

CONCEPTO 4749 DE 2018

(enero 30)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Para: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

De: Coordinador Grupo de conceptos y Normativa Jurídica. Dirección Jurídica.  
Dirección General.

Asunto: OBLIGACIÓN CONTRACTUAL

Respetada Doctora XXXXX

De manera comedida procedemos a resolver la consulta allegada mediante comunicación electrónica de fecha 10 de enero de 2018, Sin Radicar, nos pronunciamos en el siguiente sentido:

### ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente señalar que los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

### CONCEPTO JURÍDICO

#### a) ANTECEDENTES

Mediante correo electrónico del 10 de enero de 2018, fue puesto en nuestro conocimiento la siguiente consulta:

Quiero plantearle a usted para que me pueda dar un concepto desde lo más objetivo posible y desde luego lo que más le convenga al programa de FCE, quisiéramos desde el grupo contratar de manera directa un grupo de interventores y no hacer contratación con una entidad como veníamos haciéndola ...pues hemos visto que se va mucha plata en la administración y se sacrifica acompañamiento y seguimiento real a los convenios.

Por otra parte toda interventoría contratada nunca nos deja productos reales que nos sirvan a nosotros para un seguimiento en tiempo real y es muy desgastante esa supervisión. Podríamos intentarlo que opina.

Primer escenario: Interventoría por un tercero, como venimos haciéndolo .....da mayor objetividad y al SENA se soporta en las decisiones y comunicaciones emitidas por ellos.

Segundo Escenario: Nosotros contratar directamente interventores.....nos permite un seguimiento hombro a hombro y alertas a tiempo de cualquier modificación o cambio.

-Se deja constancia que la consulta se resuelve sin recibir anexo adicional al mencionado y con la información suministrada.

#### b) ANÁLISIS JURÍDICO

Deber de supervisión:

El artículo [14](#) de Ley 80 de 1993, estableció los medios de que pueden hacer uso las entidades estatales para administrar un contrato y así obtener los fines pretendidos con la contratación:

[...] Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

10. tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado. [...]

En ese sentido, la normativa crea la obligación legal de control y vigilancia que hagan los funcionarios públicos a la ejecución de los contratos y su correcta y adecuada administración. De ahí que la figura de la supervisión sea fundamental para la contratación pública en la medida en que facilita la materialización del interés público implícito en la contratación.

En concordancia con dicha normativa, debe tenerse presente lo dispuesto por el artículo [209](#) de la Constitución Política, que dispone lo propio sobre los principios de la función administrativa, dentro de los cuales se destaca: La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

Por su parte, el artículo [4](#) de la Ley 80 de 1993, le reconoce precisas facultades a las entidades estatales para la consecución de los fines de la contratación, estableciendo una serie de obligaciones que de acuerdo a su tenor literal indican:

Artículo [4o](#). De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

- 1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante.
- 2o. Adelantarán las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías a que hubiere lugar.
- 3o. Solicitarán la actualización o la revista de los precios cuando se produzcan fenómenos que alteren en su contra el equilibrio económico o financiero del contrato.
- 4o. Adelantarán revisiones periódicas de las obras ejecutadas, servicios prestados o bienes suministrados, para verificar que ellos cumplan con las condiciones de calidad ofrecidas por los contratistas, y promoverán las acciones de responsabilidad contra éstos y sus garantes cuando dichas condiciones no se cumplan. Las revisiones periódicas a que se refiere el presente numeral deberán llevarse a cabo por lo menos una vez cada seis (6) meses durante el término de vigencia de las garantías.

5o Exigirán que la calidad de los bienes y servicios adquiridos por las entidades estatales se ajuste a los requisitos mínimos previstos en las normas técnicas obligatorias, sin perjuicio de la facultad de exigir que tales bienes o servicios cumplan con las normas técnicas colombianas o, en su defecto, con normas internacionales elaboradas por organismos reconocidos a nivel mundial o con normas extranjeras aceptadas en los acuerdos internacionales suscrito por Colombia.

Supervisión e Interventoría:

En cuanto a la figura de la supervisión en el contrato estatal, debe precisarse de primera mano que el artículo [83](#) de la Ley 1474 de 2011, dispone sobre aquella lo siguiente:

Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

De la misma manera, la norma referida, ha definido propiamente el concepto de supervisión contractual, en el siguiente sentido:

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos.

En este orden de ideas, la función de supervisión debe ser ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieran conocimientos especializados, motivo por el cual, dicha función debe ser ejercida por el servidor público a quien se haya designado las funciones de supervisor.

La Constitución Política denomina servidores públicos a quienes prestan sus servicios personales a la sociedad en nombre del Estado, atendidas bajo el respeto a la Constitución, las leyes y sus reglamentaciones. Igualmente, señala como tales a los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y las entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

En cuanto a la interventoría, se advierte que la misma es también refiere a una forma en la que la Administración realiza la función de vigilancia y control sobre un contrato, pero ésta se realiza por un externo a la entidad, quién es contratado en razón a sus conocimientos técnicos, jurídicos, contables y financieros.

De acuerdo con el artículo [32](#) de la Ley 80 de 1993, también se advierte que el contrato de interventoría ha sido clasificado como un contrato de consultoría por lo cual, por regla general, deberá contratarse a través de un concurso de méritos.

Vale la pena poner de presente que la Agencia Nacional Para la Contratación Pública, Colombia Compra Eficiente, definió la interventoría como:

La interventoría es el seguimiento técnico especializado a la ejecución de un contrato a través de un tercero independiente de la Entidad Estatal. La interventoría procede cuando el objeto del contrato, es complejo, extenso o su seguimiento suponga conocimiento especializado. A pesar de

que la interventoría corresponde al seguimiento del contrato, la Entidad Estatal si lo encuentra justificado y de acuerdo con la naturaleza del contrato principal, incluir en la interventoría el seguimiento de las obligaciones administrativas, financieras, contables y jurídicas derivadas del mismo.

En este orden de ideas, y de acuerdo con las anteriores consideraciones jurídicas, procedemos a resolver su consulta.

### C) CONSULTA

De acuerdo con su consulta, nos permitimos indicarle que el Estatuto General de Contratación de la Administración pública obliga a las entidades estatales a contar con una supervisión de todos los contratos estatales. Dentro de esa obligación de supervisar y vigilar, las entidades tienen la potestad para ejercerla a través de interventorías o de supervisiones dependiendo el tipo de contrato, y la capacidad de la entidad.

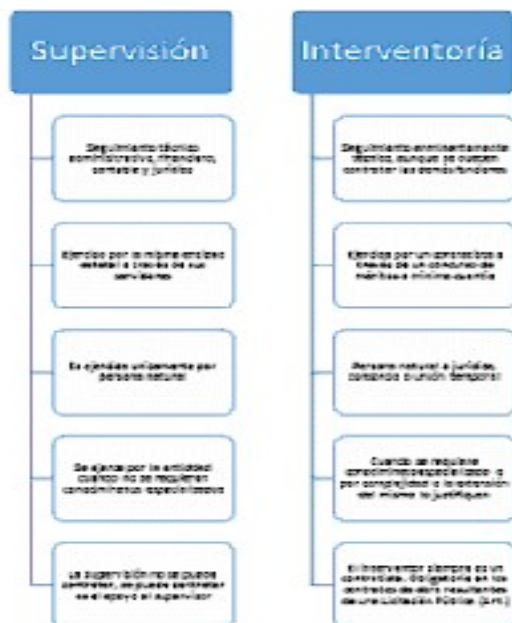
En este orden de ideas, deberá contratarse una interventoría cuando se traten de contratos de obra que se contraten a través de licitaciones públicas y podrá contratarse interventoría en cualquier otro caso que la entidad lo requiera debido a la complejidad técnica del proyecto, justificación que deberá reposar en los estudios previos. Vale la pena decir, que al ser la interventoría un contrato de consultoría de acuerdo con las definiciones que trae el artículo [32](#) de la Ley 80 de 1993, esta contratación deberá realizarse a través de concurso de méritos.

En este punto nos permitimos advertir que dicha interventoría podrá estructurarse también por productos o entregables, adicionales a los informes, de manera que la entidad, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, estructure el contrato y las obligaciones de acuerdo con lo que requiera.

Situación distinta nos encontramos frente a la supervisión, la cual es también una vigilancia del contrato pero se realiza cuando no se requiera una interventoría y con un servidor público de la entidad, lo cual es la principal diferencia con la interventoría. De manera que no es posible celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de supervisión.

Lo que sí permite el ordenamiento jurídico es contratar, de manera directa, y a través de un contrato de servicios profesionales el apoyo a la supervisión, el cual será la contratación de profesionales competentes que puedan servir de apoyo al supervisor designado.

Finalmente se advierte que no es necesario contar con intermediarios o figuras similares para la contratación de este objeto contractual, y nos permitimos compartirle la siguiente gráfica [\(1\)](#) comparativa entre la supervisión e interventoría esperando darle la mayor claridad al respecto:



El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015. Lo anterior no sin advertir, que el mismo se encuentra sujeto a las modificaciones legales y jurisprudenciales que se expidan y acojan dentro del asunto.

Cordialmente,

**CARLOS EMILIO BURBANO BARRERA**

Coordinador

<NOTAS DE PÍE DE PAGINA>.

1. Gráfica Características de la Supervisión e Interventoría. Tomada de: Beltrán, Jorge; Antología Doctrinal en materia Contractual. 2015. Documento elaborado para la Alcaldía de Bogotá.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



logo