INDEBIDO DE LA FORMA DE PAGO DE ADMINISTRACIÓN DELEGADA DE RECURSOS EN LOS CONTRATOS INTERADMINISTRATIVOS, UN ACTO QUE VULNERA EL PRINCIPIO DE ANUALIDAD DEL PRESUPUESTO EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL.

Martín Palacio Maya¹

Resumen

El presente artículo de investigación estudia las implicaciones del uso indebido de la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos, como un acto que vulnera el principio de anualidad del presupuesto en la contratación estatal. Véase cómo la figura del contrato interadministrativo ha sido muy estudiada por la comunidad académica desde la etapa precontractual, pero muy poco desde sus implicaciones en la etapa de ejecución como es el asunto *sub examine*. El objetivo general es evidenciar como el uso indebido de la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos constituye un acto vulnerador del principio de anualidad del presupuesto en la contratación estatal, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 111 de 1996, el cual se desarrollará; a saber: (i) conceptualizando el contrato interadministrativo, (ii) dando alcance a la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos, y (iii) analizando las implicaciones de la forma de pago de administración delegada en el principio de anualidad del presupuesto, para así llegar a unas (iv) conclusiones.

¹ Martín Palacio Maya, Especialista en derecho administrativo y candidato a magister en Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana. Email: martinpalaciomaya@gmail.com

Se realizó un análisis bibliográfico de la Ley, la jurisprudencia de El Consejo de Estado y de la doctrina, sobre la figura de la administración delegada en contratos interadministrativos y su relación con el principio de anualidad del presupuesto; con estas se tuvo un proceso de selección y de sistematización para recolectar una serie de información relevante que posteriormente fue estudiada para tener así una definición del estado del arte y del marco teórico sobre el que se trabajó.

Palabras clave:

Contratos Interadministrativos, ~~forma de pago de~~ administración delegada de recursos, principio de anualidad del presupuesto.

Introducción.

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 *“Contratación Directa”* artículo 2 *“De las modalidades de selección”* literal c) *“Contratos Interadministrativos”* de la Ley 1150 de 2007 (Congreso de la República, 2007) la contratación entre entidades públicas puede realizarse a través de la modalidad de contratación directa, lo anterior fundamentado en el principio constitucional de colaboración armónica, entendido como aquel a través del cual *“[L]as autoridades administrativas deben garantizar la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones con el fin de lograr los fines y cometidos estatales”* (Congreso de la República, 1998, Art. 6). Con fundamento en lo anterior, y debido a las facilidades que dicha contratación tiene en comparación con otras modalidades de selección de contratistas que requieren un proceso de selección, en la práctica las Entidades Estatales han evadido la realización de los mismos en contravía del principio de selección objetiva -tema ampliamente desarrollado y discutido por la comunidad

académica (doctrina) y las altas cortes (Consejo de Estado y la Corte Constitucional Colombiana)-.

De igual forma, a través de esta tipología contractual del Contrato Interadministrativo, y con el uso indebido que se le ha dado a la forma de pago de administración delegada de recursos, se ha vulnerado el principio de anualidad del presupuesto, cuestión que será objeto de estudio en el presente trabajo de grado, ello en tanto, al establecer en el contrato la forma de pago referida – mandato sin representación –, “*el contratista*” factura a la entidad estatal todo el recurso una vez comienza la ejecución del contrato (surtida su firma electrónica), a efectos de realizar su “*administración*”, trasladándolo a una cuenta de ahorros independiente, pero ejecutándolo conforme a la necesidad, sobrepasando inclusive diferentes vigencias fiscales. Planteamiento que, *de facto*, trae una vulneración del principio de anualidad del presupuesto, cuestionando con ello su eficacia normativa, al encontrarse una disconformidad entre este mandato de optimización y el uso indebido que se le da desde los diferentes operadores jurídicos a esta alternativa de forma de pago en la contratación estatal.

El presente artículo se desarrollará a través de los siguientes capítulos a saber: (I) El contrato interadministrativo: conceptualización, (II) Concepto y alcance de la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos y (iii) Implicaciones de la forma de pago de administración delegada en el principio de anualidad del presupuesto, para así llegar a unas conclusiones.

Efectuada la búsqueda en diferentes bases de datos (Google académico, Redalyc, Dialnet, Scielo, El Libro, Legal Collection, LexBase, EBSCO y Scopus), así como en repositorios institucionales de distintas universidades (Universidad

Pontificia Bolivariana, Universidad Autónoma Latinoamericana, Universidad de Antioquia, EAFIT, Universidad de Medellín, Universidad Pontificia Javeriana, Universidad Externado de Colombia, Universidad del Rosario y Universidad de los Andes);, lo primero que se advierte es que lo que la comunidad académica (doctrina) y las altas cortes (Consejo de Estado y la Corte Constitucional Colombiana) han estudiado ampliamente la variable de “*contrato interadministrativo*”. En primer lugar, desde la presunta vulneración del principio de selección objetiva, y en segundo lugar, desde el principio de transparencia o desde presuntos hechos de corrupción, perspectivas que se ubican, en la etapa precontractual, en tanto a través de esta modalidad de contratación directa se termina tercerizando la contratación, evadiendo procesos de selección y por tanto vulnerando el principio de selección objetiva; y en la indebida ejecución del contrato. Sin embargo, han sido muy poco analizadas por la comunidad académica las problemáticas que se dan en la ejecución del contrato interadministrativo, particularmente la referida en el asunto estudiado, esto es, la relación entre el principio de anualidad del gasto con el uso indebido de la forma de pago de administración delegada, lo que representa la novedad e importancia de su estudio, pues como se explicará, es una práctica reiterada en la administración pública.

Dentro del primer grupo de ***perspectiva de análisis***, esto es, el contrato interadministrativo y sus implicaciones con respecto al principio de selección objetiva se encontraron las siguientes posturas de autores:

La primera, en manos de (SARMIENTO, 2016, p. 2) quien enfoca su análisis en las implicaciones de tipo penal, por la comisión del delito de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales, que trae la inobservancia del principio de selección objetiva ni la pluralidad de oferentes en esta modalidad. La segunda y muy interesante, propuesta por (Pérez & Cueto, 2018, p. 8), quienes proponen que “*se está ante la posibilidad del surgimiento de un nuevo régimen especial dentro de*

la contratación pública como fenómeno atípico, como consecuencia del uso inadecuado de los convenios interadministrativos y de cooperación administrativa". En un tercer sentido, están aquellos que defienden que *"por el uso indebido de la institución, así como la elusión de procedimientos de selección, la misma resulta cuestionada, al punto de pensarse en su eliminación del ordenamiento contractual colombiano"* (Quiceno Arenas, 2020). Y, en cuarto lugar, están aquellos cuya postura es que los convenios de administración y contratos interadministrativos son *"conductas por medio de las cuales se evaden los procesos de convocatoria pública en Colombia"* (Garcera Tinoco, 2016).

Dentro del segundo grupo ***perspectiva de análisis***, esto es, el contrato interadministrativo y sus implicaciones con respecto al principio de transparencia desde presuntos hechos de corrupción, se encontró el artículo *"Análisis del caso de corrupción en el contrato 073/2020, celebrado por la alcaldía municipal de La Palma Cundinamarca"* (Niño Pinilla, 2021); el artículo titulado *"El Principio de transparencia en la contratación estatal"*, en el que se analizan los índices de corrupción en Colombia, a fin de determinar la eficacia de la norma (Martinez Herrera & Gonzalez Salguero, 2014).

Igualmente, el análisis de la responsabilidad fiscal, y como *"la desatención que por parte de los funcionarios ha prevalecido en el cumplimiento del principio de planeación, lo que atenta contra la transparencia en la gestión pública"* (Díaz Sarmiento, 2017, p. 8); y por último, el análisis de los contratos y convenios interadministrativos y las incidencias disciplinarias en la contratación directa (Sanchís, 2015).

Ahora bien, respecto de la variable *"administración delegada de recursos"* se evidencia un muy poco estudio desde la doctrina, pero un amplio desarrollo en la

normativa y la jurisprudencia de las altas Cortes (el Consejo de Estado y la Corte Constitucional Colombiana). Frente a este concepto se tienen dos posturas, la primera, la administración delegada como una tipología contractual atípica, fundamentada en la definición contenida en el Decreto 1518 de 1965, el cual en su artículo 5 definió la administración delegada como un contrato²; y la segunda, aquella que entiende la administración delegada como una forma de remuneración del contratista, que tiene un origen relacionado con viene de tradicionalmente se ha clasificado el contrato de obra, a saber: “[E]n contratos de obra pública a precio unitario, a precio global, por administración delegada y por el sistema de reembolso de gastos” (Consejo de Estado, 2018) bajo el radicado N° 11001-03-06-000-2018-00124-00(2386), fundamentada en el contrato de mandato, postura en la que se ubica esta tesis.

Por último, en relación a la variable “*principio de anualidad presupuestal*” – “*principio de planeación*” se evidencia un amplio estudio a nivel doctrinario, especialmente por las áreas económicas, entre las que se destacan posiciones tan tajantes como las de Betancourt Ladino, quien plantea “*No tiene lógica desde la perspectiva de la gestión y tampoco respaldo legal, adquirir compromisos en una vigencia en su totalidad con cargo al presupuesto de dicha vigencia, cuando va a ser ejecutado parcial o totalmente en la siguiente vigencia*” (Betancourt Ladino, 2012).

² Artículo 5. “*Se entiende por contrato por administración delegada aquel que se ejecuta por cuenta y riesgo de la entidad que contrata la obra y en el cual el contratista es un delegado o representante de aquélla. En este tipo de contratos el contratista recibirá un honorario pactado de antemano, sea una suma fija, o en proporción al presupuesto o al valor real de la obra. Los interventores, como representantes de la entidad que ha contratado la obra, podrán exigir el cumplimiento de las condiciones y términos establecidos en el contrato*”.

De lo anterior surge entonces el siguiente problema de investigación: ¿El uso indebido que se le da por parte de los diferentes ordenadores del gasto de la forma de pago de administración delegada de recursos en el contrato interadministrativo representa un acto de la administración vulnerador del principio de anualidad del gasto de la contratación estatal?

I. El contrato interadministrativo: conceptualización.

Sea lo primero reconocer la existencia de unas relaciones entre las entidades públicas con incidencia contractual, así mismo como asentar su imperiosa necesidad para el normal funcionamiento del Estado (Santos, 2008), siendo el contrato interadministrativo *“La modalidad de selección para la contratación entre Entidades Estatales”*³ (Art. 2.2.1.2.1.4.4. del Decreto 1082 de 2015) del que se ocupa este primer acápite. El contrato interadministrativo es un tipo de contrato dentro de la modalidad de contratación directa de la contratación estatal, regulado a través del artículo segundo, numeral cuarto, literal c, de la Ley 1150 de 2007, en cuyo tenor se establece que:

“Artículo 2°. De las modalidades de selección. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

(...)

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

c) 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

³ Siempre y cuando las obligaciones derivadas del contrato tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora.

reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando 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.

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” (Congreso de la República, 2007).

Por el hecho de ser una modalidad de contratación directa, se tienen muchas facilidades en comparación con otras modalidades, tanto en la selección del contratista como en los tiempos de la etapa precontractual, que son mucho más cortos en comparación de aquellas modalidades de contratación que requieren un

proceso de selección previo. Es por lo anterior que el contrato interadministrativo se convierte en un mecanismo ágil de gran uso en la administración pública.

Es de resaltar que conforme el Consejo de Estado, específicamente la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente (E): Mauricio Fajardo Gómez, radicación número: 66001-23-31-000-1998-00261-01(17860) precisó:

"En atención a lo anterior y en relación específicamente con lo que interesa para el caso concreto, se puede señalar que los convenios o contratos interadministrativos tienen como características principales las siguientes: (i) constituyen verdaderos contratos en los términos del Código de Comercio cuando su objetivo lo constituyen obligaciones patrimoniales; (ii) tienen como fuente la autonomía contractual; (iii) son contratos nominados puesto que están mencionados en la ley; (iv) son contratos atípicos desde la perspectiva legal dado que se advierte la ausencia de unas normas que de manera detallada los disciplinen, los expliquen y los desarrollen, como sí las tienen los contratos típicos, por ejemplo compra venta, arrendamiento, mandato, etc. (v) la normatividad a la cual se encuentran sujetos en principio es la del Estatuto General de Contratación, en atención a que las partes que los celebran son entidades estatales y, por consiguiente, también se obligan a las disposiciones que resulten pertinentes del Código Civil y del Código de Comercio; (vi) dan lugar a la creación de obligaciones jurídicamente exigibles; (vii) persiguen una finalidad común a través de la realización de intereses compartidos entre las entidades vinculadas; (viii) la acción mediante la cual se deben ventilar las diferencias que sobre el particular surjan es la de controversias contractuales" (Consejo de Estado , 2011).

A pesar de lo anterior, la contratación directa a través de la modalidad de contrato interadministrativo no es un asunto pacífico en nuestro país. El derogado Decreto Ley 222 de 1983 en su artículo 16 establecía un listado de los “contratos interadministrativos internos”, entendiendo que los no contenidos estaban clasificados en la categoría “contratos de derecho privado de la administración” destacándose el procedimiento de selección de licitación pública (Presidencia de la República, 1983, art. 16 y 25). Posteriormente, la Ley 80 de 1993 señalaba que la modalidad o proceso de selección para el contrato interadministrativo es la contratación directa.

El régimen original de la Ley 80 de 1993 fue objeto de modificaciones sustanciales por parte de la Ley 1150 de 2007 y la Ley 1474 de 2011, en las que si bien se mantuvo la contratación directa, se reglamentaron medidas con el fin de no burlar normas contractuales en la utilización de esta figura, entre las que se destacan entre otras, las siguientes, a saber: (i) Los contratos interadministrativos deben tener relación directa con el objeto de la entidad ejecutora, de conformidad con la el artículo segundo de la Ley 1150 de 2007 (Congreso de la República, 2007, art. 2, literal c, núm. 4) (ii) Se introdujo la prohibición para suscribir mediante la modalidad de contratación directa contratos interadministrativos de determinados objetos (literal c, inciso 2, *ibídem*). (iii) La ejecución quedó sometida, por regla general al Estatuto de Contratación Pública. (iv) se imponen restricciones a la subcontratación, y (v) Quedaron exceptuados del contrato interadministrativo los contratos de seguro. Ahora bien, respecto a la contratación directa, se debe tener en cuenta que la misma es un mecanismo de selección de carácter excepcional, en virtud del cual las entidades públicas en los casos expresa y taxativamente previstos en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011, pueden celebrar contratos sin necesidad de realizar previamente un proceso de licitación pública o concurso, mediante un trámite simplificado, abreviado, ágil y expedito.

Es necesario traer a colación, a modo de doctrina, lo establecido en la Circular Conjunta N° 014 por la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y la Auditoría General de la Nación, que estableció que:

*“[E]n la contratación, ya sea de manera directa o a través de licitación o concurso públicos, la administración está obligada a respetar principios que rigen la contratación estatal y, especialmente, ciertos criterios de selección objetiva a la hora de escoger el contratista al que se le adjudicará el contrato. Respecto a la contratación directa, (...), se observa que con anterioridad a la suscripción del contrato, es deber de la administración hacer un análisis previo a la suscripción del contrato, análisis en el cual se deberán examinar factores tales como experiencia, equipos, capacidad económica, precios, entre otros, con el fin de determinar si la propuesta presentada resulta ser la más ventajosa para la entidad que contrata. Es decir, **no por el hecho de tratarse de una excepción a la regla general de convocatoria pública, las entidades pueden sustraerse de la obligación de cumplir con los principios que rigen la contratación pública**”* (Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la República, Auditoría General de la Nación, 2011) (Negrilla fuera de texto).

En este mismo sentido, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo ha señalado que: *“... la contratación directa hace más flexible el procedimiento de elección y le da posibilidad a la Administración de que el trayecto de análisis de propuestas sea más ágil”* y que *“dicho proceder excepcional surgió como mecanismo para evitar que la administración, en casos expresamente determinados, como cuando la cuantía era mínima, o por urgencia manifiesta o por la misma naturaleza del negocio o de los bienes [sic] que se pretendía adquirir, estuviera obligada a someterse a procedimientos largos y*

dispendiosos y que por el contrario pudiera elegir al contratista rápidamente y satisfacer de manera pronta necesidades apremiantes... Radicados: 1100-10-326-000-2003-000-14-01 (24.715); 1100-10-326-000-2003-000-32-01 (25.206); 1100-10-326-000-2003-000-38-01 (25.409) (2008)".

Queda entonces claro que el contrato interadministrativo, entendido como el contrato suscrito entre dos entidades públicas, ubicado dentro de la modalidad de contratación directa, debería ser una excepción en la contratación estatal, ello en tanto su facilidad y agilidad ha llevado a que sea una de las modalidades más usadas por las diferentes entidades. Aunado a ello, la falta de reglamentación en la materia ha llevado a los operadores jurídicos a encontrar "alternativas" que terminan usando al contrato interadministrativo para tercerizar la contratación, evadiendo así el principio de selección objetiva, además de diferentes irregularidades en su ejecución que, al no estar reglamentadas, facilitan la comisión de actos corrupción.

II. Concepto y alcance de la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos.

Sea lo primero conceptualizar la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos. El contrato de mandato constituye el origen de la administración delegada, pues aquel es un contrato nominado regulado en la Ley con un régimen jurídico propio (artículos 2142⁴ y subsiguientes del Código Civil y artículos 1262⁵ y subsiguientes del Código de Comercio). Para el desarrollo de presente capítulo resulta menester ubicar la administración delegada de recursos como una forma de pago del contrato -inicialmente de obra-, y no como una tipología contractual atípica, como la ha tratado algún sector de la doctrina. La administración delegada de recursos es una forma de remunerar al contratista, en la que la obra es ejecutada por cuenta y riesgo de la entidad contratante, pero a través de un contratista, quien es delegado o representante de aquella, a cambio de unos honorarios previamente pactados (Consejo de Estado, MP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, radicado N° 1300113-31-000-1999-90004-01(16605) (2010). Lo anterior viene de cómo tradicionalmente se ha clasificado el contrato de obra, a saber: *“En contratos de obra pública a precio unitario, a precio global, por administración delegada y por el sistema de reembolso de gastos”* Consejo de Estado, MP: Edgar González López, Radicado N° 11001-03-06-000-2018-00124-002(2386) (2018).

A pesar de lo anterior, se ha tratado la administración delegada de recursos como una tipología contractual y no como una forma de pago, fundamentado en el

4

⁵ Artículo 1262: El mandato comercial es un contrato por el cual una parte se obliga a celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio por cuenta de otra. (...).

Decreto 1518 de 1965, el cual en su artículo 5 definió la administración delegada como un contrato⁶. Y es que esta clasificación de las formas de remuneración del contrato de obra se trajo en la antigua normativa que regulaba la contratación estatal en el país, esto es, el Decreto Ley 222 de 1983⁷. Actualmente, en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 se guarda silencio sobre esta clasificación, y han sido los operadores jurídicos quienes han seguido aplicándola incluso en contratos distintos al de obra, como hoy se utiliza en el contrato interadministrativo.

Así las cosas, bajo esta perspectiva, es claro que la administración delegada es una relación contractual propia del mandato a través de la forma de pago de administración delegada de recursos, en tanto el contratista ejecuta el objeto del contrato por cuenta y riesgo del contratante, pero con independencia técnica, administrativa y financiera (debiéndose centrar entonces en la normativa civil y comercial que regula el contrato de mandato y las implicaciones que tiene el mismo). Bajo la forma de pago de administración delegada de recursos, el contratista actúa en un mandato por su cuenta y riesgo, pero en favor del contratante. Este es precisamente el fundamento para justificar que, una vez suscrito electrónicamente

⁶ Artículo 5. *“Se entiende por contrato por administración delegada aquel que se ejecuta por cuenta y riesgo de la entidad que contrata la obra y en el cual el contratista es un delegado o representante de aquélla. En este tipo de contratos el contratista recibirá un honorario pactado de antemano, sea una suma fija, o en proporción al presupuesto o al valor real de la obra. Los interventores, como representantes de la entidad que ha contratado la obra, podrán exigir el cumplimiento de las condiciones y términos establecidos en el contrato”.*

⁷ *“Artículo 82. De las formas de pago en los contratos de obra. Según la forma de pago, los contratos de obra se celebran:*

- 1. Por un precio global.*
- 2. Por precios unitarios, determinando en monto de la inversión.*
- 3. Por el sistema de administración delegada.*
- 4. Por el sistema de reembolso de gastos y pago de honorarios, y*
- 5. Mediante el otorgamiento de concesiones” (Presidencia de la República, 1983).*

el contrato interadministrativo, “*el contratista*” tenga la potestad para facturar el valor total del contrato, facultando a su vez al contratante para pagárselo en su totalidad, en tanto “*el contratista*” deberá realizar una administración de este, usualmente a través de una cuenta de ahorros independiente para cada contrato.

En este punto resulta menester dejar en claro que en este trabajo no se está cuestionando la utilización de esta forma de pago, ni mucho menos su relevancia; resulta entendible que una entidad estatal que no tiene ni el conocimiento técnico ni la idoneidad, contrate a otra que sí tiene cuenta con ambas. Justo hay que decir que lo anterior no representa una vulneración del principio de planeación, pues como se puede concluir, tiene un fundamento legal en el contrato de mandato, lo que se analiza en el presente escrito es cuando, a través del uso indebido de esta forma de pago, se sobrepasan diferentes vigencias fiscales, vulnerando así el principio de anualidad del gasto, y configurándose por tanto una falta al principio de planeación.

Resulta relevante para el lector conocer que en Colombia han sido los órganos de control fiscales (contralorías), disciplinarios (Ministerio Público), y judiciales (Consejo de Estado y Corte Constitucional Colombiana) los que se han encargado de dotar de consecuencias jurídicas a los actos, hechos, operaciones y contratos contrarios a la normativa contractual, específicamente a los principios en los que esta se fundamenta. Al respecto, cabe resaltar la reciente Sentencia del Consejo de Estado en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en la que rectifica una sanción impartida por la Procuraduría de destitución e inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas por el término de 10 años a una funcionaria que desconoció en su actuación principios propios de la contratación estatal, en el caso concreto, por vulneración del principio de selección objetiva, en el que se utilizó la figura del Contrato Interadministrativo para evadir un proceso de selección, y

tercerizar la contratación. Consejo de Estado, MP: William Hernández Gómez,
Radicado N° 11001032500020150048000(1211-2015) (2022).

III. Implicaciones de la forma de pago de administración delegada de recursos en el principio de anualidad del presupuesto.

En la contratación estatal existe el principio de anualidad del presupuesto, a través del cual las vigencias fiscales se contabilizan desde el 01 de enero hasta el 31 de diciembre, y los recursos de una vigencia deben ser ejecutados en la misma, con algunas excepciones (vigencias futuras o reservas). Lo anterior, de conformidad con el artículo 14 del Decreto 111 de 1996; a saber:

“ARTÍCULO 14. ANUALIDAD. El año fiscal comienza el 1º de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha y los saldos de apropiación no afectados por compromisos caducarán sin excepción (Ley 38 de 1989, art. 10)” (Presidente de la República de Colombia, 1996). (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Como consecuencia de lo anterior, todo el recurso que no haya sido ejecutado en determinada vigencia, no será entregado para la próxima vigencia, a manera de castigo por la inejecución, por lo que para los ordenadores del gasto de las diferentes entidades públicas, buscando que el presupuesto no sea castigado para la próxima vigencia, resulta una alternativa de un gran uso acudir a un uso indebido de la forma de pago de administración delegada de recursos, – mandato – en el contrato interadministrativo, en la cual, como se vio, “*el contratista*” factura a la entidad estatal todo el recurso una vez suscrito el contrato, a efectos de realizar su “*administración*”, trasladándolo a una cuenta de ahorros independiente, pero ejecutándolo conforme a la necesidad de la entidad, y de esta forma sobrepasando inclusive diferentes vigencias fiscales. Esto es, desconociendo y vulnerando el

principio de anualidad del presupuesto, trayendo consigo un cuestionamiento a la eficacia normativa de este mandato de optimización.

Lo anterior se produce por una falta de planeación, “entendida como aquel análisis previo, con el fin de identificar las diferentes etapas, insumos necesarios, responsables, posibles riesgos, entre otros aspectos que permitan una mayor eficacia y eficiencia de la actividad contractual” (Amaya Rodríguez, 2015); en tanto la entidad pretende, en la mayoría de los casos, ejecutar un presupuesto disponible, y al no darse los tiempos necesarios para un proceso de selección objetiva, acuden a esta modalidad de contratación directa, utilizando esta forma de pago para facturar todo el recurso en la misma vigencia, y que el mismo no sea castigado. Así las cosas, lo que se pretende con este artículo como objetivo general es evidenciar cómo el uso indebido de la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos constituye una alternativa de vulneración del principio de anualidad del presupuesto en la contratación estatal, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 111 de 1996, que requiere una reglamentación para brindar de eficacia al principio de anualidad del gasto y el principio de planeación.

Es importante aclarar que, de extenderse la ejecución más allá del período de la vigencia anual que culmina el 31 de diciembre correspondiente, se requeriría de la aprobación de “vigencias futuras” y el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley Orgánica de Presupuesto. Bien pueden existir contratos que ameriten que la ejecución del presupuesto se realice por más de una vigencia fiscal y ello no necesariamente implica una mala planeación o violación al principio de anualidad del gasto. Por este tipo de circunstancias es que surgen las excepciones al principio de anualidad del presupuesto, como por ejemplo las vigencias futuras contempladas en el artículo 10 de la Ley 819 de 2003.

El principio de anualidad del presupuesto emana del principio de planeación, definido por la Corte Constitucional Colombiana en Sentencia C 300 de 2012, MP: José Ignacio Pretelt Chaljub de la siguiente manera:

“El principio de planeación hace referencia al deber de la entidad contratante de realizar estudios previos adecuados (estudios de prefactibilidad, factibilidad, ingeniería, suelos, etc.), con el fin de precisar el objeto del contrato, las obligaciones mutuas de las partes, la distribución de los riesgos y el precio, estructurar debidamente su financiación y permitir a los interesados diseñar sus ofertas y buscar diferentes fuentes de recursos” (Corte Constitucional Colombiana, 2012, pág. 45).

Conforme a lo anterior, todo ordenador del gasto deberá realizar las labores de planeación propias para evitar que el presupuesto asignado le sea castigado para la próxima vigencia. Al comenzar determinada vigencia fiscal, una entidad pública debería tener bien distribuido sus recursos de funcionamiento y de inversión para su correspondiente ejecución en esa vigencia, distribuyéndolos por rubros presupuestales, y adelantar así los trámites precontractuales necesarios para poder adelantar, dentro de los plazos estipulados, los diferentes procesos dentro de las etapas precontractual, contractual y poscontractual que se requieran. Sin embargo, el problema en este punto bien podrían ser los tiempos para su contratación y ejecución, más aún cuando la alternativa es una modalidad de contratación con criterios de selección objetiva, en tanto se requiere que el mismo sea ejecutado en la vigencia correspondiente.

Dicho lo anterior es que se le encuentra sentido a la “salida” que están teniendo los operadores jurídicos a la problemática planteada en líneas anteriores, en tanto el contrato interadministrativo, al ser una modalidad de contratación directa,

reduce en gran medida los trámites precontractuales, y a través de la forma de pago de administración delegada de recursos, la totalidad del presupuesto, por lo menos en el papel, queda ejecutado en su totalidad en la vigencia correspondiente -por lo que el mismo no será castigado-. Así las cosas, este trabajo de grado realiza un cuestionamiento a la eficacia normativa del principio de planeación, y más específicamente al principio de anualidad del presupuesto, que requiere una reglamentación del contrato interadministrativo, por lo menos en la ejecución financiera del mismo, tal como lo afirma Betancourt Ladino en su texto Principio de anualidad, reservas, vigencias futuras y planeación de la contratación, en que afirma que: *“No tiene lógica desde la perspectiva de la gestión y tampoco respaldo legal, adquirir compromisos en una vigencia en su totalidad con cargo al presupuesto de dicha vigencia, cuando va a ser ejecutado parcial o totalmente en la siguiente vigencia”* (Betancourt Ladino, 2012).

Conclusiones.

El contrato interadministrativo como modalidad de contratación directa debería ser una excepción, sin embargo, por su agilidad y facilidades, es un mecanismo muy utilizado por las diferentes entidades públicas. Aunado a lo anterior, por la falta de reglamentación, se ha llegado a la utilización de “alternativas” en la ejecución contractual que le dan más juego a los diferentes operadores jurídicos, como lo es la forma de pago de administración delegada de recursos, a efectos de poder ejecutar el presupuesto en diferentes vigencias fiscales, aun cuando la facturación total se tenga en el mismo año de su suscripción. Lo anterior se considera de plano una vulneración del principio de planeación y más particularmente del principio de anualidad del presupuesto; de conformidad con el artículo 14 del Decreto 111 de 1996.

Así, por el mal uso que le dan los diferentes operadores jurídicos a la forma de pago de administración delegada de recursos en los contratos interadministrativos, se cuestiona la eficacia normativa del principio de anualidad del presupuesto, que lleva a la necesidad para el Estado de reglamentar el contrato interadministrativo en el uso adecuado de la forma de pago de administración delegada de recursos, buscando brindar de eficacia normativa el principio de anualidad del presupuesto y por tanto el principio de planeación.

Bibliografía.

Amaya Rodríguez, C. F. (9 de diciembre de 2015). El principio de planeación en la contratación estatal, un principio no tipificado. Bogotá, Colombia: Revista Via Iuris.

Betancourt Ladino, J. T. (2012). Principio de anualidad, reservas, vigencias futuras y planeación de la contratación. Facultad de Ciencias Económicas - Universidad Militar Nueva Granada.

Congreso de la República. (26 de mayo de 1873). Ley 84. *Código Civil de los Estados Unidos de Colombia*. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República. (28 de octubre de 1993). Ley 80. *Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República. (29 de diciembre de 1998). Ley 489 de 1998. *"Por la cuál se dictan normas sobre la organizacion y funcionamiento de las entidades del orden nacional (...)"*. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República. (09 de julio de 2003). Ley 819. *Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones*. Bogotá, Colombia.

Congreso de la República. (16 de enero de 2007). LEY 1150 DE 2007. *por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos*. Bogotá: DIARIO OFICIAL. AÑO CXLIII. N. 46691. 16, JULIO, 2007. PÁG. 1.

Consejo de Estado . (23 de junio de 2011). Radicado N°: 66001-23-31-000-1998-00261-01 (17860). *MP: Mauricio Fajardo Gómez*. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil. (26 de julio de 2016).
Radicado N°: 11001-03-06-000-2015-00102-00. *MP: Álvaro Namén Vargas.*
Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. (03 de diciembre de 2008). Radicados: 1100-10-326-000-2003-000-14-01 (24.715); 1100-10-326-000-2003-000-32-01 (25.206); 1100-10-326-000-2003-000-38-01 (25.409). *MP: Ruth Stella Correa Palacio.* Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, 13001123-31-000-1999-90004-01(16605). (MP: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ 16 de septiembre de 2010).

Consejo de Estado, 11001-03-06-000-2018-00124-00(2386) (MP: EDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ 5 de septiembre de 2018).

Consejo de Estado, 11001-03-06-000-2018-00124-00(2386) (MP: EDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ 5 de septiembre de 2018).

Consejo de Estado. (23 de junio de 2022). 110010325000201500480 00 (1211-2015). *MP: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.* Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional Colombiana. (25 de abril de 2012). C - 300. *MP: José Ignacio Pretelt Chaljub.* Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (19 de agosto de 1993). Sentencia C - 337. *MP: Vladimiro Naranjo Mesa.* Bogotá, Colombia.

Díaz Sarmiento, N. B. (2017). La responsabilidad fiscal de los funcionarios de las entidades estatales en los contrato y convenios interadministrativos en Colombia a la luz del principio de planeación. *Universidad Santo Tomás.*

El Presidente de la República. (10 de junio de 1965). Decreto 1518 . *por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 4ª de 1964.* Bogotá, Colombia.

Garcera Tinoco, F. R. (2016). Convenios de la administración y contratación interadministrativos: conductas por medio de las cuales se evaden los

- procesos de convocatoria pública en Colombia. *Universidad Católica de Colombia*.
- Martinez Herrera, D., & Gonzalez Salguero, E. (2014). El principio de transparencia en la contratación estatal. *Universidad Militar Nueva Granada*.
- Niño Pinilla, L. C. (2021). Análisis del caso de corrupción en el contrato 073/2020, celebrado por la alcaldía municipal de La Palma Cundinamarca. *Universidad Militar Nueva Granada*.
- Pérez Guillermo, F. G., & Cueto Estrada, J. P. (2018). El proceso de contratación estatal mediante contratos y convenios interadministrativos entre entidades del sector público en Bogotá D.C. 2013 a 2017. *Universidad Libre de Colombia*.
- Presidencia de la República. (27 de marzo de 1971). Decreto 410 de 1971. *POR LA CUAL SE EXPIDE EL CÓDIGO DE COMERCIO*. Bogotá, Colombia.
- Presidencia de la República. (02 de febrero de 1983). Decreto 222. *Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones*. Bogotá, Colombia.
- Presidencia de la República. (02 de febrero de 1983). DECRETO 222 DE 1983. *Por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones*. Bogotá.
- Presidencia de la República de Colombia. (26 de mayo de 2015). Decreto 1082. *Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional*". Bogotá, Colombia.
- Presidente de la República de Colombia. (15 de enero de 1996). DECRETO 111 DE 1996. *por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto*. Bogotá.

Procuraduría General de la Nación - Contraloría General de la República - Auditoría General de la Nación. (01 de junio de 2011). Circular Conjunta N° 014. *CONTRATACIÓN DIRECTA – LEYES 80 DE 1993 Y 1150 DE 2007 CAUSALES URGENCIA MANIFIESTA Y CONTRATOS INTERADMINISTRATIVOS*. Bogotá, Colombia.

Quiceno Arenas, A. M. (2020). Afectación al principio de selección objetiva a través de la celebración de convenios o contratos interadministrativos . *Revista Digital de Derecho Administrativo*.

Sanchís, L. P. (2015). *Apuntes de Teoría del Derecho* (Vol. 9a. ed.). Editorial Trotta.

Sanguinete Peña, J. D. (2015). Los contratos y convenios interadministrativos y las incidencias disciplinarias en la contratación directa. *Universidad Militar Nueva Granada*.

Santos Rodríguez, J. E. (2008). Consideraciones sobre los contratos interadministrativos y convenios interadministrativos. Bogotá, Colombia: *Revista Digital de Derecho Administrativo* .

SARMIENTO, C. M. (2016). Celebración de contratos interadministrativos con base en el principio de garantía de pluralidad de oferentes. *Universidad la Gran Colombia*.