

**LA INTERVENTORÍA UNA FIGURA INDETERMINADA JURÍDICAMENTE: LA
DICOTOMÍA ENTRE MERO SEGUIMIENTO Y EL CONTROL DEL CONTRATO**

MARÍA PAULA GÓMEZ ORTIZ

COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DIRECTOR DE TESIS

HUGO ALEJANDRO SÁNCHEZ HERNÁNDEZ

Bogotá D.C.

2022

Tabla de contenido

Capítulo 1. La interventoría: una figura indeterminada jurídicamente	23
1.1. Origen de la interventoría	26
1.2. Noción de interventoría	34
1.3. Características del contrato de interventoría	42
1.4. Clases de interventoría.....	46
1.4.1. <i>Interventoría técnica</i>	47
1.4.2. <i>Interventoría financiera- contable</i>	48
1.4.3. <i>Interventoría legal</i>	49
Capítulo 2. El interventor: un particular que responde como funcionario público. 52	
2.1 Funciones de los interventores de cara a las clases de interventoría	54
2.2. El interventor: ¿colaborador de la administración o funcionario público? 61	
2.3. Régimen de responsabilidad aplicable al interventor	64
2.3.1. <i>Responsabilidad civil</i>	64
2.3.2. <i>Responsabilidad fiscal</i>	67
2.3.3. <i>Responsabilidad penal</i>	74
2.3.4. <i>Responsabilidad disciplinaria</i>	77
Capítulo 3. Los principios del derecho como método para la determinación jurídica de la interventoría.....	85
3.1. El principialismo.....	86
3.2 La contratación estatal: una función administrativa principialista.	93
3.2.1. Los principios orientadores de la interventoría	97
3.2.1.1. <i>Trasparencia</i>	98

3.2.1.2. Planeación	100
3.2.1.3. Publicidad	105
3.2.1.4. Responsabilidad	109
3.2.1.5. Economía.....	111
3.2.1.6. Moralidad	113
3.2.1.7. Celeridad	115
3.2.1.8. Imparcialidad	118
Discusión y conclusiones	121

Introducción

En Colombia la contratación estatal es un tema de vital importancia, ya que es uno de los motores económicos más fuertes del país, y tiene un claro objetivo social, el cual ha sido catalogado, por el Consejo de Estado (2007), como la obtención del interés general¹, por lo que alrededor de este principio se desarrolla toda la planeación y ejecución contractual del país.

Sin embargo, para lograr la finalidad de la contratación Estatal, es menester que dicha función se cumpla conforme con todos los principios constitucionales que permean el Estado Colombiano, tales como, el de economía-planeación, responsabilidad, transparencia, el principio de legalidad, entre otros. Con este último se busca que los ciudadanos tengan certeza sobre cuál es la normativa aplicable y que las actuaciones del Estado se encuentren claramente reguladas, sin que haya lugar a que las autoridades incurran en arbitrariedades. Este régimen jurídico debe encontrarse bajo un marco de legalidad formal con parámetros dinamistas, que se encuentren en continua búsqueda de un orden social justo y la obtención del bienestar general (Rincón, 2016).

Es en este escenario donde los intereses particulares ceden ante las necesidades colectivas y en el que la contratación pública juega un papel preponderante, pues el Estado de la mano de los particulares empieza a suplir esas necesidades básicas de los ciudadanos a través de mecanismos contractuales. Esta asistencia recíproca, implica que aquellos particulares que entran en el mundo de las compras estatales comiencen, en la mayoría de los casos a cumplir con funciones públicas. Esta actuación estatal, tiene fundamento constitucional en el artículo 365 de la Carta Política, que dispone en relación a los servicios públicos que la prestación de los mismos se encuentra en cabeza del Estado, quien tiene la obligación de asegurar

¹ Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo Sección Tercera, consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007) referencia: 850012331000030901

la eficiencia de los mismos, aun cuando, está facultado para tercerizar la prestación en particulares que tengan la capacidad para hacerlo.

Así las cosas, y con el propósito de salvaguardar la moralidad de la administración, evitar actos de corrupción y velar por el correcto funcionamiento de los negocios que el Estado colombiano realice, se fundamenta la figura de la interventoría (Ley 1474 de 2011), entendida esta como el instrumento por el cual el Estado a través de la contratación de un tercero -que puede ser una persona natural o jurídica-, vigila, controla y verifica la ejecución y cumplimiento de los contratos que se celebren.

La interventoría si bien ha estado tipificada en el ordenamiento jurídico colombiano desde hace varios años en relación con la celebración de contratos y la transparencia de la administración, tal como se observa en La Ley 4 de 1964, el Decreto-Ley 150 de 1976, el Decreto-Ley 222 de 1983 y el Decreto Reglamentario 2090 de 1989, entre otras disposiciones, ha sido delimitada en su mayoría por la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, esta última creada por la Constitución de 1991 y cuyos pronunciamientos jurisprudenciales, conforme con su año de creación, son posteriores a las normas ya mencionadas, en ese mismo sentido, la doctrina ha profundizado en el mencionado concepto legal ahondando sobre sus funciones, alcance y naturaleza.

Ahora bien, el Decreto 150 de 1976, expedido por el entonces Ministerio del Gobierno “Por el cual se dictan normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas” (p.1), en sus artículos 68² y 96³

² **Artículo 68.** Del objeto de los contratos de obra. Según su objeto, los contratos de obras públicas pueden clasificarse en tres grupos.

1º. Para ejecución de estudios, planos, anteproyectos, proyectos localización de obras, asesoría, coordinación o dirección técnica y programación;

2º. Para construcción, montaje e instalación, mejoras, adiciones, conservación y restauración;

3º. **Para el ejercicio de la interventoría.**

³ **Artículo 96.** De las calidades del interventor. La entidad contratante verificará la ejecución y cumplimiento de los trabajos y actividades de los contratistas por medio de un interventor, que podrá ser funcionario suyo.

También se podrá contratar la interventoría con personas naturales o jurídicas especializadas que posean experiencia en la materia y que estén registradas, clasificadas y calificadas como tales.

ejusdem estableció que, un contrato de obra pública -conforme a su objeto- puede suscribirse para la ejecución de estudios, planos, asesorías, construcción, mejoras, restauración, entre otros, así como para el ejercicio de la interventoría; del mismo modo, instituyó que las obligaciones de dicha figura son las de verificar la ejecución y cumplimiento de los trabajos de los contratistas, atribuyéndole, además, las funciones de revisar libros de contabilidad y exigir información relevante, tal como lo consagra el artículo 97⁴ *ejusdem*. Sin embargo, el Decreto 222 de 1983 dispuso en su artículo 115 que son contratos de consultoría aquellos que tienen por objeto la interventoría.

Sobre el particular, la Ley 80 de 1993, ratificó en su artículo 32 -sin mayor justificación-, que el contrato de interventoría se clasifica como de consultoría; además, la citada disposición reguló de manera general la figura jurídica objeto de estudio, incorporando nuevas características y facultades al ente interventor, tal como la de dar órdenes escritas al contratista. Adicionalmente, el mencionado postulado normativo, trajo en la redacción original del artículo 53, una aproximación al régimen de responsabilidad del interventor en los siguientes términos:

DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS CONSULTORES, INTERVENTORES Y ASESORES. Los consultores, interventores y asesores externos responderán civil y penalmente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría, interventoría o asesoría, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos

El funcionario que ejerza la interventoría o la persona que el contratista coloque al frente de la obra, deberá ser ingeniero o arquitecto matriculado, con experiencia profesional en construcción o en interventoría no menor de tres años en obras de naturaleza y especificaciones comparables.

⁴ **Artículo 97.** De las atribuciones del interventor. En todo contrato se detallarán las funciones que corresponden al interventor. Dentro de sus facultades está la de revisar los libros de contabilidad, si así se hubiere convenido en el contrato, y la de exigir al constructor la información que considere necesaria.

respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de consultoría, interventoría o asesoría.

Ahora bien, conforme a la definición de la Real Academia Española (en línea), un consultor es una “persona experta en una materia sobre la que asesora profesionalmente”. En este orden, resulta claro que bajo la noción de consultor el interventor es un experto técnico y como tal, posee obligaciones que van encaminadas a una verdadera gestión contractual de los aspectos técnicos, jurídicos, administrativos y financieros de los contratos objeto de verificación⁵.

En relación con este punto, resulta oportuno traer a colación la posición de (Rincón Salcedo), quien hace una diferenciación entre el concepto de interventoría para la ingeniería y arquitectura y para el derecho, siendo la primera noción mucho más amplia aun cuando solo le es aplicable a los contratos de obra. Desde la óptica de ingeniería, la figura de interventoría se define como una actividad que debe permear todas las etapas del proyecto, incluyendo el periodo de planeación de este, concibiendo al interventor como un delegado del dueño de la obra, que debe velar por el cumplimiento de las obligaciones del proyecto. Esta concepción, aun cuando es de carácter técnico tuvo asidero legal en el Decreto 2090 de 1989 “Por el cual se aprueba el reglamento de honorarios para los trabajos de arquitectura”, cuyos artículos 6.1 y 6.1.1 disponen, que se entiende por interventoría el servicio prestado para el control de la ejecución de un proyecto, respecto del cual el interventor es el representante de la entidad ante el contratista constructor y, la segunda estipulación hace referencia a que el interventor es un asesor que inicia sus funciones desde la etapa de diseño y estudios y su labor está encaminada a revisar y coordinar el proyecto además de vigilar el cumplimiento de las actividades previas, revisar las pólizas, controlar el cumplimiento del contrato y de los requisitos exigidos para su ejecución.

⁵ Ley 1474 de 2011. Artículo 83 “(...) La interventoría consistirá en **el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica** contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principio (...)” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Sobre este aspecto, la doctrina ha señalado que, para la gestión contractual estatal, debería contarse con la participación de la interventoría desde la etapa de diseño (tratándose de obras), esto con la finalidad de contar con la aprobación del interventor desde el inicio del proyecto y de esta manera involucrar la responsabilidad del interventor en la ejecución de toda la obra (Jimenez-Morines, 2007). Como puede observarse, desde la óptica de la ingeniería, el interventor debe estar presente desde el inicio del proyecto hasta la finalización de este, es decir, que sus acciones como experto técnico incluyen la etapa de planeación del contrato.

Al respecto, se encuentra que muchos de los defectos que presentan los contratos públicos se dan, precisamente, en la etapa precontractual específicamente en la fase de planeación de los mismos, entendida esta como el periodo en que se elaboran los estudios y documentos previos, las autorizaciones, los permisos, licencias, los planes de adquisición, certificado de disponibilidades presupuestales y la elaboración del proyecto de pliego de condiciones (Consejo de Estado, 2020) , por lo que, con la finalidad de lograr una unidad en el seguimiento de la ejecución de un negocio jurídico debería establecerse normativamente, para los contratos públicos de obra civil o arquitectónicos, la obligatoriedad de vincular un único ente interventor que gestione el proyecto desde el diseño hasta la ejecución y liquidación del contrato.

Esta definición normativa, garantizaría la unidad de criterio y el ejercicio del principio de celeridad, en la medida que de existir alguna incongruencia o vacío en la etapa de planeación, esta puede ser fácilmente subsanada tanto por el constructor como por el interventor, al ser este sujeto conocedor del proceso que se aplicó en la fase de diseño, lo que evita a su vez el traspaso de responsabilidades entre el antiguo y nuevo consultor (en caso de haber existido un interventor diferente en la etapa de diseño), y lleva a que se busque una solución al inconveniente surgido.

Sobre el particular, con la finalidad de garantizar la objetividad del interventor a la hora de ejercer sus funciones, en el marco del supuesto señalado líneas arriba, se sugiere que los contratos a los que se pretenda hacer seguimiento y verificación, que contengan una fase de diseño y construcción, se hagan bajo la modalidad de *“llave en mano”*, esto no solo garantiza que sea un solo contratista el que ejecute ambas etapas y que por ende haya unidad de criterio técnico a la hora de ejecutar las mismas, sino que al ser un único negocio jurídico al que se le hace vigilancia, el interventor pueda hacer exigencias sobre la integralidad del mismo, aun cuando se trate de fases que en principio ya había sido superadas, pero sobre las cuales subsistan obligaciones o cuyo cumplimiento solo se pueda determinar una vez de ejecute la obra.

De igual manera, el riesgo asociado a la objetividad del interventor, tomando en cuenta el régimen de responsabilidad que se encuentra en su cabeza, se encuentra mitigado por el ordenamiento jurídico colombiano, ya que cualquier omisión en la exigencia de la calidad de la obra u ocultamiento de información respecto de la misma, tiene consecuencias jurídicas, que pueden ir desde el ámbito disciplinario hasta el penal, tal como se observará mas adelante en el capítulo que abarca el régimen de responsabilidad del interventor.

De otra parte, es de señalar que la aplicabilidad del principio de responsabilidad, consagrado en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, está encaminado a los servidores públicos, que en materia de contratación estatal intervengan en la ejecución de un negocio jurídico de carácter público. No obstante, la especial investidura de los interventores en cuanto a particulares que ejercer funciones públicas, los apremia a atender estas disposiciones cuya finalidad es garantizar la correcta ejecución del negocio jurídico.

En este entendido los numerales 1 y 5 del artículo 26 de la Ley 80 de 1993, cobran especial importancia para los interventores. El numeral primero, establece la función principal del origen de la actividad del interventor, esto es, garantizar como expertos

técnicos en la materia, que se logre una ejecución idónea del contrato. Respecto del numeral quinto, es importante indicar que la dirección del contrato, de acuerdo con lo establecido normativamente y tal como se desprende del numeral objeto de análisis, está en cabeza de la entidad contratante; sin embargo, al ser esta una función que requiere de una experticia técnica especializada, va requerir de un especialista técnico que lo guíe en sus decisiones -el interventor- pero, quien compromete finalmente a la entidad y quien tiene la última palabra en relación con la decisión que se debe tomar, será el ordenador del gasto.

Esta precisión es fundamental, por cuanto la jurisprudencia al momento de definir la función del interventor, siempre le otorga una connotación de director y auditor del contrato, lo cual, de cara a la ejecución del negocio cobra todo el sentido práctico, pues será este quien determine si las obligaciones del contratista se están cumpliendo de forma adecuada y lo dirija en el desarrollo de las mismas, pero, en relación a los actos jurídicos que se celebran en el marco del desarrollo del contrato estos solo tendrán validez y comprometerán a la entidad si es el funcionario competente, que pertenece a la administración pública, quien los suscribe.

Las responsabilidades que se le imputan al interventor hacen que su labor esté verdaderamente investida de funciones públicas transitorias y que pueden tener consecuencia en el tiempo incluso después de liquidado el contrato de interventoría, como en el caso de una investigación fiscal o disciplinaria.

Al respecto, se encuentra que, si bien, ni la Ley 80 de 1993 ni las normas que regulan la figura de interventoría otorgan a los interventores la competencia para liquidar el contrato o comprometer la responsabilidad de la entidad contratante con la suscripción de documentos contractuales, lo cierto es que, entre sus responsabilidades si está la elaboración de la actas de liquidación, la motivación de las modificaciones contractuales y, en definitiva, el concepto técnico-legal sobre los actos de ejecución contractual. Es así como, el pronunciamiento de la interventoría respecto de una situación puntual, le otorga herramientas a la entidad contratante

para definir una situación jurídica que se presente durante la ejecución del negocio jurídico, como lo puede ser la necesidad de modificar, prorrogar, suspender o liquidar el contrato.

Ahora bien, respecto de los orígenes de la responsabilidad disciplinaria del interventor, puede vislumbrarse su concepción en el Decreto 150 de 1976, el cual consagró en su artículo 101, que incurrirá en mala conducta el funcionario que ejerza la interventoría sin el debido cuidado. Esta tipificación primigenia que trajo la ley, respecto de la responsabilidad y en especial en relación de una posible incurrencia en "*mala conducta*" pareciera ser el primer acercamiento a la responsabilidad disciplinaria de los interventores, pilar fundamental de su investidura temporal como ente que ejerce funciones públicas.

La transformación de la concepción de la figura de la interventoría a lo largo del tiempo es notoria, pues mientras el Decreto 150 de 1976 determinaba que el ejercicio de esta función se encontraba en cabeza de un funcionario público, en la actualidad es una función que está en cabeza de un particular que ejerce funciones públicas transitoriamente y que es experto en la materia contractual a la que se le está haciendo seguimiento; de igual manera, la ley 1474 de 2011 distingue entre el supervisor y el interventor, este primero siendo en la mayoría de los casos, un funcionario público o una persona natural vinculada a la administración de manera directa.

Con la expedición de la Ley 1474 de 2011 "Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública", se tipifica por primera vez una definición de interventoría. Al punto, el artículo 83 de la ley en mención, establece que las labores del interventor se circunscriben al seguimiento técnico de las actividades desarrolladas por el contratista; no obstante, sus funciones de seguimiento también serán administrativas, financieras, contables y jurídicas si en revisión del contrato principal se ve necesario la extensión del objeto de este.

Entonces, la noción que se tiene de interventoría en la administración pública y, que nos arroja la norma precitada, parece rezagar las labores del interventor a las del mero seguimiento de las actividades del proyecto intervenido, dejando de lado funciones tales como la de dirección.

Es preciso señalar que, en principio la norma no establece funciones de control, fiscalización y/o consultoría frente al cumplimiento del contrato, sino un formalismo de seguimiento técnico. En este sentido, cabe resaltar que la Ley 1474 de 2011 y la Ley 80 de 1993, hacen una descripción somera de las funciones de la interventoría, tales como emitir ordenes, hacer seguimiento y verificación de obligaciones contractuales, informar a la entidad contratante de cualquier posible incumplimiento, entre otras. Sobre el particular, es de señalar que, la con la expedición de la Ley 1474 de 2011 se quiso cubrir el vacío legal que presenta la figura de Interventoría, es así como en la exposición de motivos consignada en la Gaceta 607 del Congreso de la Republica publicada el 7 de septiembre de 2010, el mencionado órgano legislativo señaló:

La contratación pública es el sector en el cual se vienen presentando los casos más graves de corrupción pública; por ello es necesario realizar reformas puntuales para aumentar la transparencia y garantizar la sanción, la corrupción y el fraude en esta actividad estatal:

A. En primer lugar, hay un gran vacío en la normatividad para la vigilancia contractual, razón por la cual a través de este proyecto se fortalece el sistema de interventoría.

Sin embargo, el vacío legal referido persiste, aun cuando el legislador es consciente de su existencia como se evidencia en aparte precitado. Al respecto, se encuentra que la exposición de motivos de la Ley 1474 de 2011, no hace alusión alguna a las funciones del interventor asociadas con la gerencia del proyecto; sobre este

particular, cabe mencionar que en el ordenamiento jurídico colombiano continua presente la omisión de la regulación o establecimiento expreso de las funciones del interventor asociadas a ejercer como consultor y/o asesor de las entidades tanto contratantes como contratistas, así como tampoco se regula, la realización de acciones de liderazgo, gerencia y asesoría que ostenta el interventor, en el marco de la ejecución del contrato intervenido.

Lo anterior, permite vislumbrar el papel indeterminado o incompleto dentro del cuerpo normativo colombiano que posee la figura de la interventoría y que con el tiempo ha perdido la misma finalidad para la que había sido instituida.

Al respecto, a diferencia de lo señalado por la ley, la jurisprudencia -tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado- ha sido determinante al definir las funciones del interventor en el marco de un verdadero rol de vigilancia, control, fiscalización de los contratos intervenidos.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-037 de 2003 afirmó:

“(…) para la Corte de los elementos que se desprenden de la ley resulta claro que al interventor le corresponde vigilar que el contrato se desarrolle de acuerdo con lo pactado en las condiciones técnicas y científicas que más se ajusten a su cabal desarrollo, de acuerdo con los conocimientos especializados que él posee, en razón de los cuales la administración precisamente acude a sus servicios.

(…)

Téngase en cuenta que el interventor, como encargado de vigilar la buena marcha del contrato, podrá exigir al contratista la información que estime necesaria; efectuará a nombre de la administración las revisiones periódicas indispensables para verificar que las obras

ejecutadas, los servicios prestados o los bienes suministrados cumplan con las condiciones de calidad ofrecidas por los contratistas; podrá dar órdenes que se consignarán necesariamente por escrito; de su actuación dependerá que la administración responsable del contrato de que se trate adopte oportunamente las medidas necesarias para mantener durante su desarrollo y ejecución las condiciones técnicas, económicas y financieras que fueron previstas en él, es decir que tiene atribuidas prerrogativas de aquellas que en principio solo corresponden a la Administración, al tiempo que su función se convierte en determinante para el cumplimiento de los fines de la contratación estatal. (Corte Constitucional, 2003)”

De lo anterior, se desprende con claridad que la Corte Constitucional le otorga al ente interventor un verdadero papel de vigilancia y liderazgo de los contratos públicos, empoderándolo y alejándolo de las meras funciones de seguimiento y verificación, las cuales, aun cuando son necesarias, no son suficientes para lograr una eficiente labor, circunstancia que en palabras de Rincon-Salcedo (2014), se traduce en que: “(...) la interventoría desborda ampliamente las lógicas pasivas, y exige del interventor más que a constatar el cumplimiento de unas obligaciones, a controlar la ejecución de dichas obligaciones en un determinado contrato y a contribuir en la realización concreta de un objeto contratado”.

Este criterio interpretativo también ha sido sostenido por el Consejo de Estado en su jurisprudencia; al respecto se han emitido pronunciamientos donde señala de manera expresa que el interventor ostenta la representación del dueño de la obra y debe controlar la correcta ejecución del contrato y de todos los aspectos que deben tenerse en cuenta en su ejecución tales como aquellos requisitos que la ley impone a un determinado tipo de actividades. (Consejo de Estado, 2001)

Así las cosas, se encuentra que el Consejo de Estado y la Corte Constitucional tienen un entendimiento común de la figura de la interventoría, al destacar que esta ostenta un papel protagónico y de verdadero control de los contratos intervenidos; en ese sentido, les asignan roles de liderazgo, cuidado e inclusive de representación del dueño de la obra durante su creación, ejecución y terminación; esto, en conjunto con la investidura que ostenta el interventor sobre la que la Corte Constitucional hace hincapié, en el sentido de dirigir el contrato y exigir al contratista el cumplimiento del mismos.

Con todo y lo anterior, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente (ANCP - CCE), ha emitido conceptos sobre el papel de la interventoría, los cuales, si bien no tienen un carácter vinculante, si cumplen con la función de guiar a las entidades estatales a la hora de formular sus contratos y manuales de contratación.

Colombia Compra Eficiente (2015), señala que por medio de la interventoría se logra, entre otros, el cumplimiento del contrato, se emiten y se solicitan informes, se suscriben actas durante la ejecución, se aprueban o rechazan bienes o servicios y, se monitorean o controlan los posibles riesgos. En otras palabras, la Agencia estatal también acoge las definiciones emitidas por las altas cortes como lo son las de control, vigilancia, representación del dueño de la obra, seguimiento, emisión de informes, entre otros.

Desafortunadamente, la Guía de Supervisión e Interventoría expedida por Colombia Compra Eficiente no es de carácter obligatorio, sino que representa un lineamiento de buenas prácticas para las entidades Estatales, esto debido a que en el ordenamiento jurídico colombiano no existe un postulado normativo que establezca que la Agencia acá enunciada tiene la competencia de reglamentar esta materia, mas allá de los descrito en el Decreto-Ley 4170 de 2011. Sobre este particular la Colombia Compra Eficiente señaló:

Las Guías (...) se han entendido como documentos técnicos que indican generalmente un procedimiento sobre cómo deben operarse ciertos temas por parte de los partícipes del Sistema de Compra Pública.

(...) los Manuales, Guías o Circulares **que se expiden sin una competencia legal o reglamentaria, diferente de la genérica contenida en el Decreto Ley 4170 de 2011,** que defiera a esta entidad su adopción, como ocurre con los manuales y guías para la identificación y cobertura del riesgo, los manuales y guías para la determinación de la capacidad residual. **Estos instrumentos o herramientas quedan en el ámbito de normas de apoyo y de buenas prácticas para los partícipes del Sistema de Compra Pública, de donde no se puede derivar obligatoriedad.** (Colombia Compra Eficiente, 2017)

Ahora bien, de acuerdo con lo antepuesto y como puede apreciarse, sin dificultad, establecer una definición de interventoría, así como de sus atribuciones, supone una revisión y análisis sistemático de la normativa colombiana de cara a los principios de la contratación estatal, la doctrina y las consideraciones jurisprudenciales que se han emitido al respecto. Determinar las funciones de la interventoría significa, en consecuencia, abordar un punto álgido y de gran relevancia en la estructura social, política y jurídica colombiana que atañe la preservación y conservación de los recursos públicos, coadyuvando así en el establecimiento de una sociedad transparente y correcta cuando de ejecutar contratos públicos se tratare.

Es importante y relevante por cuanto se refiere a una figura que, de acuerdo con el cuerpo normativo vigente, tiene la función de hacer seguimiento y verificación a los contratos estatales; no obstante, a partir de conceptos desarrollados por miradas distintas a las legislativas, los principios de la contratación estatal y la doctrina, se ha creado y cimentado un camino que da luz y expande el campo de acción de la interventoría para una mayor eficacia en su rol de vigilancia.

Asimismo, es pertinente el tema cuando se tiene que nuestro país de acuerdo con Transparencia por Colombia (2021), es uno de los países con las mayores tasas de corrupción, ya que según el Índice de Percepción de la Corrupción 2020 “el país obtuvo una calificación de 39 puntos sobre 100, y ocupa la posición 92 entre 180 países evaluados”.

Por ello, el tema que abarca la figura de la interventoría cobra importancia para la disminución de la corrupción y, además, ofrece a la población la certeza de que los contratos públicos que se encuentran en ejecución están siendo controlados, vigilados y fiscalizados de forma transparente, respetando los principios de la administración pública y de la contratación estatal.

De esta forma, la temática abordada trae de suyo una serie de implicaciones socio-jurídicas que tienen un alcance real y material en la figura del contrato de interventoría de cara a la función pública; en ese orden, este trabajo busca definir y desarrollar jurídicamente la figura analizada, así como proponer eventuales ajustes en su estructuración legal. A este respecto, cabe recordar que en Colombia se estableció la figura de la interventoría desde el año 1976 con el Decreto 150, y en la actualidad se encuentra regulada por las leyes 80 de 1993 y 1474 de 2011.

De lo explicado en precedencia, se observan los vacíos jurídicos que con el transcurrir del tiempo y la expedición de normas asociadas a la celebración de contratos públicos se ha venido presentando; la anterior situación pone de manifiesto una necesidad inminente tanto para la administración pública como para

los particulares, de una determinación jurídica, típica y clara, que consagre de forma armoniosa las calidades, obligaciones, atribuciones y responsabilidades que deberá ostentar el interventor para el pleno ejercicio de sus deberes de cara a los principios de la contratación estatal.

Por lo anterior, se evidencia una verdadera tensión jurídica, puesto que, para el Estado es necesario que la interventoría funja como un verdadero representante de la entidad contratante que desarrolle funciones que no se limiten de manera exclusiva a hacer una verificación de obligaciones, sino que se encaminen también a realizar un control, una fiscalización y un seguimiento técnico sobre toda la actividad contractual, funciones que no están de manera expresa en la ley, pero, que si no se desarrollan cabalmente por el interventor podrían llevarlo a ser imputable de responsabilidades fiscales, penales, disciplinarias, civiles, entre otras.

Al respecto, es de mencionar que, los principios de la contratación estatal permean claramente el actuar del interventor, entendiendo el concepto de principio, como categoría que no puede ser equiparada a las denominadas reglas jurídicas, cuya finalidad está dada por la configuración de un supuesto de hecho que causa una determinada consecuencia, sino que tiene un significado mucho más profundo que marca la unión entre lo jurídico y los valores éticos en los que se fundamenta el derecho, los cuales entran al mundo jurídico positivo por medio de la concreción de los principio constitucionales y legales, respecto de los cuales la interventoría debe garantizar la transparencia, responsabilidad, celeridad, economía y, de ser el caso, la planeación del contrato.

Al ser el interventor un verdadero operador jurídico, y no un simple verificador del contrato estatal, debe tomar posiciones, hacer análisis y presentar sus conclusiones en todos los ámbitos que se requieran; además, debe ser conocedor de los principios que irradian la contratación pública y dar aplicabilidad a estos en los negocios verificados, más aún cuando su finalidad principal es la de proteger la

moralidad pública, categoría que está claramente enmarcada en el rango de los denominados principios.

Con fundamento en lo anterior, surge la siguiente pregunta de investigación, ¿Cuáles con las tensiones y desafíos que surgen del rol que cumple actualmente la figura de la interventoría en el marco del ordenamiento jurídico, a la luz de los principios que rigen la contratación pública en Colombia?

A manera de hipótesis se plantea que, la figura de interventoría en el actual ordenamiento jurídico colombiano se encuentra regulada de manera incompleta, por lo que el primer gran desafío surge de la necesidad de replantear la norma actual, de tal forma que las disposiciones que lo regulen tengan en cuenta que el interventor es un verdadero operador jurídico que debe atender los principios generales de derecho, de la contratación estatal y de la función pública en su toma de decisiones y en el ejercicio de sus funciones como verdadero asesor y director del proyecto intervenido, zanjando así, la tensión que existe hoy en día entre el ejercicio de funciones de mero seguimiento y verificación con las de dirección, coordinación, asesoramiento, vigilancia, liderazgo y fiscalización que recaen en cabeza del interventor.

Objetivo general

Determinar el alcance real y material de la interventoría de cara a los principios de la contratación pública y la función administrativa, en el marco de la definición de la mencionada figura a través de la legislación nacional y la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

Objetivos específicos

- Analizar el origen histórico de la interventoría desde el punto de vista normativo y técnico.

- Examinar las funciones atribuidas a la interventoría en la contratación estatal a partir del marco jurídico colombiano.
- Identificar el régimen de responsabilidades que le es imputable al interventor en el margen de sus funciones.
- Analizar el impacto de los principios de la contratación estatal y la función pública en el ejercicio de las funciones de la interventoría

Esta investigación busca contribuir al conocimiento actual que se tiene sobre la temática, esto, a través de la interpretación sistemática realizada de cara a la doctrina, la jurisprudencia y la normativa legal existente frente al campo de acción de la interventoría en Colombia y su incidencia en la transformación en sociedades menos corruptas.

Por último, este estudio tendrá un impacto social debido a que existe una población extensa, la colombiana, la cual se beneficia con el cabal cumplimiento y entendimiento del alcance del contrato de interventoría.

El enfoque que ostenta esta investigación es de carácter cualitativo, por cuanto se pretendió establecer la naturaleza, características y conceptos de un fenómeno; en el presente caso, el de la interventoría en la contratación estatal colombiana.

De esta manera, este enfoque de investigación permitió mediante el instrumento de recolección de datos (2018, p. 483), a través de las técnicas de recolección, revisión, análisis e interpretación del material literario existente en las bases de datos científicas, y, principalmente sobre la desarrollada por la jurisprudencia colombiana pronunciada por las altas cortes; así como también, las disposiciones legales que regulan la materia.

De acuerdo con Baptista et al (2010), el enfoque cualitativo emplea la recolección de datos sin medición numérica, por lo tanto, en este trabajo emplear este enfoque permitió descubrir o afinar preguntas de investigación durante el desarrollo de la

interpretación, haciendo visible el fenómeno y transformándolo en representaciones observables como son la literatura y los documentos.

De acuerdo con Kerlinger (1999:317), citado por Ñaupas Paitán, et al., (2015, p.349), el diseño de investigación “*es un plan, una estructura concebidos [sic] de tal manera que pueden obtener respuestas a las preguntas de investigación*”, razón por la cual esta investigación de corte cualitativa fue orientada bajo el diseño de investigación descriptivo simple.

Se implementó, además, el diseño descriptivo por cuanto permitió recolectar información para poder establecer, interpretar, identificar y determinar las características y cualidades del fenómeno con precisión.

El muestreo al ser una investigación cualitativa de carácter descriptiva y sus técnicas de recolección de datos se basan en la recopilación documental y observación documental, el muestreo es de carácter no probabilístico, por lo cual, intervendrá el criterio del investigador para seleccionar las unidades o población a observar, Ñaupas Paitán, et al., (2015, pp. 334,342).

Las técnicas de investigación que se emplearon para recabar información pertinente a esta investigación fueron las de recopilación documental y observación documental. Con la utilización de ambas técnicas se buscó lo que Ñaupas Paitán, et al., (2015, pp. 288,308) sugieren en su libro ‘*Metodología de la investigación cuantitativa-cualitativa*’, cuando manifiesta que estas técnicas permiten recoger, recopilar, analizar e interpretar información relevante, con algún grado de veracidad de fuentes como libros, revistas y documentos.

Según Ñaupas Paitán, et al., (2015, p. 309), existen fuentes primarias y secundarias para recopilar la información; en este sentido, en el presente trabajo se utilizaron ambas fuentes, siendo prioridad las recabadas de fuentes primarias como lo fueron

algunas de tesis de investigación de postgrado, códigos, leyes, informes y/o documentos públicos o privados.

Con la finalidad de desarrollar los objetivos específicos de investigación que darán respuesta a la pregunta científica antes esbozada, el presente trabajo de investigación se encuentra dividido en tres capítulos.

En cuanto al primero, en éste se establecen los orígenes y principales nociones que se desarrollaron en Colombia sobre la interventoría; de igual forma, se instituyen las principales características y clases de contrato de interventoría, respecto de lo cual puede observarse que es una figura que se ha venido desarrollando con el devenir de los años en función de las necesidades sociales y jurídicas propias de cada momento.

En el segundo capítulo, de conformidad con las funciones tipificadas en el marco legal y las posiciones definidas por la jurisprudencia, se determinarán las responsabilidades que se derivan del ejercicio de la interventoría en Colombia con el propósito de identificar las responsabilidades a las que estaría sujeto un particular que ejerce funciones públicas, pero que, de manera, indeterminada también ejerce funciones no de particular o tercero sino de representante del dueño de la obra.

En un tercer apartado, se estipulan los principios de la contratación estatal de cara al ejercicio de la función pública de interventoría; y, por último, se presenta un apartado a modo conclusivo y de discusión donde se contrasta la información recolectada y revisada en los apartados anteriores con la finalidad de dar respuesta a la pregunta problema formulada.

Capítulo 1. La interventoría: una figura indeterminada jurídicamente

El siguiente capítulo tiene como finalidad dar una aproximación al concepto de Interventoría desde una perspectiva doctrinal, jurisprudencial y normativa, haciendo un desarrollo conceptual de la mencionada noción, así como un acercamiento al desarrollo histórico de la misma.

Sea lo primero indicar que la interventoría es una figura fundamental en materia de contratación pública, su finalidad está íntimamente relacionada con garantizar el cumplimiento del objeto contratado, por cuanto es requerida para la verificación, seguimiento y control de las obligaciones contratadas por el Estado. En este sentido el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, hace expresa alusión a la función del interventor asociada a lograr el cumplimiento del objeto contractual y señala que un tercero, persona natural o jurídica, debe realizar un seguimiento técnico especializado, cuando por la naturaleza o la complejidad del negocio, se requiera.

Al respecto se tiene que, la contratación estatal surge mediante actos jurídicos en los cuales interviene el acuerdo de voluntades libre de vicios entre dos sujetos que cuentan con plena capacidad y/o competencia para contratar. Según Rosero & Rojas (2017), estos intervinientes contractuales de una parte pueden ser particulares u órganos estatales (caso de los contratos interadministrativos) y de la otra parte, necesariamente deben ser entidades públicas, las cuales pueden o no, estar sometida al Estatuto General de Contratación Pública, esto tomando en cuenta que existen entidades cuya naturaleza es estatal pero su régimen de contratación es de carácter especial, como es el caso de las Empresas Sociales del Estado, el Fondo Adaptación, entre otras, las cuales si bien están exentas de aplicar el mencionado postulado normativo, lo cierto es que al contratar bienes y servicios requeridos para el ejercicio de su objeto, se adentran en el mundo de las compras públicas, puesto que su presupuesto hace parte del erario estatal y como tal está sometido al control del estado, los principios que rigen la función pública y la contratación estatal.

Para empezar, es menester hacer una aproximación general a las características que tiene un contrato estatal, lo primero es que este tipo de negocios jurídicos requieren de un grado exigible de formalidad, es decir, que este sea solemne, aun cuando su perfeccionamiento se da mediante el acuerdo del objeto, por un lado, y la efectiva entrega de la contraprestación por el otro.

En este sentido la Ley 80 de 1993 dispone respecto del perfeccionamiento del contrato que el mismo se logra cuando consta por escrito el acuerdo que se tenga sobre su objeto.

Sobre el particular, se encuentra que la Ley 80 de 1993, prevé adicional a las disposiciones relacionadas con la nulidad general de los contratos, los tipificados en los artículos 6⁶ y 1741⁷ de código civil, disposiciones especiales respecto de los negocios jurídicos de carácter público, las que tienen la finalidad de proteger la integridad, la seguridad jurídica y orden público.

Al respecto, en el artículo 44 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública se establece que hay cinco causales de nulidad de los contratos, entre ellas, las que se dan cuando existen contratos celebrados con abuso o desviación del poder y, aquellos celebrados con violación a las normas constitucionales o legales.

Ejemplo de ello, es el que brindan Rosero & Rojas (2017), cuando mencionan la prohibición relacionada con la realización de prorrogas automáticas a contratos estatales, trayendo a colación las reiteradas consideraciones del Consejo de Estado en las que se deja claro que este tipo de actuaciones podrían generar afectación

⁶ **ARTICULO 6o. SANCION Y NULIDAD.** La sanción legal no es sólo la pena sino también la recompensa; es el bien o el mal que se deriva como consecuencia del cumplimiento de sus mandatos o de la transgresión de sus prohibiciones.

En materia civil son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley, si en ella misma no se dispone otra cosa. Esta nulidad, así como la validez y firmeza de los que se arreglan a la ley, constituyen suficientes penas y recompensas, aparte de las que se estipulan en los contratos.

⁷ **ARTICULO 1741. NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA.** La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

sobre algunos contratistas y demostrar favorecimiento o preferencias hacia otros ⁸. Este tipo de actuaciones a todas luces transgreden los principios de transparencia e igualdad, generan incertidumbre y ponen en riesgo el gasto público, punto este fundamental en el ejercicio de la Interventoría, ente que debe alertar a la entidad de este tipo de situaciones y sugerirle, de ser el caso, modificar los contratos que contengan disposiciones de esta naturaleza.

Ahora bien, como ya se mencionó, con la contratación estatal se busca la adquisición de bienes y servicios que dispuestos a la comunidad logren el cumplimiento de los fines esenciales del Estado. Por consiguiente, para que haya un cumplimiento real y efectivo de los contratos que emprenda el Estado, “es necesario ejercer un seguimiento, vigilancia y control de la ejecución independientemente del tipo de contrato que sea; es decir, no solo sobre el contrato de obra se debe ejercer la interventoría o supervisión, sino en todo contrato estatal...” Rosero & Rojas (2017, p.28).

El ejercicio de la interventoría en Colombia está planeado entonces, bajo un esquema de principios de la contratación de la administración en el que la responsabilidad, planeación, transparencia e igualdad son los bases o cimientos que se deberán resguardar bajo la acción e involucramiento de la figura en los actos jurídicos que emprenda el Estado.

La prevención y no culminación de actos de prevaricato, enriquecimiento, desfalco e incumplimiento son algunas de las responsabilidades a cargo del interventor que mediante una gestión íntegra del análisis de los documentos relacionados con las etapas de planeación, ejecución y desarrollo del contrato podrá prever.

En suma, en el mundo han sido creados instrumentos de control y vigilancia para los contratos de obra o de construcción -los cuales se verán a continuación-, no

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera. M.P: Hernán Andrade Rincón. Radicado No. 38834 del 26 de febrero de 2015; Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera. M.P: William Zambrano Cetina. Radicado No. 1984 del 19 de mayo de 2010; Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera. M.P: Hernán Andrade Rincón, Radicado No. 38854 del 16 de julio de 2015.

obstante, si bien han tomado diferentes denominaciones, presentan en común la misma funcionalidad y/o características.

1.1. Origen de la interventoría

Los contratos públicos siempre han sido objeto de verificación, bien de manera directa por el Estado o por particulares que garantizan el cumplimiento del contrato. De acuerdo con Romero&Vargas (2015), en los países anglosajones se le denomina *quantity surveyor* al método de control utilizado en y para la ejecución de obras civiles. En los países francófonos se le nombra el economista de la construcción. En España, se le denominó arquitecto técnico, al sujeto encargado de la auditoria de los contratos y de realizar “el análisis de costos y precios de los bienes que adquiere el Estado, sin perjuicio de los controles que se ejercen durante la ejecución de los proyectos” Jiménez-Moriones (2007, p.79).

De igual forma, en los países latinoamericanos se establecieron figuras con las cuales se ejercen las funciones de control y vigilancia a los contratos de obras. En este sentido, en Chile se designa un inspector técnico. De forma similar ocurre en Argentina, en donde existe un instrumento de seguimiento de contratos denominado inspección.

En los Ángeles California, de conformidad con lo manifestado por Townsen (2003), citado en Jiménez-Moriones (2007), la interventoría maneja una terminología diferente que no se desvía de la funcionalidad de fondo por el cual se instituye el instrumento. Allí se utiliza el término *Contract Monitoring (monitoria de contratos)* el cual se refiere al proceso de evaluación que se le hace a la entidad contratista respecto de las calidades y condiciones en que se ejecutan y se cumplen los servicios y bienes contratados. En otros estados como Berkeley, Houston, Seattle y Las Vegas, manifiesta Jiménez-Moriones (2007), se le denomina *Contract Compliance Audit o Monitoring (Auditoría o monitoreo del cumplimiento del contrato)*, en la cual se revisan los términos de forma y fondo de los contratos por parte de entidades gubernamentales.

Los orígenes del contrato de interventoría en Colombia no se encuentran desarrollados en la literatura colombiana, no obstante, en una investigación llamada *La Interventoría como Forma de Supervisión de Proyectos: La Experiencia Colombiana* realizada por Romero&Vargas (2015), los autores a partir de las primeras estipulaciones realizadas por el Diario Oficial colombiano sobre la interventoría de forma analítica reconstruyen la historia de la figura en Colombia.

En este sentido, los primeros cargos de interventoría implementados en Colombia, no se relacionaron directamente con obras, sino, con la vigilancia que le fue asignada a funcionarios públicos en las salinas, aduanas y bodegas de los Puertos Romero&Vargas (2015) (p.198). Posteriormente, en el año de 1874 en el Diario Oficial se definen las responsabilidades del interventor del ferrocarril de Bolívar, de allí que, con la expansión de la actividad ferroviaria que estaba viviendo el país se empezara a familiarizar y desarrollar el término *Interventoría*.

Sin embargo, anterior al auge de los interventores en las obras ferroviarias, ya estaba consolidada la figura del inspector de obra, quienes “tenían labores de supervisión y control en obra” (p.198) y además gozaban de los derechos laborales de la época ya que hacían parte de la nómina de trabajadores; contrario sensu a los interventores, quienes ejercían sus labores, pero no eran reconocidos como parte de la nómina estatal. Esta situación fue evidenciada en el Diario Oficial de 1888, que reorganizó el servicio de obras públicas sin mencionar al interventor.

Según los autores, entre 1906 y 1911 el término interventor era utilizado para designar aquellas personas encargadas de fiscalizar y vigilar la puesta en marcha de los contratos de los ferrocarriles y, su cada vez más frecuente mención se debió a la sustitución de los inspectores por los interventores.

Según Romero&Vargas (2015) “en 1923 la interventoría de obras públicas comenzó a ser utilizada en obras distintas a los ferrocarriles y en 1925 empezaron a

celebrarse contratos de prestación de servicios de interventoría independientes del contrato de obra” (p.198). De esta manera, una década después, se creó la Oficina de interventoría de Carreteras y fue así como se involucraron en los registros legales de forma oficial dicha figura.

Para ese entonces, la función de los interventores ya dejaba de encontrarse limitada para la contratación de obras ferroviarias, y se había extendido a la implementación de la construcción de caminos carreteros.

En el año de 1946, en el Diario Oficial se instituyó la figura de la interventoría de obras públicas nacionales, la cual tenía por función vigilar los contratos que tuvieran esta naturaleza; no obstante, fueron pocos los negocios jurídicos de interventoría adjudicados. Para ese entonces, el interventor ostentaba la calidad de servidor público al ser éste un funcionario designado del gabinete del Ministerio de Obras Públicas.

En el año 1951 el Ministerio de Obras Públicas consolidó la figura de la interventoría al asignarle a un experto danés la elaboración del primer folleto o manual de interventoría, lo cual contribuyó en la expansión de la actividad y la asignación a terceros para el ejercicio de esta en Colombia. Con el manual se especificaron las funciones del interventor las cuales eran de elaborar y ejecutar los contratos de obras, y se dio paso al ejercicio de esta actividad a los privados.

De igual manera, con el manual se reconoce una de las funciones más controvertidas del interventor y la de ser “considerado como el representante legal y autorizado por el Gobierno ante los contratistas”. De igual forma el mencionado manual, dentro de las funciones y obligaciones del interventor, incorpora el deber de fiscalizar los contratos y se enumera sus obligaciones que le son atinentes al ente interventor (p.199).

Seguidamente, se establece que la interventoría puede ser “de orden técnico, de orden administrativo, de contabilidad y estadística, sobre materiales y elementos de construcción, maquinaria y otro” (p.199). Para los autores, con las funciones y características de la figura se “superaron la limitación de la vigilancia exclusiva de la parte técnica, ampliando sus funciones a tareas de carácter gerencial y administrativo” (p.199).

A partir del año 1976, con el Decreto 150, *“Por el cual se dictan normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas”* (p.1), se profesionalizó, consolidó y tipificó de manera detallada la figura de interventoría. Al respecto, cabe mencionar que antes de la expedición del mencionado Decreto, existió un antecedente normativo en esta materia, se trata de la ley 4 de 1964, la cual hizo referencia a esta figura señalando en su artículo segundo que la Nación solo celebra contratos de tres tipos, entre lo que incluyó los de Interventoría y adicionalmente determinó, en el artículo 12, que dicha labor debería ser ejercida por firmas de ingeniería. Anterior a la expedición de las normas en cuestión y como ya se mencionó previamente, se habían expedido folletos y manuales para su desarrollo, estas directrices no eran de carácter legal ni vinculante, de allí que se pueda determinar que los primeros acercamientos a la figura de interventoría no tenían eran de naturaleza imperativa sino que constituían meros lineamientos sobre la materia.

Con el Decreto 150 de 1976, se estipuló que un contrato de obra pública según su objeto es el que conlleva el ejercicio de la interventoría, en este sentido, el contrato de interventoría se clasificó como un contrato de obra que era ejercido por un funcionario público y no de consultoría, siendo confusa su naturaleza en este punto puesto que el interventor no ejecuta actividades que impliquen el desarrollo de obra civil.

Aunado a lo anterior, el Decreto consagra el régimen de responsabilidades al cual al interventor le pueden ser imputables. Es así como, en el artículo 99 de la misma se establece que:

Artículo 99. De la responsabilidad del interventor. A más de las sanciones penales a que hubiere lugar, la sociedad o persona natural que ejerciere una interventoría será civilmente responsable de los perjuicios originados en el mal desempeño de sus funciones, sin que ello exima de la responsabilidad que por el mismo concepto pueda corresponder al contratista ejecutor de la obra. (Ministerio del Gobierno, 1976)

El apartado precitado tipifica por primera vez el tipo de responsabilidades que le son imputables al interventor, las cuales son de tipo penal y civil; no obstante, a pesar de la no determinación de una responsabilidad disciplinaria si da indicios de esta cuando en su artículo 101 cita:

Artículo 101. De la responsabilidad de los funcionarios. Sin perjuicio de las acciones civiles o penales pertinentes, incurre en mala conducta el funcionario que ejerza sin el debido cuidado una interventoría que cause perjuicios a la entidad contratante. (Ministerio del Gobierno, 1976)

La norma consagra el ejercicio de la interventoría por parte de funcionarios públicos designados por las entidades estatales que contratan, por lo tanto, a pesar de su atípica responsabilidad disciplinaria, el funcionario público que en el deber de ejercer la interventoría cause perjuicios por su indebido cuidado será responsable disciplinariamente.

Continuando con su desarrollo legal, en el año 1983, con la expedición del Decreto 222 por parte del Ministerio del Gobierno, sobre “contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones” (p.1), se modifica la clasificación del contrato de interventoría categorizándolo como de consultoría.

En este punto, es importante resaltar que el contrato de interventoría fue clasificado inicialmente como un contrato de obra, cuya naturaleza es claramente distinta al contrato de consultoría, diferencias que se evidencian desde su manera de selección, licitación pública, para los contratos de obra y concurso de méritos para los contratos de consultoría hasta el objeto propio de su ejecución.

Respecto del contrato de obra, el Consejo de Estado ha señalado, trayendo a colación el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que son aquellos que tienen como finalidad la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles¹⁰. Respecto de lo cual concluye el Alto Tribunal Constitucional que **con esta definición, el legislador limitó la naturaleza de los contratos de obra a las actividades de trabajos materiales exclusivamente sobre bienes inmuebles, independientemente de su modalidad de ejecución y pago.** (Consejo de Estado, 2018, en línea) (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Ahora bien, en relación con el con el contrato de Consultoría, la Corte Constitucional, tomando en cuenta el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública el cual incluye dentro de los contratos de consultoría, los de interventoría e indica:

El objeto de los contratos de consultoría (...) a través de ellos la administración contrata servicios especializados de asesoría, interventoría, gerencia de obra o de proyectos, o la elaboración de estudios y diagnósticos, que no siempre coinciden en su contenido con la órbita de las actividades propias de la entidad contratante (por ejemplo contratos de estudios de suelos para la construcción de la sede de una entidad pública que presta servicios de salud); para ello recurre **a personas naturales o jurídicas especializadas en una determinada materia, las**

cuales ofrecen conocimientos y experiencia en una específica área o actividad⁹. (Corte Constitucional, 1997, en línea) (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De lo anterior, resulta claro el cambio de concepción del contrato de interventoría, pues, mientras inicialmente se asemejaba al contrato de obra, cuya finalidad es la entrega de obras -actividades materiales sobre un inmueble- hoy en día se considera como un trabajo especializado de consultoría cuya finalidad primigenia no es la entrega material de trabajos sino la asesoría sobre la ejecución de estos, lo cuales en la actualidad se extiende a varias tipologías contractuales no solo de obra pública.

En este punto de la historia, es importante mencionar que la figura de interventoría ha ido saneando sus vacíos jurídicos con el transcurrir de los años y la expedición de las normas, no obstante, su determinación jurídica es incompleta en cuanto a la regulación total de sus funciones, atribuciones, entre otros.

Con la expedición del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, Ley 80 de 1993, el cual tiene por objeto regular lo pertinente a los contratos estatales, se recogen las normas y directrices respecto de las características limitaciones y facultades de los interventores.

En este sentido, es de mencionar que el contrato de interventoría se clasifica dentro de los negocios jurídicos de consultoría y por la naturaleza de quienes la ejercen, se establecieron de manera taxativa en la ley las responsabilidades que se derivan del ejercicio de las funciones públicas de la interventoría, como lo son de tipo penal, civil, fiscal y disciplinaria. El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública también consagró la calidad del interventor, esto es, un particular revestido

⁹ Corte Constitucional Sentencia C-327 de 1997. Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ. Santa Fe de Bogotá, D.C., julio diez (10) de mil novecientos noventa y siete (1997)

de funciones públicas; es decir, aquel tercero experto, externo de la entidad contratante y al contratista que hace seguimiento, verificación y control a un negocio jurídico estatal.

En el 2011, debido a escándalos de corrupción en obras públicas, se promulgó la Ley 1474 de 2011 Romero & Vargas (2015, p.201), la cual tiene por objeto dictar “normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública” (p.1). La ley en cuestión modificó el artículo 53¹⁰ del Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002, estableciendo que el interventor si bien es un particular en el ejercicio de funciones públicas, es un sujeto disciplinable a quien pueden imputársele incluso faltas gravísimas.

Sobre el particular se encuentra que, tal como se explicó anteriormente, en la Gaceta 607 de 2010 donde consta la exposición de motivos del Estatuto Anticorrupción, Ley 1474 de 2011, se señaló la existencia de un vacío jurídico en esta materia y se planteó la necesidad de establecer un régimen de responsabilidad robusto para los interventores y supervisores, que omitan su deber de informar a la entidad contratante sobre los posibles incumplimientos o en caso que comuniquen estas situaciones de manera tardía o inoportuna.

Al respecto, la Ley 1474 de 2011 resalta las responsabilidades y señala de manera general algunas de las funciones de los interventores, respecto de lo cual establece de manera taxativa como deber principal de estos el “seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal...” (Congreso de Colombia, 2011, Art. 83), cuya funciones se pueden extender al seguimiento financiero, contable y jurídico.

¹⁰ **Artículo 53. Sujetos disciplinables:** El presente régimen se aplica a los particulares que cumplan labores de interventoría o supervisión en los contratos estatales; también a quienes ejerzan funciones públicas, de manera permanente o transitoria, en lo que tienen que ver con estas, y a quienes administren recursos públicos u oficiales.

Es de resaltar que la normatividad respecto de la interventoría, tal como se desprende de la lectura de este escrito es dispersa, lo que dificulta una noción clara de este concepto que incluya elementos técnicos y jurídicos, y aun cuando la jurisprudencia nacional ha definido esta noción, aún resulta complejo, establecer sus funciones en una fuente de derecho obligatoria.

De la descripción histórica efectuada en este capítulo puede concluirse que la figura de Interventoría tiene un origen técnico, cuya finalidad era, principalmente garantizar que un proyecto que involucrará la ejecución de actividades de infraestructura se ejecutará correctamente en todos sus ámbitos desde la planeación hasta la liquidación del mismo, siendo los proyectos de obra pública respecto de los cuales fueron desarrollándose los elementos esenciales del interventor.

Es importante resaltar, respecto de la historia de la Interventoría que al principio este era un ente ajeno al órgano estatal, pero con el Diario Oficial de 1946 se incorpora a la administración pública, esta naturaleza de funcionario público y de particular que ejerce funciones públicas se observa durante toda la evolución normativa de la figura, tal como se desprende de la lectura de este capítulo la naturaleza del interventor nunca ha sido clara respecto de su esencia como funcionario público o como particular colaborador de la administración. Este parece ser una de las discusiones que zanjó la Ley 1474 de 2011 que regula esta figura como la de un particular que ejerce funciones públicas.

1.2. Noción de interventoría

Gorbaneff, et al., (2011) advierten que “la literatura sobre la interventoría en Colombia no es abundante y tiene un marcado perfil jurídico” (p.418); posición esta que comparte Silva-Rojas (2014), al afirmar respecto de los interventores que “dentro del marco de la Constitución Política de 1991, como de las normas que rigen la figura, no se advierten elementos determinantes en su configuración”(p.7). Al

respecto, se encuentra que ha sido a partir del análisis que ha hecho la doctrina y la jurisprudencia del cuerpo legal normativo que regula la materia, las que han logrado dar luces sobre la noción de interventoría y su verdadero alcance.

Jiménez-Moriones (2007) expresa que:

de la revisión de la literatura y de las normas legales colombianas, se concluye que no existe una definición clara sobre la naturaleza, el alcance y las funciones de la interventoría que pueda ser aplicada a nuestro medio. Es necesario atreverse a plantearla tomando como soporte los referentes conceptuales y legales citados. (p.81)

Por lo anterior, a partir de lo consagrado en el Decreto 150 de 1976 y la Ley 80 de 1993 algunos estudiosos han desarrollado definiciones muy similares sobre la figura objeto de estudio, veamos:

Así, Bautista (1996), citado en Gorbaneff et al., (2011), define “la interventoría como el servicio que presta un profesional o una persona jurídica especializada en el control de la ejecución de proyectos arquitectónicos o de construcción” (p. 418). De igual forma, para Urdaneta (1998), citado en Gorbaneff et al., (2011), la interventoría es el rol que se le asigna a un tercero encargado de armonizar las relaciones de las partes contractuales, para lograr el acometido del contrato.

Por su lado, Parra (2002) comprende la interventoría como aquella que busca “controlar, vigilar, inspeccionar la celebración, ejecución de un contrato primigenio instrumentando conocimientos científicos, técnicos y tecnológicos que son equivalentes o similares a quien presta obligaciones en el contrato principal” (p.37); Por su parte, Jiménez-Moriones (2007) concibe la interventoría como “la actividad de control y vigilancia de un contrato estatal cuyo objetivo es verificar el cumplimiento integral de su objeto y de las obligaciones pactadas, contribuyendo a que las partes terminen exitosamente el contrato” (p.82).

Una definición más genérica de interventoría es la que la Real Academia Española (en línea) (s.f.)¹¹ concibe en la cual se determinan tres conceptos que, combinados entre sí, pueden dar forma a una noción más amplia de la figura, coligiéndose entonces como el ejercicio en el cual una persona interviene para fiscalizar y/o vigilar operaciones y sus correctas regularidades.

Revisado lo anterior, en el marco de esta investigación se concibe como interventor al tercero externo de la administración, que en ejercicio de funciones públicas contribuye con los fines esenciales del Estado, respecto del control, vigilancia, inspección, consultoría, liderazgo y representación de la administración en la exitosa, ejecución y cumplimiento de los contratos estatales, noción que si bien puede desprenderse de manera clara de la jurisprudencia nacional, esta no se encuentra determinada el marco normativo que la regula.

Rincón-Salcedo (2006), como se mencionó en la introducción, hace una diferenciación entre el concepto de interventoría para la ingeniería y arquitectura y para el derecho, siendo esta primera noción mucho más amplia, aun cuando solo se concibe a los contratos de obra.

Desde la óptica de ingeniería, la figura de interventoría se define como una actividad que debe permear todas las etapas del proyecto, incluyendo el periodo de planeación de este, concibiendo al interventor como un delegado del dueño de la obra que debe velar por el cumplimiento de las obligaciones del proyecto.

Como puede observarse, desde la óptica de la ingeniería, el interventor debe estar presente desde el inicio del proyecto, hasta la finalización de este; o sea que sus acciones como experto técnico incluyen la etapa de planeación del contrato, lo cual, aunque desde la perspectiva jurídica no se ha definido, además que sería de gran

¹¹ Definición de Interventoría por el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española (s.f.), obtenido de: <https://dle.rae.es/interventor>

utilidad puesto que, muchos de los actos que transgreden el patrimonio público se dan, precisamente, en la etapa precontractual, más que en la misma fase de ejecución.

Ahora bien, desde la perspectiva jurídica, la Ley 80 de 1993 determina que la interventoría es una especie del contrato de consultoría, sin hacer una descripción más profunda de las funciones y alcance de esta, refiriéndose de manera somera a la mencionada figura en los siguientes términos “Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente. Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato” (Art.32).

De igual manera, el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, que resulta ser la única definición legal del término interventoría vigente en Colombia, indica:

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.

Por regla general, no serán concurrentes en relación con un mismo contrato, las funciones de supervisión e interventoría. Sin embargo, la entidad puede dividir la vigilancia del contrato principal, caso en el cual, en el contrato respectivo de interventoría, se deberán indicar las actividades técnicas a cargo del interventor y las demás quedarán a cargo de la Entidad a través del supervisor.

El contrato de Interventoría será supervisado directamente por la entidad estatal.

De la norma antepuesta se destacan tres elementos importantes: en primer lugar, la interventoría es ejercida por un sujeto externo a la entidad, bien sea una persona natural o jurídica, con un conocimiento especializado en la materia; en segundo término, esta figura se materializa en el seguimiento técnico a un contrato, el que se puede extender a los componentes administrativo, técnico, financiero, contable y jurídico del contrato; por último, la supervisión y la interventoría no son concurrentes; no obstante, la entidad puede reservarse funciones de seguimiento y verificación sobre el contrato objeto de verificación.

De lo anterior, se desprende con claridad que las personas naturales y jurídicas que ejercen labores de interventoría son entes externos a la entidad contratante, tal como lo describe el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, a quienes durante un tiempo determinado se les atribuyen funciones públicas, las que finalizaran al concluir el plazo contractual del negocio jurídico que les otorgó la potestad de hacer seguimiento al contrato estatal.

De la lectura de la Ley 80 de 1993 y la Ley 1474 de 2011, se puede determinar con claridad que estas más allá de establecer una definición del concepto de interventoría, lo que hacen es listar el objetivo del ente interventor, estableciendo como actividad preponderante la labor de seguimiento y verificación. Los mencionados postulados normativos, no le atribuyen verdaderas facultades de control, las que deberían estar plenamente identificadas en la ley, puesto que estos entes están en el ejercicio de una función pública, cuyo cometido es lograr una correcta ejecución del contrato intervenido y no simplemente verificar el estado de las obligaciones detalladas en este.

No obstante, la ley 80 de 1993 abre la posibilidad para que estos consultores ejerzan un verdadero papel de control, ya que les otorga la facultad de emitir ordenes al

contratista objeto de verificación, facultad que parece anteponerse a la mera verificación de contratos intervenidos. Sobre el particular es de destacar que, con ocasión de la investidura provisional de funcionario público que ostentan las interventorías, estas deben tener una verdadera función de auditor del negocio jurídico verificado, de allí que puedan hacer requerimientos, emitir órdenes y asesorar a la entidad estatal contratante en su rol de experto técnico.

Al respecto, el Consejo de Estado a determinado que el contrato de interventoría se define en los siguientes términos “(...) una consultoría a través de la cual las entidades públicas ejercen su potestad de coordinación, dirección y control de la ejecución de los contratos” (Consejo de Estado, 2003) (Gorbaneff Y. G., 2011).

De la anterior definición, se encuentra con claridad que la interventoría es una subclase de contrato de consultoría, a este respecto el Consejo de Estado señaló:

En principio se puede establecer una diferencia sustancial entre estos dos tipos de contratos, pues, el de consultoría consiste, básicamente, en la realización de estudios, diseños y en la asesoría técnica al control y supervisión de proyectos, así como en la interventoría y en la gerencia y dirección de obras o proyectos, lo cual encierra una variedad muy amplia de actividades, todas ellas regidas por un común denominador de índole técnico y cargadas de un matiz especializado en la ejecución de este tipo de contratos.

De este modo, el contrato de consultoría se caracteriza porque sus obligaciones tienen un carácter marcadamente intelectual, como condición para el desarrollo de las actividades que le son propias, aunque también se asocia con la aplicación de esos conocimientos a la ejecución de proyectos u obras. (Consejo de Estado, 2006)

En este orden de ideas, resulta claro que la interventoría se relaciona con la ejecución de actividades que se circunscriben a cualidades intelectuales y a la experticia técnica que tiene sobre un tema particular el consultor -interventor. De allí que el interventor, tenga el deber de asesorar y recomendar a la administración, sobre todos los aspectos concernientes al negocio jurídico verificado, ya que justamente fue contratado para que cumpliera una función, que en principio estaba a cargo de la entidad, pero que por su complejidad técnica debía un experto encargarse de determinar el correcto cumplimiento del negocio jurídico intervenido.

Frente a la naturaleza de consultor del interventor, el Consejo de Estado ha emitido pronunciamientos del siguiente tenor:

El contrato de interventoría tiene como característica fundamental (al ser una sub especie del contrato de consultoría) el desarrollo técnico de sus funciones, y que ha de servir para evaluar, analizar, examinar, para diagnosticar la prefactibilidad o la factibilidad de proyectos de inversión o proyectos específicos, esto es que tiene como objeto de análisis la ejecución de proyectos o de obras que por esencia son de relativa complejidad técnica o que giran en rededor de los mismos, bajo la modalidad de asesorías técnicas de coordinación, de control o supervisión, así como de interventoría, gerencia, dirección o programación de tales obras o proyectos, cuestión que naturalmente incluye la elaboración de los diseños, planos, anteproyectos y proyectos correspondientes. (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 36626, 2015)

Al respecto, se debe indicar que el interventor es un tercero con un conocimiento especializado, que tiene verdaderas facultades de vigilancia, las cuales le son propias de las funciones de control y auditoria, lo que necesariamente acarrea un papel que desborda la simple verificación de los contratos intervenidos. Sobre este particular el Consejo de Estado determinó:

(...) la interventoría puede, adicionalmente “exigirle al contratista información que estime necesaria; efectuar a nombre de la administración las revisiones periódicas indispensables para verificar que las obras ejecutadas, los servicios prestados o los bienes suministrados cumplan con las condiciones de calidad ofrecidas por los contratistas; podrá dar órdenes que se consignarán necesariamente por escrito; de su actuación dependerá que la administración responsable del contrato de que se trate adopte oportunamente las medidas necesarias para mantener durante su desarrollo y ejecución las condiciones técnicas, económicas y financieras que fueron previstas en él, es decir que tiene atribuidas prerrogativas de aquellas que en principio solo corresponden a la Administración, al tiempo que su función se convierte en determinante para el cumplimiento de los fines de la contratación estatal”. (Subrayado fuera del texto) (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 36626, 2015)

Ahora bien, para entender el alcance de las funciones del interventor y su papel como ente que ejerce funciones públicas de manera transitoria, es necesario definir las características del contrato, sus clases, entre otros, con el fin de determinar su trascendente rol en la contratación estatal.

Finalmente, respecto a los análisis jurisprudenciales y doctrinarios, resulta evidente que la definición legal existente tanto en la Ley 80 de 1993 como en la Ley 1474 de 2011, resultan incompletas por cuanto si bien las mismas enumeran funciones, facultades y responsabilidades del ente interventor, lo cierto es que no definen la figura de interventoría. Sobre este punto, partiendo de los elementos señalados en este capítulo, podemos hacer la siguiente acepción conceptual respecto del concepto analizado:

Interventor: Particular, personal natural o jurídica, externo a la administración, revestido de funciones públicas, cuya función principal es la de ostentar la dirección y manejo del contrato estatal. Su investidura acarrea una responsabilidad tal, que

entre sus funciones se extiende a la asesoría y consultoría respecto del contrato verificado para lograr un satisfactorio desarrollo del proyecto intervenido.

La anterior aproximación conceptual de ningún modo implica que la administración pierda su calidad de dueño del contrato. Esta definición debería armonizarse con los postulados normativos existentes, los cuales deben ser complementados respecto de la definición, facultades y funciones del interventor.

1.3. Características del contrato de interventoría

En materia de contratos estatales, es de señalar que el perfeccionamiento depende no solo del acuerdo sobre el objeto y la contraprestación, sino que por tratarse de un contrato solemne este debe estar contenido en un documento escrito. El contrato de interventoría, será entonces un contrato solemne que deberá cumplir con ciertas formalidades establecidas en la ley.

En contraste con los principios de la contratación estatal, la solemnidad del contrato de interventoría demuestra la necesaria transparencia y responsabilidad que tiene el interventor en su gestión integral. Es de señalar que, el interventor circunscribe sus funciones a las etapas ejecución y liquidación del contrato que se pretende controlar y vigilar. Sin embargo y tal como lo hemos señalado en este documento, las funciones de interventoría deberían extenderse a la etapa de planeación de este con el fin de otorgarle una verdadera asesoría integral y holística a la entidad contratante.

En tanto se generan obligaciones mutuas o recíprocas entre la entidad estatal contratante y el contratista particular (persona natural o jurídica, singular o plural) que lleve a cabo actividades de interventoría, el contrato de interventoría será un contrato bilateral. Como lo establece Ospina Fernández, citado en Rincón-Salcedo (2016) “la interventoría es un contrato bilateral por cuanto los agentes o partes que

intervienen en el contrato desempeñan a la vez, los papeles de deudor y acreedor de la otra” (p. 84).

Ahora bien, se tiene que el objeto del contrato de interventoría supone llevar a cabo el seguimiento de las actividades descritas respecto de otro negocio jurídico diferente, no obstante, este primero permanece inclusive cuando el contrato objeto de verificación se haya extinto, sin embargo, existe una coligación contractual, esto es una dependencia negocial unilateral, aun cuando ambos negocios sean autónomos. Sobre este particular el Consejo de Estado señaló:

Así, los elementos característicos de la coligación o coaligación negocial son, fundamentalmente, dos: (i) que exista una pluralidad de contratos y (ii) que entre esos contratos exista un nexo o vínculo por su función, es decir, que las prestaciones que surgen de uno y otro negocio estén interrelacionadas para alcanzar una finalidad específica o un interés único y común.

(Consejo de Estado, 2016)

La coligación contractual, puede ser funcional o genética, dependiendo de si el nexo que existe entre los negocios obedece a situaciones que influyan en la creación, modificación o extinción de uno u otro contrato o en su defecto, esta se relaciona con el ejercicio de las actividades de uno u otro negocio.

De igual forma es de mencionar que no se requiere que los contratos respecto de los cuales existe coligación hayan sido celebrados por las mismas partes, ya que la relación de conexidad se predica es de las funciones que emanan de estos.

Ahora bien, en relación con el contrato de interventoría y el negocio jurídico objeto de verificación existe un nexo de dependencia negocial unilateral, tanto genético, por cuanto el origen de contrato de interventoría depende de la existencia de un negocio a verificar y funcional por cuanto el incumplimiento del contrato objeto de verificación tiene repercusiones directas en el de Interventoría; es decir, son contratos conexos, vinculados o coligados, ello no le da el carácter de accesorio al contrato de interventoría.

Es por ello que, la modalidad contractual por medio de la cual se vincula a los consultores tiene entre sus características más importantes la de ser un negocio principal y no accesorio, lo cual es de vital importancia puesto que estos consultores no están sometidos a la existencia del contrato intervenido.

Así las cosas, puede deducirse que incluso una vez desaparecido el negocio objeto de verificación, los interventores puedan seguir ejerciendo sus labores, tal como sucede en la etapa de liquidación, donde estos entes son de fundamental importancia puesto que al haber hecho la auditoria de los negocios jurídicos intervenidos, pueden determinar cuál fue el estado obligacional final y si llegase a proceder algún tipo de descuento o arreglo en dicha etapa deberán manifestarlo, lo cual va de la mano con su papel de particular que ejerce funciones pública, ya que debe proteger los intereses del estado. Lo anterior, teniendo en cuenta que en el periodo de liquidación viene el corte final de cuentas, donde en principio se debe llegar a un acuerdo con el fin que la entidad no se vea involucrada en procesos judiciales futuros o, por el contrario, investigada administrativamente, fiscal o disciplinariamente, por pagos indebidos.

En cuanto a la ejecución del contrato, según Rincón-Salcedo (2016, p. 86) el contrato de interventoría será tracto sucesivo cuando el cumplimiento de una o de varias obligaciones contenidas en otro u otros contratos, deban ser ejecutadas de manera sucesiva durante un tiempo más o menos largo, mientras que será de ejecución instantánea cuando dichas obligaciones se ejecuten en un solo acto. En

cualquier caso, en uno u otro evento, la interventoría de igual forma podrá llevar a cabo las actividades que le son dadas debido a sus funciones.

Al existir una contraprestación a cambio del desarrollo del ejercicio de la interventoría sobre los contratos a vigilar y/o controlar, el contrato de interventoría es de carácter oneroso y conmutativo; la entidad obtiene el beneficio con el cabal cumplimiento de las actividades contratadas con un tercero y, el interventor la obtiene con la remuneración que recibe por el desarrollo o ejecución de tales actividades.

De otra parte, es importante resaltar que a pesar del desorden normativo que se encuentra en el ordenamiento jurídico colombiano respecto del concepto de interventoría, al encontrarse tipificado el contrato de interventoría en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y exclusivamente al establecer una definición de este en la Ley 1474 de 2011, es un contrato nominado. Esta característica del contrato de interventoría ha estado presente desde la expedición del Decreto 150 de 1976, puesto que fue una de las primeras normas que reguló la materia en el marco de la contratación estatal, posteriormente, con la expedición del Decreto 222 de 1983 el ordenamiento jurídico colombiano continuó consagrando entre su articulado disposiciones relativas al contrato de interventoría. Lo anterior nos lleva a concluir que ha sido de interés del legislador regular el ejercicio de la función del interventor, aun cuando, desafortunadamente lo ha hecho de manera incompleta y ha omitido desde las primeras reglamentaciones, incluir funciones tan importantes como la de dirección del contrato.

Por último, sin olvidar la precisión que realiza el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en su artículo 32, el contrato de interventoría es a la vez un contrato de consultoría, por cuanto el particular que ejerce funciones públicas deberá emitir informes, rechazar o aprobar bienes o servicios adquiridos, y, también deberá representar al dueño de la obra, por tanto sus conocimientos especializados

requieren que este sea participe del contrato intervenido y mediante su experticia desarrolle de cabal forma el contrato.

De conformidad con el Consejo de Estado¹² (2003), en Sentencia 2000-2259 de la Sección Quinta, se considera que la interventoría "... es una consultoría a través de la cual las entidades públicas ejercen su potestad de coordinación, dirección y control de la ejecución de los contratos".

1.4. Clases de interventoría

Al ser el contrato de interventoría un contrato principal que nace con la finalidad de garantizar el objeto de un contrato estatal adquiere entonces un carácter dual, es decir, "no solo la interventoría cubre el objeto contractual, sino que cobija además el contrato que lo tiene como objeto a ejecutar" Vargas (2003, p. 19).

Por esto, no solamente la interventoría entra a dirimir cualquier conflicto, necesidad o duda técnica existente respecto del contrato a verificar, sino que también debe responder y tener alcance en cada una de las necesidades que requiera ya sea legal, contable, administrativo, fiscal entre otras a los cuales haga referencia el objeto del contrato a ejecutar.

Por lo cual, hay que señalar la relevancia que tiene el contrato de interventoría en las obras públicas ya sea porque su labor sea técnica o abarque cada uno de los aspectos antes mencionados, sino porque en su ejercicio se propenden la integralidad de las obras en Colombia. Con esto, resaltando la garantía que tiene el interventor al cumplir con los fines esenciales del Estado y lograr el mayor beneficio en pro del bienestar general.

De acuerdo con lo anterior, al interventor le asistirán funciones técnicas y cuando sea necesario según la complejidad del objeto contractual, serán necesarias el seguimiento y control administrativo, técnico, financiero, contable y legal del

¹² Consejo de Estado, Sección Quinta, Magistrado ponente: Reinaldo Chavarro, Sentencia expediente No. 2000-2259 del 29 de mayo de 2013.

contrato. Esto de conformidad con la norma que lo estipula, el artículo 83 de la ley 1474 de 2011:

ARTÍCULO 83. *Supervisión e interventoría contractual.*

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.

Por consiguiente, se plantearán cada una de las clases de la interventoría las cuales el legislador consideró como excepcionales, pero que en el ejercicio de la interventoría en los contratos estatales es común y necesario el desarrollar cada una de ellas independientemente de si fue contratada la interventoría técnica o no.

2.3.3. *Interventoría administrativa*

Mediante esta interventoría se controla, vigila y se hace seguimiento de las condiciones, procesos y procedimientos administrativos que se cumplen durante la ejecución de la obra hasta su terminación. Se evalúan las condiciones y cláusulas pactadas dentro del contrato y sus extensiones; asimismo, se hace evaluaciones de las acciones que se lleven a cabo durante la ejecución de la obra teniendo en cuenta la eficacia y eficiencia del ejecutante, esto en relación con lo acordado y de conformidad con los manuales de funciones y procedimientos de la entidad estatal contratante.

1.4.1. *Interventoría técnica*

Con esta clase de interventoría se realiza el seguimiento de los procesos y procedimientos técnicos que requiere la obra, se evalúan los posibles riesgos a

corto y mediano plazo, así como también se observaran los “sistemas constructivos que deben ser implementados y las tecnologías aplicables” Vargas (2013, p. 21). Resaltando que estas funciones técnicas se presentan en la etapa contractual, dejando de lado la gran necesidad de que su utilidad se extienda en la etapa precontractual con la finalidad de conocer de antemano las exigencias de la obra y los procesos, procedimientos y servicios que le sean acordes y necesarios.

Con el control y seguimiento técnico, además, se observan y analizan la calidad y cantidad de los bienes y servicios requeridos en la obra, el cumplimiento de los procesos y procedimientos que se requieran y, de igual manera, se ejecutan los ensayos, pruebas técnicas, mediciones y programación de los trabajos conforme a los planos de construcción.

1.4.2. *Interventoría financiera- contable*

En cuanto a esta, si bien el proceso de seguimiento y control se realizarían en la etapa contractual y de ejecución de la obra, es necesario que esta interventoría se surta desde la etapa precontractual, esto es con la planeación y formulación de la obra, ya que, mediante esta se establecen los recursos que serán asignados y su disponibilidad, luego en la etapa final de la obra, se evaluará por parte del interventor la inversión realizada.

Según Vargas (2003) mediante la interventoría contable – financiera se controla el

buen manejo y correcta inversión de los dineros asignados al contrato y el seguimiento corresponde al cumplimiento de los procesos y procedimientos correspondientes a los pagos al contratista y de este a los subcontratistas, trabajadores o proveedores conforme a las estipulaciones contractuales. (p. 22)

En este sentido, si se hiciera observancia de la relevancia fiscal y contable que tiene el interventor no solo en la etapa de ejecución del contrato objeto sino también desde la planeación, se tendría por ende conocimiento de la formulación y adjudicación de presupuesto y, de esta manera, se evitaría desde un primer momento la malversación de dineros públicos.

De otra parte, se tiene que, esta interventoría podrá ser ejecutada excepcionalmente, según el legislador, dependiendo la complejidad del contrato a verificar, es decir si la entidad contratante estima relevante que se ejecute esta interventoría; no obstante, queda claro en la norma, que el interventor puede y debe solicitar informes, revisar libros fiscales entre otros, por lo cual, independientemente de que el contrato de interventoría se fije o se pacte para que se realice de forma técnica, ésta deberá ejercer la interventoría financiera-contable recíprocamente en su gestión de calidad.

1.4.3. Interventoría legal

Por medio de este tipo de interventoría, se pretende realizar control, vigilancia y seguimiento de los contratos respecto de las condiciones contractuales legales pactadas.

En esta, se tiene en cuenta el conocimiento y la normatividad colombiana vigente respecto de los contratos del contrato objeto de verificación, que, tratándose de negocio jurídicos de obra, se tendrá en cuenta la experticia respecto de licencias de urbanismo y las concernientes al medio ambiente.

Importante es lo que para el doctrinante Vargas (2003) plantea, cuando establece que, en caso de que quien realice la interventoría no tenga nociones de las normas que regulan el contrato, bien sea de obra, de tecnología o de cualquier otra naturaleza, deberá entonces “contar con una asesoría o consultoría que facilite la labor respectiva” (p. 23), esto es contar con un equipo interdisciplinario que pueda hacer una asesoría integral desde todas las orbitas que comprenda el contrato, en

este punto, se hace necesario entonces nuevamente recordar la labor de consultoría que realiza el interventor en su ejercicio, puesto que, de no poder realizar una verdadera intervención en esta área deberá asesorar sobre la misma.

La anterior premisa sugiere entonces que el interventor no solamente debe cumplir con funciones de seguimiento y verificación, sino que como se hizo relación durante la explicación de las diferentes clases de interventoría este deberá fungir como representante del dueño del contrato, puesto que, de otro modo no conocerá en todos los aspectos técnicos, administrativos y contables entre otros que requiere el proyecto y que son pactados principalmente por el contratista y la entidad contratante.

Por otro lado, también supone más que el seguimiento de las condiciones que han sido estipulados en el contrato estatal, requiere el conocimiento y la experticia para poder controlar, vigilar, auditar y liderar, desde la formulación del proyecto hasta la terminación de este, las posibles condiciones y riesgos sobrevinientes que pudieran surgir.

Por esta razón, la tipicidad de la interventoría en Colombia que se encuentra determinada en la normativa relacionada con la Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, así como también en la Ley Anticorrupción, desata un gran vacío jurídico al establecer que el interventor es quien realiza las funciones de seguimiento y verificación técnica del contrato, y solo excepcionalmente tendrá funciones administrativas, contables y legales si el objeto del negocio intervenido así lo requiere, por tener un carácter más complejo y extenso. Esta concepción, se distancia tajantemente de las funciones que en la practica el interventor realiza con la finalidad de cumplir con todas las exigencias que un contrato estatal especializado exige, más aún, cuando la mencionada norma no determina ningún aspecto que incluya, el control, la auditoria o el direccionamiento del contrato.

De igual manera, es de resaltar que una omisión del interventor en aspectos administrativos, contables, jurídico o cualquiera que no incluya cuestiones técnicas, acarrearían al interventor en caso de incumplimiento una responsabilidad en cualquier ámbito, puesto que, en el hipotético caso de no tener el debido cuidado en la ejecución y disponibilidad de los recursos financieros, o desconocer la norma aplicable le implica al interventor responder por los perjuicios que su desconocimiento cause.

Capítulo 2. El interventor: un particular que responde como funcionario público.

De acuerdo con lo argumentado y descrito en el anterior capítulo, es necesario revisar cada una de las funciones que el interventor deberá realizar y/o emprender de conformidad con las clases y funciones que le son encomendadas mediante el contrato con el cual se inviste de funciones públicas.

Esto, con la finalidad de entender y reconocer los tipos de responsabilidad que le pueden ser imputables a este colaborador que ejerce funciones públicas y establecer el alcance real y jurídico de la interventoría.

A este respecto, y con la finalidad de entender la importancia del concepto de responsabilidad en el ordenamiento jurídico colombiano y su aplicabilidad a la figura de interventoría, es menester hacer una breve definición del mencionado concepto. Sobre el particular, la Real Academia de la Lengua Española -RAE- ha definido el concepto de responsabilidad en los siguientes términos:

Responsabilidad:

(...)

Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal.

Cargo u obligación moral que resulta para alguien del posible error en cosa o asunto determinado.

Der. Capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente.

De la definición gramatical anterior, pueden desprenderse componentes que evidentemente hacen parte de la noción jurídica de esta figura, de la lectura del aparte precitado, resulta claro que se trata de una consecuencia derivada de un actuar que causo un daño a un tercero.

En materia jurídica, la responsabilidad estatal en Colombia requiere de la existencia de tres elementos a saber: imputabilidad, nexo causal y daño (Arenas, 2020).

Ahora bien, tratándose de contratos estatales, el Estado debe ser muy cuidadoso con su actuar, puesto que, en caso de incumplir con sus obligaciones, emitir conceptos, actos administrativos o cualquier manifestación que resulte contraria a derecho, al contrato, al contratista o que afecte de manera injustificada los derechos de este último deberá entrar responder e indemnizar con su patrimonio al afectado.

En este sentido el Consejo de Estado ha señalado que el daño, en materia contractual, se entiende como la lesión que se causa el deudor a un sujeto como consecuencia de un comportamiento contrario a lo dispuesto respecto de las prestaciones del negocio y la cual puede estar referida a daño emergente o lucro cesante; bajo estos presupuestos, cuando el Estado es el generador del daño, por incumplimiento de sus obligaciones debe responder por los perjuicios que cause, esto con fundamento, no solo en los principios generales de Derecho sino en el art. 50 de la ley 80 de 1993 según el cual:

las entidades responderán por las actuaciones, abstenciones, hechos y omisiones antijurídicos que les sean imputables y que causen perjuicios a sus contratistas", eventos en los que "deberán indemnizar la disminución patrimonial que se ocasione, la prolongación de la misma y la ganancia, beneficio o provecho dejados de percibir por el contratista (Consejo de Estado, 2011)

Del anterior aparte, se desprende con claridad que en materia contractual el Estado responde por cualquier daño que, derivado de su actuar o de su omisión se le cause al contratista, daño emergente o lucro cesante (utilidad). De allí que, el ejercicio de la actividad del interventor y las recomendaciones que este emita en el marco de la ejecución del mismo, desde cualquiera de sus componentes, resulten ser un pilar fundamental para que la administración, se exonere o se le imputen los daños, que eventualmente un contratista reclame, derivados de la actividad contractual. Es por esto, que el ordenamiento jurídico colombiano, a través de la consagración normativa del régimen de responsabilidad, le ha impuesto al interventor unos deberes específicos, que se enmarcan dentro de la investidura especial que le atribuye la ley, al establecer que es un particular que ejerce funciones públicas, los cuales en caso de ser desatendidos generaran una consecuencia jurídica para el Interventor, quien, aparte de ser el experto técnico en el contrato, es un operador jurídico cuyo actuar resulta preponderante para una ejecución adecuada del contrato.

Así las cosas, y con el fin de esclarecer el alcance, las funciones y las responsabilidades del interventor, a continuación se hace una aproximación conceptual y explicativa de las mismas, así como, una crítica a la regulación actual, en el sentido que si bien se determina el régimen de responsabilidad, las causales que generan las consecuencias jurídicas derivadas de este régimen, parecen incompletas en relación con la consagración legal que hay de las mismas, más aun, cuando el derecho sancionatorio es taxativo y no permite interpretaciones analógicas respecto de los asuntos que pueden llegar a tener una pena.

2.1 Funciones de los interventores de cara a las clases de interventoría

Teniendo en cuenta, primero, que el ejercicio de la interventoría en Colombia se puede desarrollar de cuatro formas, ya sea técnica, legal, contable-financiera y/o administrativa; segundo, partiendo de la base que el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y la Ley Anticorrupción, así como las diferentes normas legales que someramente determinan la función de la figura de

la interventoría han consagrado que con esta se desarrolla el seguimiento y verificación técnica de los contratos y, tercero, que concurrentemente el interventor en su gestión de seguimiento y verificación también controla y vigila los contratos estatales en aspectos contables, legales y administrativos al emprender acciones y/o actividades como por ejemplo la de representación del dueño del contrato en la revisión y cumplimiento de las cláusulas pactadas, en cuanto a la calidad y/o cantidad de los bienes y servicios adquiridos, no se puede considerar que la interventoría técnica es la función exclusiva que desempeña este colaborador, puesto que ello, significaría alejarse de la práctica real y material del ejercicio.

Por ello, indispensable es comprender y separar funcionalmente cada una de las acciones que emprende el interventor de conformidad con el carácter legal, administrativo, técnico, contable o financiero por el cual haya sido contratado y, de esta manera, al contrastarlo con la norma legal colombiana vigente se vislumbrará el amplio régimen de responsabilidad que le acarrea, que de cara con los principios de la contratación pública determinarían jurídicamente la figura.

Conforme a lo anterior, se describirán aproximadamente las funciones del interventor¹³ en cada una de las áreas en las que se inmiscuya de conformidad con los postulados de Vargas (2003) y Rosero & Rojas (2017), la jurisprudencia nacional, tanto del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional y la Guía de Colombia Compra Eficiente véase tabla 1.

Tabla 1. Funciones generales de la interventoría en Colombia

Administrativo técnico	Tratándose de contratos de obra. Conocer en detalle los manuales de funciones, formatos y especificaciones sobre construcción por parte de la entidad contratante.
-------------------------------	--

¹³ Mencionadas funciones se encuentran establecidas particularmente en los manuales de funciones de las entidades públicas de conformidad con el Decreto 150 de 1976, la Ley 80 de 1993 y la Ley 1474 de 2011.

Tener conocimientos técnicos y tecnológicos del proyecto, así como los sistemas de construcción y demás.

Solicitar y verificar el cumplimiento de licencias como las urbanas, ambientales de construcción e impacto, o cualquier tipo de permiso que se requiera para ejecución del contrato.

Tener conocimiento de la propuesta realizada por el contratista para ejercer control de la obra en relación con las actividades preliminares de organización del sitio, señalizaciones, almacenamiento de equipos entre otros.

Exigir y recibir documentación sobre el flujo de caja, inventarios, así como de los profesionales presentados y destinados para ejecución del proyecto.

Suscribir actas de entrega de dineros anticipados, del sitio, así como también de la iniciación de la obra de conformidad con el establecido en el contrato.

Tratándose de contratos de obra, llevar una bitácora diaria de la obra de conformidad con las actividades que se realicen, así como los conceptos externos que se emitan al respecto. En relación con otro tipo de negocios, deberá, en todo caso llevarse el control diario o con la periodicidad que el contrato lo exija de las actividades adelantadas.

Tratándose de contratos de obra, participar, controlar y revisar activamente la ejecución de los trabajos topográficos; asimismo, exigir y revisar la cartera de estos.

Tratándose de contratos de obra, exigir el cumplimiento de la calidad y cantidad de los materiales, equipos, maquinaria y personal de obra convenidos por las partes; en caso de presentar dudas o fallas realizar las pruebas directas o de

laboratorio que sean necesarias e informar sobre ello. Tratándose de cualquier tipo de proyecto, el interventor deberá exigir el cumplimiento del contrato en los términos pactados y con los recursos técnicos, tecnológicos y de personal requeridos.

Tratándose de contratos de obra, exigir la aplicación de todas las normas de construcción colombiana, como lo es el Reglamento Colombiano de Construcciones Sismo-Resistentes. En otro tipo de proyectos, tales como de tecnología o alimenticios, deberá verificarse la normatividad que regule la materia y exigir su cumplimiento de manera cabal.

Ordenar la remoción y reemplazo de materiales en mal estado u obras mal ejecutadas.

Informar mensualmente las actas de recibo parcial de obra, estado de la obra, del personal y de la maquinaria utilizada.

Elaborar ajustes, actualizaciones en precios, diseños y remitirlos para su revisión a la oficina de interventoría

Exigir el cumplimiento de la programación de entrega de la obra o tratándose de otro tipo de proyectos, de los productos derivados del contrato.

Estudiar la solicitud de ampliación del contrato o de ser necesaria por motivos de causa mayor o fortuita la suspensión temporal de la obra.

Resolver las preguntas o dudas que el contratista presente sobre diferentes aspectos del contrato.

**Aspecto
contable-
financiero**

Elaborar durante la ejecución del contrato el cuadro de liquidación del negocio jurídico verificado.

Constatar en la entrega final del proyecto y si es necesario realizar algún arreglo, ajuste o reconstrucción.

Suscribir el acta de entrega final con el contratista y el ordenador del gasto exponiendo el estado final del proyecto.

Constatar la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal que serán asignados para la ejecución de la obra, así como también llevar el registro de su ejecución.

Solicitar al contratista todos los documentos donde se evidencie el gasto del pago anticipado o del anticipo efectuado, así como también preparar las actas de recibo de obra y los valores finales a pagar de conformidad con el contrato.

Revisar las facturas y demás material probatorio de los dineros que se establecieron en el contrato.

Revisar el manejo de la inversión en todo momento, durante la ejecución del contrato, a fin de suscribir y elaborar el acta de liquidación final.

Aspecto legal

Conocer, cumplir y hacer cumplir las cláusulas pactadas en el contrato, así como las garantías constituidas.

Solicitar al contratista copia de la garantías contractuales.

Informar sobre cualquier incumplimiento por parte del contratista en algunas de sus obligaciones

Solicitar la aplicación de las cláusulas excepcionales de terminación, modificación del contrato.

Solicitar todos los documentos legales pertinentes a modificaciones u otros si al contrato.

En caso de conflictos entre el contratista y el contratante, participar en los mecanismos de solución de conflictos con la información pertinente legal que fue suscrita y elaborada durante la planeación, ejecución y marche de la obra.

Fuente: elaboración propia.

De acuerdo con la tabla anterior, es importante resaltar dos grandes aspectos, el primero de ellos es que, las funciones descritas en el mismo carecen de consagración legal taxativa, y en tal sentido si bien son funciones innatas del interventor, de no establecerse contractualmente, en principio no podrían ser objeto de responsabilidad, por no estar reglada, esto tomando en cuenta que el derecho sancionatorio tiene como pilar fundamental atender el principio de legalidad y en tal sentido no admite extensiones a supuesto no determinados de manera expresa en la ley, estas funciones se extraen de la jurisprudencia y la doctrina que se a analizado la materia. En segundo lugar, es de resaltar las grandes vicisitudes que presenta la norma que consagra la figura como un aspecto meramente técnico, que en ocasiones y según su complejidad abarcara los demás aspectos.

Concebir que existen aspectos legales, financieros, técnicos y administrativos cada uno desligado del que hacer integral del que ejerce la interventoría se considera entonces una falta de profesionalidad e integridad de quien realiza la labor; por cuanto, si se observare las grandes relaciones entre los aspectos técnicos y administrativos, es evidente la necesidad de llevar a cabo simultáneamente, ambas actividades.

En este sentido, es de mencionar que, en mi opinión, la Interventoría en todos los casos, debe ser integral, en tal sentido, el objeto de su contrato debe incluir todos los componentes -financiero, administrativos, legal y contable-, no hacer dicha inclusión resultaría irresponsable, ya que, es indispensable que quien haga la verificación y seguimiento pueda tener una visión holística y completa del contrato, en tal sentido, no encuentro fundamento, para que hoy en día la Ley 1474 de 2011, deje como potestativo, la inclusión de componentes distintos al técnico, en el ejercicio de la interventoría, más aún cuando en un contrato se ejecutan todos los componentes de manera simultánea.

Por otro lado, para esta autora es imprescindible realizar un contraste entre las diversas áreas o aspectos por los cuales una persona natural o jurídica puede ejercer la interventoría; por lo cual, no se concibe que al contratar la interventoría técnica, una de las funciones sea la de realizar o elaborar el cuadro de liquidación, ya que, si bien lo puede realizar, se requiere de la interventoría financiera o contable por cuanto es necesario revisar y exigir el correcto manejo de los dineros invertidos durante toda la obra para así poder elaborar y suscribir la liquidación; de igual forma ocurre cuando se le exige a la interventoría técnica la revisión y exigencia al contratista en todo tiempo de los documentos sobre el flujo de caja e inventarios, los cuales por ser correspondientes a un aspecto más contable no le deberían competir.

Similar controversia suscita cuando el interventor legal está llamado a conocer y hacer cumplir las cláusulas pactadas, pero que de forma ordinaria el interventor técnico y/o administrativo está llamado a hacer cumplir y exigir en todo tiempo al contratista el cumplimiento de las cláusulas estipuladas por las partes, así como también de las normas y reglamentos concernientes a la construcción en Colombia o, la normatividad técnica que regule el tema.

Lo anterior es probablemente lo que a partir de la recopilación doctrinal se puede extraer, y que de forma superficial exhibe la exigua determinación jurídica que tiene

la norma colombiana respecto de este instrumento tan relevante para el correcto funcionamiento de la administración.

De cara a las anteriores funciones, y cada uno de los aspectos o áreas en que se puede ejercer la interventoría, es necesario revisar, establecer e identificar los principios de la contratación estatal y de la administración pública que permitirían concebir holísticamente la figura de conformidad a una realidad legal, pero, sobre todo, conforme con la práctica. Descripción anterior que se revisará y desarrollará en el Capítulo 3 de la presente investigación.

Ahora bien, de cara a las funciones públicas que el interventor ejerce de manera temporal, éste está sometido a un régimen de responsabilidad excepcional el cual se deriva de la correcta ejecución de su contrato.

Cabe resaltar y muy a pesar de que sus funciones puedan ser realizadas de forma temporal, esto es durante la marcha del contrato verificado, las responsabilidades que este adquiere permanecerán incluso una vez haya finalizado su contrato, es decir, si se encontrara el supuesto factico de un detrimento fiscal, este responderá disciplinaria, fiscal, penal o civilmente, según sea el caso y lo consagre la norma.

En este sentido, se hace necesario identificar y analizar el régimen de responsabilidad que le es imputable al interventor.

2.2. El interventor: ¿colaborador de la administración o funcionario público?

La Constitución Política Colombiana (1991), en su artículo sexto (6°), consagra que “los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”; asimismo, el su artículo 123 constitucional estipula que son servidores públicos los empleados y trabajadores del Estado de las entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, así como aquellos miembros de corporaciones públicas; de igual forma,

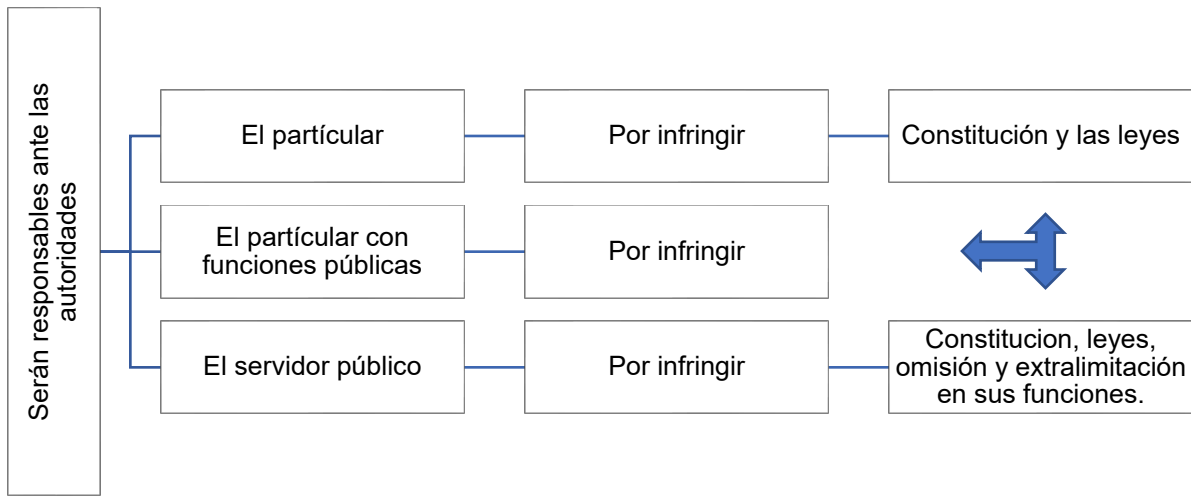
señala que la ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente ejerzan funciones públicas.

Las normas constitucionales precitadas señalan la forma en que responden los particulares y servidores públicos, dejando claro que el particular solo responderá por la violación a la carta política y las leyes, y, el servidor público responderá por lo mismo, y por los perjuicios que resulten en el ejercicio de sus funciones públicas. No obstante, indica que la ley establecerá el régimen imputable a los particulares que ejerzan funciones públicas.

En el presente caso, de acuerdo con el artículo 83, la Ley 1474 de 2011 precisó que “la interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal ...”; es decir, la norma establece el tipo de persona natural o jurídica que podrá desarrollar el ejercicio, pero, no establece que éste deberá ser un funcionario público, por lo cual descarta la investidura de funcionario y lo enmarca como un particular que al realizar actividades como las de representación del dueño de la obra que en el caso *subjudice* es la Administración, manejo y control de contabilidad, revisión y vigilancia de un contrato que pretende alcanzar fines esenciales estatales.

En el hipotético anterior, el interventor es una figura híbrida del derecho al ser un particular que por un lado responde exclusivamente por la violación a la constitución y las leyes, y, por otro lado, al ejercer funciones públicas responde también como ‘funcionario público’ por la omisión o extralimitación en el desarrollo de sus funciones, véase la tabla 2.

Tabla 2. Sujetos responsables



Fuente: elaboración propia.

Lo antes mencionado supone entonces revisar la normativa que debió reglamentar el régimen de responsabilidades que le son aplicables al interventor, en razón con el artículo 123 constitucional *ejusdem*.

En el ejercicio de sus obligaciones contractuales y legales, según lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 80 de 1993, modificado por la Ley 1474 de 2011 y la Ley 1882 de 2018 los interventores se enfrentan a cuatro escenarios de posible responsabilidad, civil, fiscal, disciplinaria y penal, la cual se deriva del ejercicio de las funciones que debe ejercer respecto del contrato intervenido. Al respecto, es de señalar que la responsabilidad emana tanto de incumplimiento de las obligaciones propias, como de los deberes incumplidos que le fueren imputables al contratista sobre quien se ejercen las funciones de seguimiento y verificación y que causen daño o perjuicio a las entidades en todas las etapa del desarrollo del negocio sobre los que se ejerza interventoría incluyendo la tapa de liquidación de los mismos. (Consejo de Estado, 1996)

De lo anterior, es de resaltar que los interventores, recuérdese como personas naturales o jurídicas consultores, en ejercicio de sus funciones son sujeto de responsabilidad civil, penal, fiscal y disciplinaria; adicionalmente, tienen la obligación de reportar actos de corrupción a la entidad contratante frente a los cuales se tenga conocimiento.

Por tanto, se presenta un análisis de los aspectos que comprometen cada una de estas tipologías de responsabilidad, de las que puede ser objeto de sanción la Interventoría en su función.

2.3. Régimen de responsabilidad aplicable al interventor

2.3.1. Responsabilidad civil

La responsabilidad civil hace referencia a la obligación que surge para una persona de reparar el daño que ha causado a otro, ya sea contractual o extracontractualmente y por ello debe realizar el pago de una indemnización de perjuicios.

Para este caso, la interventoría podría ser sujeto de responsabilidad civil por dos eventos; el primero, por perjuicios ocasionados a la entidad con ocasión de la ejecución de su propio contrato y, el segundo, por perjuicios ocasionados a la entidad con ocasión de la ejecución del contrato objeto de Interventoría.

En este sentido, el incumplimiento parcial o total sobre alguna de las cláusulas estipuladas en el contrato de interventoría o sobre el contrato objeto de seguimiento lo hace sujeto imputable de responsabilidad civil.

El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública establece en su artículo 26, numeral 2, el principio de responsabilidad, en el cual los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán

indemnizar los daños que se causen por razón de ellas, Congreso de la República (1993).

Es así como, el interventor que no haya informado oportunamente a la entidad estatal del posible incumplimiento parcial o total de alguna de las obligaciones a cargo del contratista del contrato vigilado o principal será solidariamente responsable con este de los perjuicios que se ocasionen con el incumplimiento, Congreso de la República (2011).

En relación con la imputación de esta responsabilidad, el contratista interventor es considerado por la ley como particular que ejerce funciones públicas en lo que tiene que ver con la celebración, ejecución y liquidación de los contratos celebrados por las Entidades Estatales. Para que exista responsabilidad civil y, por tanto, pueda ejercerse cualquiera acción que propenda por esto, es necesario que la actuación del interventor hubiera sido dolosa o gravemente culposa.

Ahora bien, cabe mencionar que la jurisprudencia nacional ya se ha empezado a pronunciar en esta materia, indicando que el origen de la responsabilidad civil del interventor se ocasiona como consecuencia de la vulneración de sus propias obligaciones, pero que se asocian con la no exigencia de las obras o de los productos contractuales en términos de calidad, así pues, el Consejo de Estado ha tenido que conocer de casos en los que imputa este tipo de responsabilidad al Interventor.

A continuación, se expone el pronunciamiento del mencionado Tribunal sobre la materia, en un caso en que el Instituto Nacional de Vías –INVÍAS en ejercicio de la acción contractual, formuló demanda contra ICAGEL Ltda. (contratista de obra) y, Germán Escobar López o Gel Ingenieros Consultores E.U., Sergio Flórez Méndez y Moisés Salazar, (Interventores), en razón a que luego de entregada la obra civil objeto del contrato, esto es un puente vehicular, el mismo se desplomó y cayó al río Unete.

En este caso, el supuesto de responsabilidad surge como consecuencia de la obligación de garantía de estabilidad de la obra, lo que supone que el resultado ofrecido por el contratista de esta última no se cumplió. Ese resultado que ofreció el constructor guarda un nexo funcional inescindible con el objeto de la interventoría, pues, precisamente, ésta era la encargada de verificar que la obra rehabilitada cumpliera con las especificaciones técnicas y reglamentarias y que se adelantara conforme a los diseños y planos elaborados por el constructor y revisados por el mismo interventor (ver páginas 30 y 31 de esta providencia).

En esa medida, el interventor era el encargado de verificar la estabilidad, la idoneidad, la seguridad y la firmeza de la construcción, la cual garantizó al suscribir el acta de recibo final de la obra y al afirmar que el puente había quedado rehabilitado para soportar cargas similares a las del camión de diseño C-40-95 (ver página 35 de esta sentencia y fl. 616, C. 2).

Entonces, si el resultado esperado con el contrato de obra no se cumplió fue porque el interventor incumplió la obligación de exigir ese resultado al contratista de la obra y ello se traduce en el incumplimiento de las obligaciones que conciernen al interventor o derivadas del contrato de interventoría, por la conexidad funcional que existe entre uno y otro negocio jurídico. (Consejo de Estado, 2016)

Conforme con los Argumentos expuestos, el Consejo de Estado confirmó la existencia de responsabilidad civil que había sido declarada por el Tribunal Administrativo de Casanare.

Este caso resulta interesante, por cuanto la responsabilidad del interventor se deriva de una situación post-contractual claramente enmarcada en sus deberes

relacionados con la exigencia que este debe realizar de la calidad de la obra, que si bien se derivan de la Ley, no son fácilmente perceptibles una vez liquidado el contrato. De allí que el Consejo de Estado, no se haya limitado simplemente a hacer una observancia de los deberes taxativamente consagrados en el contrato interventoría, sino que realizó un despliegue más profundo de la función de interventor como un ente que efectivamente cumple funciones públicas.

2.3.2. Responsabilidad fiscal

La responsabilidad fiscal busca la protección y garantía del patrimonio del Estado, esta se genera ante el daño causado por la gestión irregular de quienes tienen a su cargo el manejo de dinero o bienes públicos.

Será imputable de responsabilidad fiscal el interventor sí sobre la base del detrimento patrimonial se comprueba dolo o culpa grave por parte de este. Esto es, si en virtud de sus funciones contractuales el interventor ejerce control, autoridad y emita decisiones sobre la utilización de bienes o fondos públicos.

En ciertos casos los interventores son considerados gestores fiscales, partiendo de la premisa de que de estos puede depender la ejecución del gasto público. Sin embargo, la fuente directa de la responsabilidad fiscal del interventor se deriva de su condición de contratista, que lo lleva a responder solidariamente por el detrimento que sus actuaciones contractuales pueden generar en el patrimonio público, Rincón Salcedo (2016).

En pocas palabras, la responsabilidad fiscal del Interventor tiene origen en el eventual incumplimiento de sus obligaciones contractuales siempre que genere detrimento patrimonial para el Estado, como se establece en el artículo 82 de la Ley 1474 de 2011, Consejo de Estado (2014); o también, como lo manifiesta la Corte Constitucional en Sentencia C840-01 al considerar que le será aplicable este tipo de responsabilidad a los particulares que ejerzan funciones públicas cuando estos

“...tengan capacidad decisoria frente a los fondos o bienes del erario público puestos a su cargo” (en línea).

Cabe resaltar que, de conformidad con la normativa colombiana, el interventor será garante del irremediable perjuicio ocasionado solo cuando está plenamente demostrada su culpa grave o dolo y, además, responderá solidariamente junto con las otras partes que coadyuvaron en la ejecución y malversación de esos fondos públicos.

Por otro lado, se advierte de la caducidad de la acción fiscal la cual tiene un término de cinco (5) años a partir del momento en que se causó el detrimento; de otro modo, si la Contraloría General de la Nación y/o sus entidades territoriales no emprende la respectiva averiguación, caducará la oportunidad de acción y no existirá particular o funcionario que resarza los daños cometidos contra el patrimonio público.

A este respecto, es importante resaltar los siguientes pronunciamientos de la Contraloría y el Consejo de Estado sobre la responsabilidad del Interventor.

El Consejo de Estado, en sentencia 25000 23 41 000 2013 02566 01, se manifestó respecto de una acción de nulidad interpuesta por una antigua interventora respecto de un acto administrativo en la que se le había declarado fiscalmente responsable. Los hechos que dieron lugar al fallo son los siguientes:

La señora Teresa Sanchez de Diaz, celebró contrato de interventoría con Ferrovías con el objeto de fungir como interventora **técnica** de negocio jurídico cuyo objeto era “*el saneamiento de la titulación de los bienes y su recuperación en el año de 1995*”, el contrato de consultoría acá enunciado fue objeto de dos adiciones, en el marco del mismo la señora Sanchez emitió recibo a satisfacción del negocio verificado y adelantó todas las gestiones pertinentes para su liquidación.

Después de finalizado y liquidado el contrato de interventoría, la señora Sánchez celebró un nuevo negocio con Ferrovías, cuyo objeto fue la asesoría, supervisión y seguimiento en el saneamiento y titulación de los bienes que hacían parte de la concesión de la vía férrea Atlántica, es decir, que, en el primero de los contratos cuyo objeto era el saneamiento de los bienes de Ferrovías, se incluían aquellos que fueron relacionados en el segundo negocio jurídico, de allí la Contraloría General de la República, tal como quedo de manifiesto en el acto administrativo demandado y el Consejo de Estado concluyeran que en el presente caso había existencia de responsabilidad fiscal.

Sobre lo anterior el Alto Tribunal Administrativo señaló:

(...) es claro al disponer que por daño patrimonial al Estado se entiende la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna; y que dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público. Así las cosas, no puede alegarse que en el asunto que se examina se trató de un caso de pérdida, daño o deterioro de bienes cuyo resarcimiento de perjuicios al erario procede como sanción accesoria a la principal, está última que bien puede ser condenatoria o disciplinaria, según se trate de la comisión de un hecho punible o de una falta, respectivamente, pues en realidad se trató de la determinación de la responsabilidad fiscal en cabeza de la demandante, entre otros, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 42 de 1993, que preceptúa: “Artículo 83. La responsabilidad fiscal podrá comprender a los directivos de las entidades y demás personas que produzcan decisiones que

determinen la gestión fiscal, así como a quienes desempeñan funciones de ordenación, control, dirección y coordinación; también a los contratistas y particulares que vinculados al proceso, hubieren causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado de acuerdo con lo que se establezca en el juicio fiscal.

(...)

en el acta de liquidación del contrato 0249-2-97, última adición del contrato 0249-2- 95 celebrado entre Ferrovías y Asesorías Jurídicas Especializadas de Colombia, que fue objeto del contrato de interventoría 04-0021-0-96 suscrito por aquella, se dio cumplimiento al objeto en él estipulado y el cual la demandante no discute que coincide con el del contrato 02-0269-0-97 suscrito el 5 de enero de 1998, es obvio que el contrato de interventoría 04-0010-0-98 era innecesario, circunstancia que se tradujo en un detrimento patrimonial para el Estado que bien pudo evitar la actora, no obstante lo cual ésta procedió a suscribirlo, conducta que califica la Sala como dolosa, si se tiene en cuenta el concepto que de interventor trae el Diccionario de la Real Academia Española: “2. Empleado que autoriza y fiscaliza ciertas operaciones a fin de que se hagan con legalidad”. En consecuencia, como a la señora Teresa Sánchez se le declaró fiscalmente responsable por haber actuado como interventora en dos contratos cuyo objeto fue el mismo, lo cual ella no contradice, es indudable que tal circunstancia se tradujo en detrimento patrimonial para el erario público, con pleno conocimiento de la actora, quien en su condición de interventora del primero de los contratos suscritos debió abstenerse de suscribir un segundo contrato de interventoría, cuestión que no hizo. (Consejo de Estado, 2008)

De fallo antepuesto se resalta que, tanto la Contraloría como el Consejo de Estado, consideran que existe responsabilidad fiscal de la interventoría no solo por la gestión fiscal de los recursos que tiene bajo su supervisión y vigilancia, sino que también lo

es por un comportamiento que si bien, de manera directa no implicó su gestión fiscal, si lo es por haber hecho incurrir al Estado en una conducta que causó un detrimento patrimonial al haber celebrado dos contratos con un mismo objeto.

De otra parte, la Contraloría General de Republica, también se ha pronunciado sobre esta materia en relación con la función de los interventores. Al respecto, en fallo No. 0150 del 4 de febrero de 2016, dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal no.ucc-prf-042-2013_ prf-2014-04181, la mencionada autoridad administrativa declaró responsable fiscal al interventor, Jorge Manuel Garcia Ramos.

Los supuestos fácticos del fallo de responsabilidad fiscal se circunscribieron a que en el Municipio de Planeta Rica en el departamento de Córdoba, la mencionada entidad territorial celebró un contrato, cuyo objeto se ceñía a la siembra y remplazo de especies arbóreas, así como, la capacitación de la comunidad sobre la importancia de la responsabilidad ambiental. El interventor, Jorge Manuel Garcia, firmó el acta de recibo a satisfacción del negocio jurídico objeto de interventoría y procedió con la aprobación del pago. No obstante, en la revisión adelantada por la Contraloría se estableció que solo se habían plantado el 0.2% de los individuos que debían sembrarse de igual forma, no se encontraron soportes de las capacitaciones adelantadas.

En este caso, la Contraloría señaló:

La Corte Constitucional en Sentencia C-338 de 2014, referencia expediente D-9929 M.P. Dr ALBERTO ROJAS RÍOS, en demanda de constitucionalidad contra el artículo 82 (parcial) y artículo 119 (parcial) de la ley 1474 de 2011 concluye:

- i. El fundamento de la Responsabilidad Fiscal de los interventores se encuentra en el artículo 82 de la ley 1474 de 2011,*

disposición que establece que responderán fiscalmente por los hechos u omisiones que le sean imputables.

- ii. La responsabilidad Fiscal sólo será imputable cuando se haya comprobado la existencia de culpa grave o de dolo por parte de quien tenía a su cargo la administración o vigilancia de los bienes del Estado- incluso, el mismo artículo 118 prevé hipótesis en donde el dolo y la culpa grave, como elementos sine que non en la imputación de responsabilidad fiscal, pueden presumirse.*
- iii. En aquellos casos en que haya sido posible imputar- con base en culpa grave o dolo responsabilidad fiscal a más de un sujeto, estos, por determinación expresa del artículo 119 de la ley 1474, responderán solidariamente.”*

*La Responsabilidad del señor Jorge Manuel García Ramos, identificado con cedula de ciudadanía No 15.661.790 se le endilga a Título de **culpa grave**, ya que el mismo a pesar de conocer los deberes que le asistían, le faltó actuar más diligentemente para evitar la pérdida de los recursos públicos, puesto que está demostrado que al momento de realizarse las plantaciones se estaba contrariando las recomendaciones y los actos propios de la Administración (...)*

*El manejo de los asuntos públicos, y el cumplimiento de los fines estatales, comportan el uso eficiente de los recursos y el desempeño adecuado de las funciones, y para ello debe existir un estricto orden en la adopción de medidas que efectivamente materialicen el interés común; el Señor **JORGE GARCIA RAMOS**, como interventor del contrato, debió desplegar acciones oportunas y efectivas tendientes a que el contratista, la Fundación para la Investigación y el Desarrollo*

*Territorial “FUNDET”, sembrara las plántulas en época de verano, con especies diferentes a las establecidas por la administración y con métodos diferentes a las estipuladas en los pliegos de condiciones y el contrato No 162 del 4 de noviembre de 2011 y más grave aún el haber permitido el adicional del 9 de diciembre de 2011, donde el verano estaba en su punto más crítico, dejando así de cumplir con las obligaciones legales, contractuales y funcionales, lo cual, nos permite calificar su conducta a título de **culpa grave**, pues con la misma, contribuyó a que se generara el detrimento patrimonial.*

Esta modalidad ha sido consagrada en el Código Civil en el artículo 63 de la siguiente forma: “consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios”.

*Su conducta activa y omisiva derivó en una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, razón por la cual y una vez probados, como están, los elementos de la responsabilidad fiscal, debe proferirse fallo con responsabilidad fiscal en su contra y de manera solidaria, por la suma de **SEICIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOCIENTOS CINCO PESOS CON NOVENTA Y CUATRO CENTAVOS M/CTE, (\$659.872.205,94 M/CTE)**valor indexado a diciembre 15 de 2015 (Fallo de Responsabilidad Fiscal, 2016)*

Respecto de los fallos antepuestos, vale la pena mencionar que, al hacer un estudio detallado de los hechos, en ambos casos se configuró otro tipo de responsabilidad a los interventores, tales como disciplinaria, civil y penal. Así por ejemplo, en primer caso pudo haberse configurado una celebración indebida de contratos y en el segundo pudo configurarse el delito de peculado culposos.

2.3.3. Responsabilidad penal

La responsabilidad penal es la consecuencia jurídica derivada de la comisión de un delito tipificado por el Código Penal Colombiano (Ley 599 de 2000). En su condición de Interventor la persona responde por los delitos contra la administración pública, como se explica más adelante.

El Interventor a la luz del derecho penal es considerado un particular que ejerce función pública, de hecho, así lo dicta la misma Ley 80 de 1993 cuando afirma en su artículo 56 que la responsabilidad penal de los particulares que ejercen funciones públicas se aplica en los mismos términos que responden los servidores públicos en esta materia

Sobre este punto, vale la pena hacer referencia a lo dispuesto por la propia Ley 599 de 2000 al desarrollar la conducta punible, específicamente lo establecido por el legislador en el segundo inciso del artículo 20:

Artículo 20. Servidores públicos. Para todos los efectos de la ley penal, son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Para los mismos efectos se consideran servidores públicos los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República, los integrantes de la Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción y las personas que administren los recursos de que trata el artículo 338 de la Constitución Política. (Congreso de la República, 2000)

La responsabilidad penal del Interventor es en esencia personal y subjetiva, es decir, no depende del cargo o de la actividad realizada sino de la comisión de un delito por parte de la persona que ejerce las funciones de Interventoría

individualmente considerada, que será la llamada a responder por su conducta a título de dolo o de culpa en el escenario penal.

La condición de sujeto activo calificado del Interventor, permite que se le endilguen los delitos contra la administración pública, contemplados en el título XV del Código Penal Colombiano (Ley 599 de 2000), lo que comprende los siguientes tipos penales: Peculado en sus distintas modalidades, concusión, cohecho, las diferentes formas de celebración indebida de contratos, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, abuso de autoridad en sus múltiples variaciones, usurpación y abuso de funciones públicas, utilización indebida de la información oficial privilegiada y de influencias derivadas de la función ejercida.

La anterior descripción de conductas típicas, ilícitas y antijurídicas de las que el interventor está llamado a responder ya sea mediante una sanción de carácter privativo de la libertad, una sanción pecuniaria u “otras privativas de otros derechos como la exclusión para el ejercicio de derechos y funciones públicas” Rosero & Rojas (2017, p. 53).

Respecto de lo anterior, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha tenido que pronunciarse sobre delitos que se han imputado a los interventores, en cuyo caso, cuando se trata de personas jurídicas el llamado a responder es el Representante Legal de estas.

A continuación, se cita un fallo de la Corte Suprema de Justicia, en el cual mediante un análisis jurídico profundo, concluye la existencia de responsabilidad penal derivada de la falsedad ideológica en un documento emitido por el interventor. Lo anterior, mediante sentencia SP712 2017 con número de Radicación N° 48.250, cuyos fundamentos de hecho se proceden a describir:

El Instituto del Deporte, la Educación Física y la Recreación del Valle del Cauca (INDERVALLE), y la fundación Proyectos de la Juventud para el Desarrollo Comunitario (PROJUDEC), celebraron un contrato con el objeto de promover “el

fomento y desarrollo del deporte en actividades de alta competencia en las disciplinas de atletismo y ajedrez”, el cual no se ejecutó a cabalidad y presentó varias anomalías que para efectos de este trabajo no son pertinentes de citar. En aras de liquidar el contrato, el Gerente de INDERVALLE y AURA MARÍA VALDERRAMA, subgerente técnica de INDERVALLE e interventora del mencionado contrato, certificaron mediante varios documentos públicos (actas de iniciación, de realización de actividades deportivas y de liquidación del contrato) que las actividades derivadas del mencionado negocio jurídico se habían cumplido a cabalidad.

Respecto de lo anterior, inicialmente la interventora fue declarada penalmente responsable por el delito de celebración indebida de contratos. No obstante, el Alto Tribunal Penal, señaló lo siguiente:

Interventoría: cumplimiento de sus obligaciones contractuales, relevante para establecer si con su actuar permitió la liquidación de un contrato no cumplido e incurrió en falsedad ideológica en documento público «Según se clarificó en acápite precedente (supra num. 5.2.1), las irregularidades cometidas en la fase de ejecución de los contratos estatales no pueden comportar responsabilidad penal por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales. Empero, en la situación de la interventora, la determinación del debido cumplimiento del objeto contractual sí es relevante para establecer, por una parte, si aquélla desatendió en su actuación requisitos legales esenciales al “permitir la liquidación” bilateral de un contrato cuyo objeto no se cumplió; por otra, si incurrió en falsedad ideológica en documento público al certificar, sin ser cierto, que el convenio se ejecutó en debida forma. (Corte Suprema de Justicia, 2017)

Sobre el particular, resulta importante rescatar el análisis que efectuó la Corte Suprema de Justicia, puesto que, puso de presente que el seguimiento y verificación

que hace la interventoría debe quedar plasmado en documentos, que en todo caso, deben evidenciar de manera fehaciente la realidad fáctica y jurídica del contrato y que no se trata de meros documentos privados cuyos efectos se limitan a las partes, sino que los mismos, al consagrar la realidad contractual de un negocio evidencia la forma en que se invierten los recursos públicos, cuestión esta que es de pleno interés de la ciudadanía, por lo que dichos documentos deberían ostentar la naturaleza de públicos.

2.3.4. Responsabilidad disciplinaria

De acuerdo con Rosero & Rojas (2017)

se es responsable por el incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses” obligaciones de los servidores públicos o particulares que ejerzan funciones públicas. (p. 54)

En este sentido, el interventor es responsable cuando con ocasión a sus funciones públicas cometa faltas en el cumplimiento de sus obligaciones y de los regímenes de inhabilidades e incompatibilidades.

La responsabilidad disciplinaria del Interventor surge como consecuencia de aquellas faltas, que para efectos disciplinarios entenderemos como infracciones administrativas reguladas y sancionadas por el Código General Disciplinario – CGD.

La Ley 1952 del 2019, por la cual se expide el Código General Disciplinario, consagra en su artículo 26 a qué se le considera falta disciplinaria, en este sentido:

Artículo 26. La falta disciplinaria. Constituye falta disciplinaria y, por lo tanto, da lugar a la imposición de la sanción disciplinaria correspondiente la incursión en cualquiera de las conductas previstas en este código que conlleven incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de

derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en esta ley.

El interventor, particular o cualquier funcionario público incurrirá en falta disciplinaria si comete las anteriores conductas; sin embargo, estas sanciones de carácter disciplinario si bien son impuestas con la finalidad de que los servidores públicos sirvan al Estado o a sus entidades descentralizadas de forma correcta, con eficacia y eficiencia, también pretende servir de garantía a la administración pública. Por esto, es conveniente citar el artículo 23 del nuevo Código General Disciplinario que estipula:

Con el fin de salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, el sujeto disciplinable ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y acatará el régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

Ahora bien, el anterior Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002) y el nuevo Código General Disciplinario establecen en sus artículos 53 y 25 correspondientemente quiénes serán sujetos disciplinables dentro de su régimen especial, de esta manera el nuevo código establece:

Artículo 25. Destinatarios de la ley disciplinaria. Son destinatarios de la ley disciplinaria los servidores públicos, aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en esta ley.

Para los efectos de esta ley y en concordancia con el artículo 38 de la Ley 489 de 1998; son servidores públicos disciplinables los gerentes de

cooperativas, fundaciones, corporaciones y asociaciones que se creen y organicen por el Estado o con su participación mayoritaria.

Los indígenas que ejerzan funciones públicas o administren recursos del Estado, serán disciplinados conforme a este código.

A pesar de que este postulado normativo en su inciso primero establece que será destinatario de la ley disciplinaria 'los particulares contemplados en esta ley' la doctrina ha defendido que al hablar de responsabilidad disciplinaria no es suficiente con que el legislador manifieste expresamente que un particular es sujeto de este tipo de responsabilidad, en la medida que se requiere la existencia de un claro ejercicio de función pública, Rincón-Salcedo (2016).

En este sentido, en el LIBRO III del Régimen Especial, Título I del Régimen De Los Particulares en su artículo 70 consagra como sujeto disciplinable a los particulares que ejercen funciones publicas, entre los que incluye al interventor.

Así las cosas, el particular que preste un servicio público o ejerza funciones públicas solo es disciplinable cuando este en ejercicio de esta y ello le implique la manifestación de las potestades inherentes al Estado, y éstas sean asignadas explícitamente por el Legislador.

Sobre este punto la Corte Constitucional concluyó que la Interventoría es una de las actividades que materialmente implican ejercicio de función pública, lo que haría al Interventor sujeto disciplinable aún en ausencia de disposición legal expresa (C-037, 2003).

Frente a esto, la doctrina concluye que "esta misma jurisprudencia deja en evidencia que en relación con la responsabilidad disciplinaria del Interventor el legislador (...) se excedió al establecer que el Interventor era responsable de situaciones por las cuales quien debe responder es el contratista", (Rincón Salcedo, 2016), y llega a

esta conclusión apoyándose en pronunciamientos hechos en el mismo sentido, por la Procuraduría General de la Nación.

De las normas concernientes a la responsabilidad de la interventoría, resulta claro que el ordenamiento jurídico colombiano, equipara las funciones de esta a las de los funcionarios públicos, sometiéndolos a un régimen más estricto que a los particulares. Por lo cual, es de resaltar el papel preponderante que juega el interventor en la contratación pública colombiana, pues aunque su labor se ve circunscrita a la etapa de ejecución, y en ocasiones de liquidación, este ente es el encargado de lograr que los cometidos del Estado que se cumplen a través de terceros contratistas, se efectúen de manera adecuada, supliendo a las entidades públicas en su labor de fiscalizadores de los negocios jurídicos estatales, quienes aun cuando legalmente tienen este deber, lo transfieren a terceros expertos para que apoyen dicha labor y la cumplan de manera más adecuada, siendo los interventores verdaderos controladores e inspectores del contrato intervenido.

De este modo, si bien el interventor en el desarrollo de sus funciones o finalizadas las mismas es llamado a responder en cualquier de los cuatro escenarios antes relacionados, dependerá su imputabilidad de los cargos o funciones que haya desempeñado de conformidad con el contrato circunscrito. Por consiguiente, radica mayor relevancia en la determinación de la figura ya que, como se hizo correlación durante este capítulo de investigación, existen practicas legales, contables y administrativas que el interventor viene desarrollando en un contrato delimitado en el área técnica o cualquiera de las áreas por el cual haya sido requerido.

Respecto de la responsabilidad disciplinaria del Interventor, tanto la Procuraduría como el Consejo de Estado se han pronunciado sobre esta materia, estableciendo claramente los límites y responsabilidades de este colaborador estatal.

Sobre el particular, se encuentra que la Procuraduría Provincial de Puerto Berrío en Resolución No. 07/13, declaró disciplinariamente responsable al Interventor por el

incumplimiento de sus deberes, los supuestos de hecho del fallo se describen a continuación:

El municipio de Puerto Boyacá y las empresas de Servicios Públicos del municipio en mención celebraron el **convenio interadministrativo No. 0100-0110-27-034** para la ejecución del programa ambiental y de saneamiento básico para la población dispersa del área rural. A través de Resolución Administrativa No. 0100-0110-62-2568 nombro como interventor del convenio a Álvaro Luis Benedetti Pérez. Al respecto, a pesar de no haberse cumplido el objeto del convenio y del contrato de obra derivado de este, el interventor suscribió el acta de recibo final de obra, en la que se dejó constancia que el contratista “...*entrega de forma Final y oficial a la Empresa (sic) Públicas de Puerto Boyacá, E.S.P. la relación de la obra ejecutada y recibida del objeto del presente contrato, según se discrimina en el registro adjunto que hace parte integral de la presente acta...*” (Procuraduría Provincial de Puerto Berrío, 2013)

Sobre este particular, la Procuraduría señaló:

Como bien lo señala la Procuraduría Primera Delegada de Contratación Estatal en decisión de segunda instancia proferida dentro del expediente 038-6290-07 del 16 de diciembre de 2009, “...*Sobre el particular es pertinente destacar que la función o labor de interventoría consiste en verificar y controlar la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado y el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los contratistas, para lo cual deberá verificar la sujeción a los plazos, el cumplimiento de la actividad encargada, asegurando de esta manera que se cumplan los cometidos propuestos por la entidad pública tales como la adecuada y eficiente prestación del servicio encomendado a ésta.*”

A su vez hay que señalar, que entre las gestiones del interventor en desarrollo de sus funciones que trae connotaciones a la ejecución del contrato, de suprema relevancia es, certificar la correcta o incorrecta

realización de la actividad contratada y de ello depende que el ente público efectúe el pago de las obras o servicios realmente ejecutadas o prestados; lo cual se evidenció en este asunto, pues el interventor certificó el recibido a satisfacción de algunas obras que no se habían ejecutado y por lo tanto, la administración departamental las pagó al contratista, conforme se probó anteriormente, con el denominado “recibido a satisfacción” y como tal lo aceptó el defensor del investigado, que en últimas se constituyen en el soporte básico para el trámite y pago de las obligaciones contractuales, toda vez que, sin la firma del interventor del contrato, en cuya constancia o certificación acredite que realmente las actividades o las obras objeto del mismo fueron realizadas y recibidas a satisfacción, no es posible efectuarse los pagos pertinentes del servicio contratado...”

Claro es que el interventor tiene a su cargo la verificación de la correcta ejecución del contrato, para lo cual debe acudir a analizar detalladamente su objeto, dando su visto bueno en señal de asentimiento para la ejecución de las actividades contractuales y para la finalización y liquidación de las mismas, debiéndolo impartir entonces cuando encuentre que la totalidad de dichas actividades programadas fueron efectivamente realizadas, puesto que, de lo contrario, en cumplimiento de sus obligaciones, debe dejar constancia de esa circunstancia y tomar los correctivos del caso. (Procuraduría Provincial de Puerto Berrío, 2013)

Ahora bien, el Consejo de Estado tampoco ha sido ajeno a manifestarse sobre este tipo de responsabilidad. A este respecto, a continuación, se hace referencia a la sentencia 25199, en la cual el Alto Tribunal Administrativo delimitó de manera clara la función de la Interventoría. La mencionada providencia se pronuncia en relación al siguiente supuesto factico, El INCORA celebró un contrato de consultoría con la firma E.L. Profesionales Ltda., en el marco del mismo hubo retardo en los pagos pactados en contrato

y del anticipo. En el acta de liquidación el contratista dejó la salvedad de la existencia de un desequilibrio económico de contrato derivados de los retrasos de la administración, documento que fue suscrito por el Interventor y el ordenador del gasto.

Sobre lo anterior, el Consejo de Estado señaló:

El interventor adelanta, básicamente, una función de verificación y control de la ejecución contractual, pero no le compete introducir modificación alguna en los términos del negocio jurídico sobre el cual recae su función, puesto que esa es materia del resorte exclusivo de las partes del contrato, entidad contratante y contratista. Es por ello que el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, establece que “Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente”, que “Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias” y además, que “ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato”, es decir que el negocio jurídico sobre el cual ejercerá vigilancia, constituye el marco dentro del cual la misma debe llevarse a cabo. Al respecto, a pesar de ser posterior a la celebración del contrato objeto de la presente controversia, resulta ilustrativo observar cómo en razón de la naturaleza de las funciones que desarrollan, el artículo 53 del código único disciplinario –Ley 734 de 2002- estableció que se hallan sujetos al régimen disciplinario especial contenido en el Libro III de dicha ley, los particulares “que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales”, disposición que la Corte Constitucional declaró exequible (...) la función del interventor es de intermediación entre la entidad contratante y el contratista, dirigida a cumplir el control y vigilancia de la correcta ejecución de las obligaciones surgidas del contrato y no la de sustituir o reemplazar a la entidad en la toma de las decisiones, quien conserva dicha potestad y la ejerce a través de su propio representante legal, que adelanta las actuaciones que le corresponden

en virtud de su posición de parte dentro de la relación negocial.
(Consejo de Estado, 2013)

De los pronunciamientos anteriores, es importante notar como, si bien en cabeza del Interventor existe responsabilidad disciplinaria, esta se circunscribe exclusivamente a establecer el cumplimiento de sus disposiciones contractuales y de aquellas que de manera taxativa la Ley le asigna. Sin embargo, ello no implica que el Interventor asuma las responsabilidades propias de la entidad estatal contratante, tal como se evidenció en el extracto del aparte jurisprudencial citado líneas arriba.

Capítulo 3. Los principios del derecho como método para la determinación jurídica de la interventoría

El apartado anterior tiene gran relevancia para el presente trabajo, por cuanto el interventor se convierte en un colaborador de la función pública del estado y no en un simple verificador del contrato estatal, lo que lo convierte en un operador jurídico, puesto que, debe tomar posiciones, hacer análisis y presentar sus conclusiones en todos los ámbitos que se requieran. Sin embargo, para ello debe ser conocedor de los principios que irradian y estructuran la contratación pública en Colombia y así dar aplicabilidad a los mismos en los negocios verificados, más aún cuando su finalidad principal es la de proteger la moralidad pública, categoría que claramente se encuentra enmarcada en los denominados principios.

Para iniciar el desarrollo de este capítulo es necesario hacer una aproximación a la teoría y conceptos que se tiene sobre los principios, pues estos no pueden ser equiparados a las denominadas reglas jurídicas, cuya finalidad está dada por la configuración de un supuesto de hecho que causa una determinada consecuencia, sino que, tienen un significado mucho más profundo que marca la unión entre lo jurídico y los valores éticos y/o morales en los que se fundamenta el derecho, los cuales entran al mundo jurídico positivo por medio de la concreción de principios con carácter constitucional y legal, en palabras de Gustavo Zagrebelsky (2011),

Los principios (...), no son, desde luego derecho natural, tales principios representan, por el contrario, el mayor rasgo de orgullo del derecho positivo por cuanto constituye el intento de “positivizar” lo que durante siglos se había considerado prerrogativa del derecho natural, a saber: la determinación de la justicia y de los derechos humanos¹⁴

¹⁴ Gustavo Zagrebelsky. (2011). *“El derecho dúctil. Ley, derecho, justicia.”* Colecciones Estructuras y Procesos. Serie Derecho.

Asimismo, los principios son postulados que pretenden dar una comprensión más profunda de las normas que deben ser aplicadas, sirven de instrumento para la interpretación de estas cuando hay alguna falencia y le brindan al operador jurídico la posibilidad de tomar una posición frente a determinadas situaciones que requieren o no de un análisis jurídico – moral. Sobre este particular, la doctrina ha señalado,

Los principios, (...) nos proporcionan criterios para tomar decisiones frente a situaciones concretas pero que a priori aparecen indeterminadas. Los principios generan actitudes favorables o contrarias, de adhesión y apoyo o de disenso y repulsa hacia todo lo que puede estar implicado en su salvaguarda y en cada caso concreto. (Zagrebelky, 2011) (subrayado fuera del texto original)

3.1. El principialismo

En su escrito '*Principialismo, garantismo, reglas y derrotabilidad en el control de constitucionalidad de las leyes penales*' Fernández (2015), expone el modelo constitucional a emplear para la construcción de Estados principialistas, al respecto, cita a Guastini (2003), quien considera que la constitucionalización del ordenamiento jurídico en un Estado hace que:

Tenga mayor rigidez en el cuerpo legal al cual pertenece, sea tomada en cuenta prima facie respecto de todas las normas del ordenamiento; supone sobre interpretarla, es decir, que más allá de lo tipificado, se logre hacer referencia de forma intrínseca a principios y valores. (p.9)

Para Fernández (2015), habrá que observar entonces, el tipo de constitucionalismo que un ordenamiento presenta, es decir, si es un 'Constitucionalismo garantista' o un 'Constitucionalismo Principialista'; pues de ello dependerá qué se encontrará dentro de su estructura y si ésta en mayor medida consagra principios o garantías.

En relación con el primero, el constitucionalismo garantista desarrollado por Ferrajoli (2009)¹⁵, supone la existencia de una *lex superior* distinta del ordenamiento jurídico ordinario, la cual tiene marcado sentido estricto por cuanto está en su mayoría concebida por derechos fundamentales que se asemejan a las reglas, ya que estipula reglas de prohibición o de hacer (p.10), siendo una corriente jurídica que busca la consagración expresa de derechos.

Por su parte, el neoconstitucionalismo principialista entiende que las normas constitucionales no se basan o no tienen la estructura de reglas, sino que en ellas se involucran valores o principios lo cual de antemano separa el concepto de positivismo jurídico al anteponer los criterios al derecho y a la moral.

No obstante, plantea que estas normas estructuradas en principios contenidas en la constitución responderán al criterio de ponderación, en caso de existir conflicto entre las mismas, en donde estas, deberán ser aplicadas en la mayor medida posible. En este sentido, aclarando que la práctica judicial o la aplicación correcta de las normas con este carácter, dejan de tener un carácter interpretativo por parte del operador de la justicia.

Dejando entrever que la constitución principialista, propugna por una concepción clara de las normas no desde un punto de vista reglamentario sino principialista; y, supone que el método para preferir la aplicación de una norma frente a la otra será mediante la ponderación y no mediante la subsunción.

En aras de entender la '*subsunción*', este se refiere al término empleado en el Derecho mediante el cual las normas en su estructura permiten "establecer correlaciones entre casos y soluciones" Alchourrón (1974, p.32)¹⁶.

¹⁵ Ferrajoli, Luigi, "Democracia constitucional y derechos fundamentales. La rigidez de la constitución y sus garantías", en Ferrajoli (*et alii*), *Teoría del derecho en el paradigma constitucional*, (2°ed.), Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009, p. 82.

¹⁶ Citación sacada de SUBSUNCIÓN Y APLICACIÓN EN EL DERECHO en Óscar Alexis Agudelo Giraldo revista *JUS FILOSOFÍA* 3, Sección: Lógica aplicada al razonamiento del derecho.

De igual forma, Fernández (2015) también se refiere al choque o colisión que podrían generar las normas de conformidad con el valor que se les atribuya, es decir, un conflicto entre reglas derivaría en la derogación de la norma y la expedición de otra; contrario sensu, de si la norma en conflicto se entendiera como un principio, en dicho caso, se entraría a debatir de forma ponderativa la relevancia de un principio frente al otro y la afectación a prohibiciones ya establecidas.

Para algunos doctrinantes constitucionalistas, existen diferencias de pensamiento respecto de las reglas y los principios. Por ello, algunos autores como Aarnio (2000), consideran que hay una tesis débil y una fuerte.

Al respecto, se tiene que las reglas no pueden oponerse las unas a las otras a menos que exista una excepción tipificada, por cuanto entre ellas no existe tal calidad que las lleve a la colisión; sí las normas son contrarias, alguna deberá ser derogada o no existirá dentro del ordenamiento jurídico.

En cambio los principios, sugiere Aarnio, presentan una naturaleza cualitativa que les permite sobrevivir dentro del ordenamiento puesto que no proporcionan una solución o tienen la calidad resolutoria de un mencionado problema o situación como las normas de '*Subsunción*'; sino que estas, son mandatos de optimización, es decir, prima facie deberán ser tenidas en cuenta a la hora de ser aplicadas frente a cualquier situación legal o jurídica, "la obligación de que estos sean realizados en la mayor medida posible dentro de las posibilidades reales y jurídicas existentes" Fernández (2015, p.14).

Es por esto por lo que, el carácter que ostentan las normas y los principios al ser los primeros de carácter cerrado y los segundos de carácter abierto permiten que los segundos se encuentren en situación de derrotabilidad a la hora de ser expuestos frente a un caso legal.

En relación con la concepción débil de las reglas vs los principios, es de mencionar que este tipo de postulados se diferencian por el grado que ostentan. En este sentido, el hecho de que los principios en su mayoría son erigidos en normas constitucionales, tienen un mayor peso derivado de su jerarquía, lo cual les atribuye entonces mayor grado de generalidad y aplicabilidad cuando exista un conflicto entre normas o para cubrir aquellos vacíos legales existentes.

También, Fernández (2015) trae a colación el pensamiento de Aarnio al considerar que las diferencias entre una norma y un principio es que correspondientemente las primeras se basan en la deóntica y las segunda en la preferencia. La preferencia, por cuanto su valor no se perderá o se disminuirá, sino que se ponderara frente a otro principio a la hora de interpretar; por tanto, la preferencia hace que mediante los principios “se busque el estado ideal de las cosas o el deber ser de las normas” (p.20).

Para consolidar esta creciente dicotomía entre principios o reglas se tiene la siguiente acepción: “el derecho más allá de la ley” como propuesta a la superación del paradigma positivista hacía un derecho construido por principios. Esta tesis es estudiada por los exponentes principialistas Ronald Dworkin y Robert Alexy en contraposición del positivismo liderado por H. Hart y J. Austin.

La teoría de Dworkin (1984), se enmarca en una nueva concepción del derecho donde se evalúan las normas y los mandatos, en donde estos últimos “pueden constituirse en verdaderas obligaciones jurídicas a la hora de aplicar y de resolver los conflictos normativos desde [sic] del derecho como integridad” (p. 198).

Para Dworkin una de las contradicciones del derecho y que se da a causa del positivismo, es el poder discrecional que se le otorga al operador jurídico para decidir respecto de situaciones o casos en donde no se tiene certeza de la aplicación normativa adecuada y en las cuales existe ambigüedad en relación a la solución legal que se debe emplear. El mencionado poder discrecional que rebasa,

de acuerdo con Dworkin la separación de poderes por cuanto abandona e impide la legitimidad del creador de la norma, el legislativo, y permite la inmersión de terceros, operadores jurídicos, que, si bien deben aplicar la norma no deberían encontrarse en la posición de cambiarla, modificarla, extenderla o darle marcado significado discrecional.

Dworkin considera que, con la finalidad de facilitar al operador jurídico una vía de interpretación y resolución de conflictos mediante la normativa vigente, sin inmiscuirse en los asuntos o el propósito de la norma creada por el legislador, se debe hacer referencia “a principios y directrices políticas” los cuales se encuentran tipificados en normas del ordenamiento y que sirven para resolver dichas situaciones que de otra forma, a través de las reglas jurídicas, no se podría realizar.

En este sentido, Dworkin según Bechara Llanos & Vides Argel (2019), los principios son elementos morales,

...que respondan a postulados de justicia en el derecho, pues el reconocimiento de los principios como nuevos estándares en la interpretación y actividad del modelo judicial, permiten orientar a la ciencia jurídica más a un cometido aspiracional consecuente con las necesidades de la sociedad en tiempos de modernidad. (p. 199)

Por ello, encuentra Dworkin que la forma más fácil de ayudar a que el operador judicial no haga empleo de su propia discrecionalidad al contrastar dos reglas que podrían ser aplicables a un caso en concreto, pero que no se podría validar por cuanto alguna de ellas desmejoraría o no favorecería en justicia debido a que no admiten preferencia, e inclusive, al realizar una validación en la justificación de la decisión del juez basado en el modelo positivista al ser estas de deontica no cerrada no admitirían una interpretación válida, será el juez entonces quien creara su propio concepto y con ello validara su decisión; por ello, mediante el empleo de los

principios, serían éstos los cuales sirven de interpretación a través del método de la ponderación los que entrarían a dirimir los suscitados conflictos.

“Los principios tienen una dimensión que falta en las normas: la dimensión del peso o importancia. Cuando los principios se interfieran quien debe resolver el conflicto tiene que tener [sic] en cuenta el peso relativo de cada uno” Dworkin (1984, p. 77).

Por otro lado, la teoría de los principios desarrollada por Robert Alexy, tiene como fundamento las derivadas teorías de los derechos fundamentales, en donde existe “una estrecha y rigurosa (eng und strikt), y otra amplia y comprehensiva (weit und umfassend); la primera es denominada “teoría de las reglas”, la segunda “teoría de los principios” Alexy (2009) citado en Bechara Llanos & Vides Argel (2019).

Mencionada teoría de los principios de R. Alexy, al igual que Dworkin, pretenderá brindar una solución a la intermitencia en la separación de poderes entre lo judicial y lo legislativo.

De acuerdo con Robert Alexy, no existe tal confusión entre cómo solventar mencionados problemas jurídicos, ya que, para el doctrinante, las reglas se encuentran dentro del ordenamiento jurídico y son de tipo cerrado y los principios son hallados directamente dentro del cuerpo de los derechos fundamentales, por lo tanto, su creación y tipicidad observan principios desde su estructura. Lo que para Bechara Llanos & Vides Argel (2019) responde al pensamiento de “la idea de que los principios responden a colisiones y no a conflictos como responden las reglas, los principios se resuelven mediante ponderación en cuanto a sus colisiones, y las reglas mediante subsunción” (p. 205).

Sin embargo, bajo la duda de si ambos, tanto principios como normas se encuentran dentro del ordenamiento jurídico cómo diferenciarles, para ello, Alexy plantea la generalidad de cada una. Según Alexy, presenta mayor generalidad los principios que las normas, esto responde a que, si en un derecho fundamental se establece el

derecho a la igualdad, deberá en mayor grado o tendrá pleno efecto jurídico en cualquier actuación de carácter jurídica, administrativa, fiscal etc., observándose entonces el mandato de la igualdad; a excepción de una regla tipificada en un código u ordenamiento vigente, ejemplo de carácter laboral o de cualquiera otra índole, en donde se establezca que las actuaciones deban ser de carácter igualitario, y será únicamente en ese ámbito donde la aplicabilidad de la norma se observará.

En el anterior caso, el primero tendrá mayor alcance frente al segundo el cual va dirigido o enfocado a un grupo poblacional y una actuación en particular, laboral en su caso. Por lo anterior, para R. Alexy los principios son mandatos de optimización, es decir, que deberán emplearse en mayor medida en cualquier situación o caso legal presente.

En relación con el caso que nos atañe, el interventor funge como un verdadero operador jurídico que en el marco de sus funciones toma decisiones respecto del contrato verificado. Al respecto, en aquellos casos en los que el interventor debe decidir sobre presentar o no un informe que imputa un posible incumplimiento al contratista, debe realizar una verdadera ponderación jurídica que comprenda tanto las reglas establecidas en el contrato como los principios del ordenamiento jurídico colombiano, los cuales en ocasiones y de manera justificada, deberán preferirse ante la disposición contractual que rige un determinado comportamiento.

Así las cosas, por ejemplo, ante un retardo injustificado del contratista en una obra social, que puede estar vulnerando las disposiciones del negocio jurídico que rige la materia, el interventor deberá evaluar el impacto de la demora y determinar si sancionar al contratista es el medio adecuado para salvaguardar el bienestar general, o contrario a ello, el procedimiento a seguir sea proponer un plan de mejora que se enmarque dentro de los parámetros contractuales y legales que rigen la contratación pública, para con ello lograr la consecución de los fines del estado. Con lo anterior, no se quiere dejar impune al contratista incumplido, sino trascender el posible incumplimiento a la finalidad última de la contratación pública, como medio

que tiene el estado para satisfacer las necesidades de la población. En este escenario deberá el interventor, tener en cuenta principios como el de economía, para poder establecer financieramente que es lo mejor para el estado, si realizar un nuevo proceso de contratación o continuar con el contrato vigente, el de celeridad, para determinar en términos de tiempo cual es la mejor estrategia para culminar el negocio y ello que representa para la población, el de responsabilidad, en el cual evalué si el actuar del contratista y el propio respecto de la decisión contractual que va a tomar, entre otros. Estos análisis se enmarcan dentro de una concepción jurídica principialista, que debe ponderar entre principios y reglas (contractuales en principio) y donde la dogmática expuesta en este capítulo resulta de gran utilidad para poder determinar la manera en que debe resolver una situación jurídica que se presenta en el marco del ejercicio de sus funciones.

Por lo anterior, es necesario estudiar el yacimiento de las funciones de la interventoría en Colombia y comprender el tipo de estructura jurídica que posee y la manera en que estas deben ser ejercidas, es decir, cuando debe el interventor recurrir para resolver una situación factico jurídica, a las reglas plasmadas en el contrato y cuando a los principios que rigen la función pública y en específico la contratación estatal, ello con la finalidad de poder determinar la forma en cómo debe aplicarse determinada disposición a la situación en cuestión.

3.2 La contratación estatal: una función administrativa principialista.

La función pública, es decir, toda actividad encaminada a la satisfacción de los fines estatales ejercida por los órganos del Estado¹⁷, colaboradores o servidores, debe encontrarse cimentada sobre los principios que la norma establece.

De conformidad con lo planteado por el Departamento Administrativo de la Función Pública (2020), la función publica la cual puede ser delegada o concesionada

¹⁷ Concepto 121161 de 2014 Departamento Administrativo de la Función Pública.

“...tiene una naturaleza constitucional y se rige por los principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad” (en línea).

Sobre el particular se encuentra que, los mencionados principios están consagrados en el Art. 209 de la Constitución Política de Colombia en lo que se refiere a la función administrativa, e irradian de manera integral a la administración pública en todas las funciones que esta ejerce.

A este respecto, se tiene que la contratación pública colombiana es el instrumento con que cuentan “las entidades estatales para la satisfacción y cumplimiento de los fines misionales del Estado” Bahamón (2018,p.16), por lo que por medio de ella el Estado desarrolla actividades en busca del interés general, por tal razón, se encuentra categóricamente determinada como una función administrativa.

Partiendo de la anterior premisa y con la finalidad de observar la contratación estatal, el artículo 23 de la Ley 80 de 1993 pregoná lo siguiente:

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. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas [sic] que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo. (Congreso de la República, 1991) (subrayado fuera del texto original)

Tal como lo describe Mora (2015), “en Colombia la contratación pública además de establecer una rigurosidad procedimental requiere una exigibilidad en la aplicación de sus principios rectores con el objetivo de asegurar los fines esenciales del estado” (p.3).

Por consiguiente, la contratación estatal en Colombia deberá observar tanto los principios de transparencia, economía y responsabilidad, como aquellos que predica la norma *ejusdem*, así como los contemplado en el artículo 209 constitucional citado líneas arriba.

...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. (Asamblea constituyente, 1991) (subrayado fuera del texto original)

Sobre el particular se encuentra que en materia de contratación estatal y tomando como base los postulados de los teóricos principialistas, existe una consagración positiva de los principios que rigen la materia, ya que los principios se encuentran tipificados y nominados como tales, así por ejemplo se encuentran taxativamente enunciados y definidos los principios de transparencia, economía, responsabilidad, igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad. Lo que en palabras de Lucas-Ortegón (s.f), “poseen vocación normativa, lo cual les da el carácter de mandatos, permisiones o prohibiciones que delimitan o exigen un determinado comportamiento” (p.6)

En afirmación de Mora (2015), “la contratación pública se ve dominada por sus principios, pero también se ciñen a los principios de la administración pública y de la regulación fiscal” (p.9).

La Ley 80 de 1993 en su artículo 23, tiene dos aristas a resaltar, la primera de ellas asociada con la obligatoriedad de todos los entes que intervienen en la contratación estatal de dar aplicación a los principios que rigen las relaciones jurídico-contractuales y, la segunda, se refiere a los principios que regulan la gestión

contractual en general, como función administrativa del Estado, los cuales irradian en todas las etapas que surten los negocios públicos -precontractual, contractual, ejecución y liquidación-.

Ahora bien, existen principios que, si bien no se encuentran tipificados dentro del ordenamiento colombiano, son imperativos para la administración pública y surgen de la necesidad del Estado de emplear ciertos comportamientos en el ámbito de la contratación estatal, tal es el caso del principio de planeación, el cual nace para salvaguardar los principios de eficacia, responsabilidad, transparencia, economía, entre otros.

En el presente caso, al interventor en su rol de particular en ejercicio de funciones públicas en lo pertinente a la contratación estatal, tendrá la obligación de regirse de acuerdo con las normas previstas sobre la materia, pero con mayor grado o generalidad deberá orientar el desarrollo de sus funciones en cada uno de los principios tanto tipificados en el ordenamiento jurídico de manera taxativa, como aquellos cuya estructuración no corresponde al de una norma, sino que han sido desarrollados por la jurisprudencia y la doctrina.

En consecuencia, la contratación estatal es una función administrativa, que debe regirse por los principios que irradian en ordenamiento jurídico colombiano, tanto los consagrados de manera taxativa como aquellos que han sido producto de la evolución doctrinaria y jurisprudencial de la contratación. De allí que, todas las actuaciones que se enmarquen en el ámbito de las compras públicas deban atender un alto grado de generalidad, y en caso de existir algún vacío jurídico, ambigüedad sobre la aplicación de determinada disposición o colisiones normativas, el operador jurídico, sea la administración directamente o el interventor en ejercicio de sus funciones, acuda directamente al sistema ponderativo o preferencial.

Así las cosas, si la interventoría da aplicabilidad en el marco del ejercicio de sus funciones al mencionado sistema preferencial no debería incurrir en

interpretaciones extensas, sino que identificaría y clarificaría a la luz de los principios que la rigen, el actuar adecuado para cada situación particular, sin incurrir en ambigüedades, evitando la discrecionalidad de su actuación. Sobre este particular, y aun cuando los pronunciamientos del interventor no tienen la naturaleza de actos administrativos, sus decisiones o recomendaciones, deben ser motivadas tanto desde el punto de vista factico como desde el punto de vista jurídico, así pues, una sugerencia de modificación contractual debe estar debidamente fundamentada.

Por esto, revisar, identificar y determinar los principios que rigen la interventoría permitirá en este estudio admitir o inadmitir la hipótesis planteada, ya que, primeramente, permitirá comprender el amplio margen de responsabilidad que le corresponde a este particular en sus deberes, y, asimismo, contribuiría en la determinación jurídica de la figura.

3.2.1. Los principios orientadores de la interventoría

En estricto sensu los principios que motivan el ejercicio de la contratación estatal, y que, por ende, también las actuaciones y actividades de sus servidores, colaboradores o funcionarios, en el presente caso el del particular que ejerce funciones públicas como lo es el interventor, deberá observar con suma diligencia los principios de transparencia, economía, responsabilidad, igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad.

De acuerdo con lo anterior, se explicarán algunos de los principios antes mencionados con la finalidad de entender la trascendencia que los mismos tienen para la consecución de los fines de la contratación estatal, de ahí que, también entran a ser determinantes en la importancia del rol que asume el interventor.

3.2.1.1. Transparencia

El primero de los principios a estudiar será el de transparencia, el cual, en lenguaje común o coloquial se refiere algo claro, visible, sin mancha, que traído al ámbito público se refiere a que las actuaciones o actividades de las autoridades se deben dar de forma visible y pública, permitiendo ver, entender, conocer y hasta participar en aquello que se realiza; tal como lo concibe Transparencia Internacional (2010), citado en Función Pública (s.f.), “implica gobernar expuesto y a modo de vitrina, al escrutinio público”.

Según Función Pública (s.f.), la transparencia es una cualidad que deben tener los servidores públicos, que en palabras de Libardo Rodríguez (2013), citado en Lucas-Ortegón (s.f.),

consiste en que la actividad contractual debe realizarse de manera pública e imparcial, a fin de garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a la contratación, la escogencia objetiva de los contratistas y la moralidad administrativa, tanto por los funcionarios como por ciudadanos interesados en la contratación. (p.8)

La transparencia entonces, escudriñando los significados que desde la gestión pública como desde la doctrina establecen, concurre en el fortalecimiento de otros principios, ya que a través del mismo permite que haya publicidad, por cuanto terceros ajenos y de la misma función pública conocerían de las actuaciones que se emprendan por sus colaboradores y servidores; también, salvaguarda el principio de igualdad, pues al ser públicas las actuaciones se pone en conocimiento general sin distinción alguna o razones de discriminación, permitiendo al público acceder a la información.

Luego, como Lucas-Ortegón (s.f., p.8) considera “es por tanto, un postulado que pretende combatir la corrupción en la contratación estatal, que en grandes líneas

desarrolla [sic] también [sic] los principios constitucionales de igualdad, moralidad, eficiencia, imparcialidad y publicidad aplicados a la función administrativa”.

La anterior premisa según la cual se “pretende combatir la corrupción” es sin duda clave fundamental y una de las razones por las cuales se crea e instaura la figura de Interventoría, la cual pretende mediante su implementación realizar verificación y seguimiento técnico, jurídico, administrativo, financiero de los contratos estatales, llámese de obras, de consultoría, entre otros. Con la finalidad de que, tanto la entidad contratante como la contratista cumplan eficazmente lo establecido en el contrato que viene a lograr el cometido estatal.

Mediante este principio se ataca la corrupción; con él se busca garantizar la moralidad en la contratación, la imparcialidad de la Administración en la escogencia del contratista al exigir que se haga de acuerdo con unas reglas precisas, claras, completas y objetivas. En este principio se conjugan también los de igualdad, el de la publicidad, y de la libre concurrencia o competencia, que sirven de base a la forma más clara de selección del contratista, que es la licitación, pero que deben estar presentes en los otros mecanismos de selección del contratista cualquiera que sea la forma escogida (...). (Palacio Hincapié, 2010, pp.56-57)

Cabe resaltar lo concebido por los doctrinantes, y es que, si bien la transparencia cobija los principios de publicidad e igualdad, garantiza en gran medida que las actuaciones se encuentren libres de corrupción y en consecuencia preserva el principio de moralidad de la función administrativa, pública y fiscal.

O también, como lo expresa Bahamón, es un instrumento de la democracia material que coadyuva en la lucha contra la corrupción.

(...) puede ser considerada como un instrumento en la esfera de lo público encaminada a la modernización burocrática y la democracia material, así

como una herramienta de relegitimación frente a lo que implica la lucha contra al [sic] flagelo de la corrupción. (Bahamón Jara, 2018, p.22)

En conclusión, el mencionado principio es sin duda uno de los más importantes en la gestión de la interventoría por cuanto, la finalidad de este es velar porque los contratos celebrados por el Estado se realicen de forma oportuna y correcta, observando que sus cláusulas se ejecuten correctamente, que el gasto público invertido se ocupe de conformidad con lo estipulado, y en definitiva que la obra, cumpla con el objetivo por el cual se contrató y ejecuto y, por en que con ella se logre la consecución la satisfacción del bienes general y por ende la consecución de los fines estatales.

De otra parte, en relación con las funciones del interventor, es recomendable que este se encuentre presente desde la etapa precontractual de la obra o servicio que pretende contratar el estado, es decir, desde la etapa de planeación del negocio jurídico a verificar, puesto que ello garantiza un conocimiento profundo del contrato, de la información sobre los recursos públicos a invertir, del propósito ultimo del negocio jurídico a celebrar, los intervinientes, los contratistas, los bienes y servicios necesarios y demás aspectos concernientes al contrato.

Lo anterior, está íntimamente entrelazado con el principio de planeación, que si bien como ya se ha hecho mención no se encuentra tipificado de manera taxativa en el ordenamiento jurídico colombiano, es de gran relevancia en la contratación estatal y es fundamental para garantizar un adecuado cumplimiento de las funciones de la interventoría.

3.2.1.2. Planeación

A fin de comprender la importancia del principio de planeación a pesar de su falta de tipicidad, ésta según Gestio Polis (2022), “es un proceso que permite determinar de antemano lo que debe hacerse e implica la orientación a objetivos y la

visualización de alternativas” es decir, mediante este principio se ejecuta un análisis de lo que se pretende realizar, los servicios y bienes a emplear, el recurso disponible necesario, los riesgos y alternativas que pueden surgir durante la obra, todo esto con la finalidad de conocer la viabilidad o no del negocio. Para Alzate (2020),

si bien la planeación no está consagrada de forma expresa como principio de la contratación estatal, ella se deduce de los principios de eficacia, eficiencia y economía, pues de estos principios se infiere que la entidad debe realizar la correspondiente planeación del contrato que pretende suscribir a fin de satisfacer los fines de la contratación estatal que no son otros que los fines del Estado. (Alzate, 2020, p.7)

Es por ello que, el principio de planeación es fundamental en la contratación estatal, pues el mismo, permite al Estado comprender la magnitud del proyecto, cuantificar los recursos a invertir, identificar de manera clara y precisa la necesidad que se pretende satisfacer y, garantizar el cumplimiento y observancia de los principios que irradian la contratación pública. En aquellos casos que se desatiende este principio, se incurre en contratos que presentan vacíos y cuya finalidad no esta claramente identificada, generando un claro detrimento patrimonial al Estado, más aun, tomando en cuenta que los recursos son escasos y que la administración debe escoger cuál de las necesidades que tiene la sociedad va a satisfacer por medio de la celebración de un contrato público.

Al respecto se encuentra que, Alzate establece que, mediante el correcto desarrollo de la planeación, se garantiza la observancia de los principios de eficacia y eficiencia, los cuales tienen un rol determinante en el ordenamiento jurídico, ya que los mismos propenden porque los negocios del Estado tengan suficiente capacidad física, financiera y administrativa para lograr su cometido.

De igual forma, el autor en mención resalta que el principio de planeación le da cabida y busca el cabal cumplimiento del principio de economía, dicho principio

juega un papel determinante en la contratación estatal, ya que, entra a evaluar la disponibilidad, necesidad, eficacia y eficiencia del gasto público en los negocios que se contraten.

Al respecto, el Consejo de Estado estima que,

el cumplimiento del deber de planeación permite hacer efectivo el principio de economía previsto en la Carta y en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, porque precisando la oportunidad y por ende teniendo la entidad estatal un conocimiento real de los precios de las cosas, obras o servicios que constituyen el objeto del contrato, podrá no solamente aprovechar eficientemente los recursos públicos [sic] sino que también podrá cumplir con otro deber imperativo como es el de la selección objetiva. (Consejo de Estado, 2013)¹⁸ (subrayado fuera del texto original)

Por tanto, entender que la planeación es el simple requisito en el cual se estudia un futuro contrato o proyecto de obra como requisito, se estaría desestimando su naturaleza, pues este no solo hace parte de la etapa precontractual como se dijo, sino también determinara el cauce y finalización de aquella obra.

El deber de planeación, en tanto manifestación del principio de economía, tiene por finalidad asegurar que todo proyecto esté precedido de los estudios de orden técnico, financiero y jurídico requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica y así poder establecer la conveniencia o no del objeto a contratar, si resulta o no necesario celebrar el respectivo negocio jurídico y su adecuación a los planes de inversión. (Consejo de Estado, Sentencia 1999-00546, 2012)

¹⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia del 24 de abril de 2013. Radicación número: 68001-23-15-000-1998-01743-01(27315). Actor: Jairo Ospina Cano. Demandado: Área Metropolitana De Bucaramanga. Referencia: Acción De Controversias Contractuales (Apelación Sentencia).

Teniendo en cuenta la jurisprudencia citada *eiusdem*, es necesario traer a colación la normativa vigente, Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en donde se hace tácitamente referencia a este principio; por ello, el artículo 25 numerales 6, 7 y 12 de la Ley 80 de 1993, establece que:

6°. Las entidades estatales abrirán licitaciones e iniciarán procesos de suscripción de contratos, cuando existan las respectivas partidas o disponibilidades presupuestales.

7o. La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso.

12. <Numeral modificado por el artículo [87](#) de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

Cuando el objeto de la contratación incluya la realización de una obra, en la misma oportunidad señalada en el inciso primero, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño. (Congreso de Colombia, 1993) (subrayado fuera del texto original)

En relación con la Sentencia emitida por el Alto tribunal y la Ley de Contratación estatal, se tiene que la Planeación indica reconocer de antemano estudios, planos, presupuestos e inclusive el impacto que tendrá en la sociedad, en la economía y en el medio ambiente dicho proyecto.

En el caso particular, se encuentra que el interventor entre sus funciones técnicas y administrativas tiene las de solicitar documentos, estudios y planos del proyecto con la finalidad de conocer el rubro destinado, los bienes, materiales y elementos a implementar, así como los términos de duración de la obra, entre otros. A este respecto, se encuentra que si bien, la interventoría no es parte del contrato estatal al que le hace verificación, lo cierto es que debe conocer en minucia los detalles del mismo, por lo que para el ejercicio de sus funciones sería ideal que estuviera involucrado en la etapa precontractual, sin embargo, desde mi punto de vista, este es uno de los vacíos más fuertes que tiene el ordenamiento jurídico colombiano, ya que no se pronuncia a este respecto, y el interventor llega luego de celebrado el contrato e incluso luego de que su ejecución ha empezado.

De igual forma, es de recordar que, en los contratos de obra, que tienen un impacto social y ambiental, el interventor debe estar al tanto de consultas previas que se hayan efectuado, acercamientos con la comunidad y debe solicitar las licencias ambientales y urbanísticas que pudieran haberse adquirido, con anterioridad al inicio de la ejecución de la obra.

Así las cosas, puede deducirse que involucrar al interventor desde la etapa de planeación del negocio jurídico público, traería grandes beneficios para la administración, tanto en la etapa precontractual como en el marco de la ejecución del contrato supervisado, ya que, sin duda el interventor realiza más que un seguimiento, puesto que en la práctica lidera la ejecución del contrato intervenido y verifica los planos, estudios, gasto público, bienes, materiales y demás cuestiones que se establecen en la etapa precontractual. De esta manera, se evitaría en parte, la configuración de ambigüedades, al ser el interventor conocedor y participe de toda la estructuración del proyecto, lo que a su vez facilita el ejercicio de sus funciones.

3.2.1.3. Publicidad.

El principio de publicidad propende porque todas las actuaciones que se efectúen el marco de la contratación estatal, por funcionarios, colaboradores, contratistas entre otros, se divulguen de manera transparente y sean accesibles a toda la comunidad.

De acuerdo con Moreno (2014), el principio de publicidad da lugar y cumplimiento al principio de transparencia por cuanto:

... el estado se pone a la vanguardia con la tecnología, las entidades deben hacer publicidad de los procesos que se abren [sic] además de publicar todos los actos administrativos en los que se incurra como es la apertura del proceso. (Moreno, 2014, pp.8-9)

En la actualidad existe la percepción de que la conexidad entre transparencia y publicidad se ha desdibujado en la medida que, cada uno va adquiriendo nuevas herramientas y formas de entenderse. Al respecto, Duque (2020), considera que si bien el principio de publicidad “encuentra casi siempre su desarrollo al interior del principio de transparencia (...), con el tiempo, este principio ha tomado fuerza y protagonismo de manera independiente”.

Para el Consejo de Estado, este principio acaba con el oscurantismo y/o ocultismo de las actuaciones de la administración y permite a los asociados conocer y ejercer sus derechos de control sobre la misma. Sobre el particular ha señalado:

El ordenamiento constitucional Colombiano repudia la idea de las actuaciones administrativas secretas u ocultas a los administrados, como así lo dio a entender el constituyente al haber consagrado en el artículo 209 Superior, como principio fundamental de la Función Administrativa, el de la publicidad, altamente necesario para que los asociados se enteren

oportunamente de la forma como despliega su actividad la administración, y si así lo deciden, activen su derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político (Art. 40 C.P.), interponiendo las acciones legales en su contra, para la defensa del ordenamiento jurídico. Todo ello, sin duda, contribuye a hacer más transparente el proceder de la administración.¹⁹ (Consejo de Estado, 2011) (subrayado fuera del texto original)

Lo que en palabras de Acosta (2019), significa “realizar una comunicación masiva que tiene por objetivo informar, persuadir y conseguir un comportamiento determinado de las personas que reciben información referente al proceso contractual que este adelantando una entidad estatal” (p.11).

Así las cosas, en la actualidad las actuaciones administrativas, se valen de medios tecnológicos, tales como el SECOP I y SECOP II, para dar publicidad a todas sus actuaciones en materia de contratación pública. La incursión de nuevas tecnologías en la estructura política colombiana, permite que los ciudadanos, autoridades administrativas y funcionarios públicos puedan, sin ningún tipo de dilación o restricción solicitar, revisar, identificar y tener conocimiento de la información que se posea, e incluso, como lo mencionada el Alto Tribunal en el concepto antes citado, sirve de ‘control de poder político’ toda vez que el ciudadano o funcionario puede ejercer sobre dichas actuaciones acciones legales o administrativas cuando lo considere pertinente.

Para el caso de la contratación estatal, la publicidad es el método adecuado para la que la experiencia, conocimiento y participación se hagan valer cuando se requiere el cumplimiento de los fines estatales.

¹⁹ Consejo de Estado. Sección Quinta. Rad. 11001-03-28-000-2010-00006-00, Contra: Rector Universidad Popular del Cesar, M.P. Hernández Pinzón. Sent. del 7 de marzo de 2011

El principio de publicidad en el marco de los contratos estatales supone el conocimiento oportuno y efectivo de los actos jurídicos que la entidad pública contratante emita en los períodos de selección, ejecución y liquidación contractual. Los avances de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) han permitido que el Estado introduzca el uso de la Internet como instrumento para dar a conocer los actos jurídicos producidos por las entidades públicas contratantes en la gestión contractual. (Bahamón, 2018, pp.17-18)

Por lo cual, se configuraría lo que Acosta (2019) plantea cuando considera que con este principio se fortalece la seguridad jurídica de los derechos fundamentales, ya que, “permite que la entidad estatal manifieste su voluntad en el cumplimiento de los deberes constitucionales y legales” (pp 37-38).

En suma, Duque (2020) trae a colación lo manifestado por la Corte Constitucional, en Sentencia C-646 de 2000, cuando afirma que con la publicidad los administrados no solo ejercerán control y veeduría de las actuaciones de los servidores, sino que, “contribuye de manera esencial al adecuado desarrollo y realización de los fines del Estado”²⁰ (p.14).

El Interventor si bien es tercero contratado por la entidad estatal, es un colaborador que viene a ejecutar de forma indirecta el control y veeduría sobre un contrato estatal, siendo este el garante de los ciudadanos frente a la ejecución del negocio jurídico estatal. Al respecto cabe mencionar que, si llegada oportunidad se encontrara un conflicto ya sea por malversación de gasto público, la insatisfecha terminación de una obra, la prórroga indeterminada de la duración de una obra, el interventor como controlador de la ejecución correcta y oportuna del contrato es sujeto llamado a responder.

²⁰ Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-646 del 31 de mayo de 2000, expediente: D-2652.

Sobre este particular, se encuentra que la interventoría controla el cumplimiento del objeto contractual, en este sentido, los informes del interventor deben ser públicos y divulgados en el SECOP, esto con la finalidad que los ciudadanos conozcan la realidad de los proyectos que involucran sus intereses y recursos cuya naturaleza es pública.

Al respecto la Ley 1712 de 2014, señala en el literal g del artículo 11 lo siguiente:

ARTÍCULO 11. Información mínima obligatoria respecto a servicios, procedimientos y funcionamiento del sujeto obligado. **Todo sujeto obligado deberá publicar la siguiente información mínima obligatoria de manera proactiva:**

...

g) Sus procedimientos, lineamientos, políticas en materia de adquisiciones y compras, así como todos los datos de adjudicación y ejecución de contratos, incluidos concursos y licitaciones;

La norma anterior, es aplicable únicamente a las entidades públicas, quienes deben publicar los informes de interventoría, el artículo precedente se encuentra a su vez reglamentado por el artículo 8 del Decreto 103 de 2015, que señala:

Artículo 8°. Publicación de la ejecución de contratos. Para efectos del cumplimiento de la obligación contenida en el literal [g](#)) del artículo 11 de la Ley 1712 de 2014, relativa a la información sobre la ejecución de contratos, **el sujeto obligado debe publicar** las aprobaciones, autorizaciones, requerimientos **o informes del supervisor o del interventor,** que prueben la ejecución del contrato.

Sin embargo, respecto de lo anterior, no resulta claro si un interventor se encuentra obligado a entregar su informe a un ciudadano que así lo solicita o contrario sensu

debe remitirle la solicitud a la entidad contratante para que esta, como dueña del contrato y de la información producto del mismo, le responda al interesado, esto es de suma importancia, puesto que si el interventor cumple una función pública y vela por el interés de los ciudadanos debería poder entregar la mencionada información a quien la solicite, no obstante, en ocasiones tiene deberes de confidencialidad contractuales que salvaguardar y que por ende le impiden la entrega de esta información.

3.2.1.4. Responsabilidad

Este principio exige que las actuaciones, actividades de los colaboradores, funcionarios y demás se hagan con estricto apego a las normas de función, obligaciones y exigencias que se requieran para su cabal cumplimiento.

De acuerdo con Función pública (s.f), mediante este principio los servidores públicos asumen las consecuencias de su actuación, por ello que, las obligaciones, requisitos, procedimientos y demás elementos estructurales estipulados dentro de un acto administrativo, un contrato estatal, un contrato de interventoría etc., deberán cumplirse en la forma en cómo se establecieron.

Por otro lado, la responsabilidad implica que el servidor de conformidad con sus actuaciones será imputable de sanciones, correcciones, multas y demás si con ocasión a sus funciones ya sea por omisión y/o extralimitación comete un acto típico y antijurídico.

Para el Consejo de Estado (2011), este principio

(...) impone al servidor público la rigurosa vigilancia de la ejecución del contrato, incluida la etapa precontractual, por cuanto atribuye la obligación de realizar evaluaciones objetivas sobre las propuestas presentadas, de

acuerdo con los pliegos de condiciones efectuados con anterioridad.
(Consejo de Estado, 2011, p.18)²¹

Jurisprudencia citada *ejusdem*, considera entonces las responsabilidades que el servidor deberá desempeñar, entre ellas está la de vigilar rigurosamente la ejecución del contrato, que, en ampliación hecha por C&M Consultores (2016), de conformidad con el Artículo 26 de la Ley 80 de 1993, además tiene las de buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, su correcta ejecución y proteger los derechos de las partes contratantes, así como de terceros que se puedan ver afectados con la obra. Y, por último, como se había mencionado, “responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas” (C&M Consultores, 2016),

A este respecto, ya se va clarificando los tipos de responsabilidad según el accionar u omitir por parte de un servidor en cumplimiento a sus obligaciones. El interventor, si bien responderá por las obligaciones, acciones, omisiones y extralimitación en sus funciones de acuerdo con el contrato que lo contrata; este colaborador, como es quien hará la verificación, el seguimiento y controlará el cumplimiento a cabalidad del contrato estatal o principal también responderá por las acciones, omisiones, extralimitaciones que ocurran en la obra.

“Pero aunado a las responsabilidades de las entidades y sus servidores públicos, tenemos otros actores igual de importantes, y cuya responsabilidad es tan significativa como la del Estado; los contratistas y la Interventoría” (C&M Consultores, 2016).

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera. Consejera ponente: Olga Mélida Valle De la Hoz; Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00867-01(17767) Bogotá D.C.; treinta y uno (31) de enero de dos mil once (2011).

En este sentido, el interventor como es el contratado por la entidad estatal contratante, será el encargado de vigilar, controlar, dirigir correctamente el desarrollo del contrato, no solo del suyo, sino del contrato verificado.

3.2.1.5. Economía

Con el principio de economía, se plantea que la contratación estatal se realice con austeridad, siempre observando la disponibilidad presupuestal, realizando previamente debida planeación de los recursos, bienes, servicios requeridos entre otros. Para el Consejo de Estado (2011)²², con este principio se pretende que,

(...) la actividad contractual “no sea el resultado de la improvisación y el desorden, sino que obedezca a una verdadera planeación para satisfacer necesidades de la comunidad”²³ (...). Este principio exige al administrador público el cumplimiento de “procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable (...)”. En efecto, el artículo 25 de la Ley 80 de 1993 especifica que dichos requisitos deben cumplirse con anterioridad a la apertura de los procesos licitatorios o invitaciones a proponer, y en todo caso, nunca después [sic] de la suscripción de los contratos. (Consejo de Estado, 2011)

Según la ANDI (s.f), este principio requiere que los contratos se realicen conforme a los plazos, términos y se surtan las etapas debidamente planeadas y acordadas entre las partes. El principio propende a que “la entidad estatal deberá asegurarse de contar con las partidas presupuestales necesarias y estudios previos que permitan establecer el objeto a contratar” (en línea). De lo contrario, existiría claramente un déficit ya sea financiero, fiscal entre otros que podría generar un detrimento en los recursos públicos y por ende una afectación a los beneficiarios.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección C; Consejera ponente: Olga Mélida Valle De La Hoz Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil once (2011); Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00867-01(17767)

²³ Artículo 25 de la Ley 80 de 1993.

Mediante la Ley 80 de 1993, en relación con el principio de economía, establece que cuando la contratación verse sobre una obra deberán existir estudios que demuestren la viabilidad de esta, partidas presupuestales y diseños.

En este sentido, es válido afirmar que el principio de economía es una de las razones por las cuales el principio de planeación es importante, por cuanto, si no existiera dicha etapa precontractual se entrarían a desgastar, despilfarrar o generar detrimentos sobre bienes y/o recursos públicos y, no se pretendería la finalidad de la contratación estatal, que no es más que la satisfacción del bien general.

Como lo afirma Otero (s.f.) El principio de economía,

tiene efectos en cuanto al tiempo, dinero y medios empleados en procesos de contratación administrativa bajo la pauta de que las diligencias avanzaran [sic] con severidad de tiempo, recursos y expensas y se reprimirán los retrasos y las prórrogas en la [sic] cumplimiento del contrato.

El actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA reglamentado bajo la Ley 1437 de 2011, establece en su Artículo 3° numeral 12 respecto de la aplicación de los principios, que:

Artículo 3°. Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe,

moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

12. En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas. (Congreso de la Republica , 2011)

En este orden, el interventor deberá proponer por el uso eficiente de los recursos del contrato supervisado, de tal forma que los mismos se inviertan de manera eficiente en los bienes y servicios objeto del proyecto, para lo cual debe efectuar un estudio juicioso de los precios, así como, determinar junto con el contratista y la entidad, el procedimiento para la adquisición de bienes que se van a usar en el proyecto para lo cual deberá tener en cuenta criterios de calidad y costo. Esto, debido a que en procura de sus funciones debe salvaguardar el principio de economía, no cabe duda de que el interventor deberá ejercer las funciones de control y vigilancia con austeridad, cumpliendo razonablemente los términos y cláusulas respecto del tiempo, duración y gasto lo cual debe establecerse conforme las disposiciones del negocio jurídico objeto de intervención y el de interventoría, siempre circunscribiéndose al límite obligacional que le establecen sus documentos contractuales.

3.2.1.6. Moralidad

En primera instancia, una definición apegada a un concepto coloquial supondría que la moralidad se refiere al actuar correcto, conforme a los valores, la ética, un actuar sin mancha. De manera que, la moralidad en la función administrativa siendo más inductiva en la contratación estatal buscaría que las actuaciones de sus servidores y/o colaboradores se realice de manera correcta, transparente, sin dilaciones, sin

oscurantismo, pero sobre todo velando porque no haya malversación de fondos, prorrogas sin razonamiento válido, entre otras.

La Ley 1437 de 2011, por el cual se crea el CPACA, antes mencionado, hace alusión al principio de moralidad indicando que:

Artículo 3°. Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

5. En virtud del principio de moralidad, todas las personas y los servidores públicos están obligados a actuar con rectitud, lealtad y honestidad en las actuaciones administrativas.

Mencionada obligación de actuar con lealtad y honestidad no solamente dirigida hacia la administración por la cual procuran, sino también hacia los administrados. Normativa que, una vez más resalta que si bien el ser humano debe actuar en cualquier situación de forma correcta y honesta, cuando se tratare de servidores estos deberán por obligación actuar de tal manera.

Lo anterior, que sin mayor dilación trae a colación la importancia de obrar conforme a ello, pues el servidor que en ejercicio de sus funciones ya sea por la acción, omisión y/o extralimitación de funciones no cumpla mencionadas cualidades responderá por aquellas consecuencias que se deriven en su actuar.

Por lo cual, he de indicar que el principio de moralidad no es simplemente la prohibición de actuar mal o indecorosamente cuando de servidores públicos se trata, sino que deja expuesto la gran relevancia de la concurrencia de los otros principios en el actuar público. Es decir, tendría el servidor que ser transparente en todo tiempo, dar publicidad a todas sus actuaciones, desarrollar cabalmente el principio de planeación para no incurrir en actos de malversación y vulnerar el principio de economía y así mismo, lograría también la consecución de los principios de eficacia y eficiencia en sus actuaciones.

El principio de moralidad es uno de los pilares fundamentales del nacimiento de la figura del interventor en el ordenamiento jurídico actual, puesto que, su finalidad principal es garantizar que los contratos objeto de seguimiento se ejecuten, so solo conforme a lo pactado, sino que los mismos cumplan las disposiciones legales vigentes que rigen la materia, así como, evitar que haya malversación de recursos o cualquier tipo de falta, bien sea disciplinaria, fiscal, civil o penal de parte del contratista.

3.2.1.7. Celeridad

En cuanto a este principio, la Función pública (s.f.) establece que por medio de la celeridad se fomenta en la administración el uso de las tecnologías de la información y se impulsan las diligencias y procesos en las actuaciones públicas.

La Corte Constitucional en Sentencia C-826 del 2013, considera que el principio de celeridad,

implica para los funcionarios públicos el objetivo de otorgar agilidad al cumplimiento de sus tareas, funciones y obligaciones públicas, hasta que logren alcanzar sus deberes básicos con la mayor prontitud, y que de esta manera su gestión se preste oportunamente cubriendo las necesidades y

solicitudes de los destinatarios y usuarios, esto es, de la comunidad en general. (Corte Constitucional, 2013)²⁴

Es decir, que, con la celeridad en cada una de las actuaciones de los servidores el desarrollo de las actividades deber ser ágil, sin dilaciones, ni demoras, ni obstáculos, para darle cumplimiento al cometido social y se logre la consecución de metas por parte de la administración.

Aunado a ello, la Ley 1437 de 2011, nuevamente describe en el artículo No. 3° numeral 13 este principio,

13. En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas. (Congreso de la República, 2011)

Para dar mayor claridad, en el año 2012 con el Decreto Ley 19 expedido por la presidencia de la República de Colombia *‘Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública’*, se estipula en su Artículo 4° la celeridad en las actuaciones administrativas, al respecto,

Las autoridades tienen el impulso oficioso de los procesos administrativos; deben utilizar formularios gratuitos para actuaciones en serie, cuando la naturaleza de ellas lo haga posible y cuando sea asunto de su competencia, suprimir los trámites innecesarios, sin que ello las releve de la obligación de considerar y valorar todos los argumentos de los interesados y los medios de pruebas decretados y practicados; deben incentivar el uso de las tecnologías

²⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-826/13; Referencia: expediente D-9623. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

de la información y las comunicaciones a efectos de que los procesos administrativos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas; y deben adoptar las decisiones administrativas en el menor tiempo posible. (Presidencia de la República de Colombia, 2012)

Lo cual significa que con la celeridad el interventor deberá darle pleno seguimiento y control a la ejecución de la obra del contrato intervenido, debiendo observar la duración establecida, que la obra no se trunque debido a la falta de diligencias en relación con los permisos, licencias, y que de manera oportuna se obtengan los recursos, bienes y servicios estipulados.

En palabras de Quintero & Merolla (2012), se trataría por parte del interventor de “(...) obviar trámites innecesarios en el cumplimiento de las tareas y funciones a cargo del estado evitando más retardos injustificados en la prestación de un servicio público” (p.23).

De tal manera que, el interventor al obrar en todo tiempo a favor de la entidad estatal contratante liderará las gestiones necesarias que surjan en la ejecución de la obra, evitando dilaciones, prorrogas y perjuicios para las partes, lo cual, por un lado, contribuiría al correcto desarrollo de las funciones, pero, de otra parte, aportaría valor sustancial al principio del debido proceso.

Principio del debido proceso, que, si bien no se encuentra tipificado en los postulados de la función administrativa ni de la contratación estatal, es un principio o mandato general que debe salvaguardarse en cualquier ámbito o aplicación debido a su grado de generalidad al ser establecido como derecho fundamental y haber sido tipificado en la norma de normas.

Como Santofimio afirma, la celeridad, es “un principio dinámico de impulso permanente y continuo cuyo objeto no es otro que el de la preservación del debido proceso; y su finalidad, la efectividad de los derechos e intereses de los

administrativos (...)” Santofimio (2003, p.77) citado en Quintero & Merolla (2012, p.23).

3.2.1.8. Imparcialidad

Este principio va arraigado transversalmente a cada uno de los principios antes expuestos, toda vez que, “impone a toda autoridad pública que ejerza actividades administrativas, para este caso de gestión contractual, la prohibición de obedecer cualquier tipo de favoritismos o intervenir en sus decisiones cualquier tipo de interés que no esté reglado en la norma” Severo Giannini (1991)²⁵ citado en Palacios (2016, p.32).

Es por esto que los principios de igualdad, transparencia, planeación, economía, responsabilidad y moralidad se ven inmiscuidos cuando de imparcialidad se trata, ya que, los mencionados principios tienen como propósito evitar actuaciones con propósitos subjetivos o personales que favorezcan ya sea, en el contrato estatal a la entidad estatal o al contratista y deje de lado la finalidad de su implementación, el interés general. Lo que en palabras del Consejo de Estado en el 2007 sería “sin favorecimientos a un proponente”.

En virtud de este principio los servidores públicos han de actuar en consideración a la finalidad de los procedimientos contractuales, sin aplicación de medidas o criterios discriminatorios, es decir la actuación diáfana de la administración en la gestión contractual sin favorecimientos a un proponente. (Consejo de Estado, 2007)²⁶

Es decir, que las razones motivacionales de la administración por la ejecución de una obra no sean para la beneficencia personal o de las autoridades a cargo; “las

²⁵ Severo, Massimo, (1991) Derecho Administrativo, Primera edición en español: Diciembre de 1991, Editorial: Ministerio para las Administraciones Públicas, Madrid. págs. 112 y 113.

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Ruth Stella Correa Palacio, 3 de Diciembre de 2007, Radicado Número: 11001-03-26-000-2003-00014-01 .

decisiones que adopte la administración no deben ser caprichosas, discrecionales y mucho menos atendiendo criterios subjetivos que en nada garantiza la efectividad de los intereses colectivos del Estado Social de Derecho.” (Quintero & Merolla, 2012, p. 24).

En el actuar funcional de la interventoría, ya sea técnica, financiera, fiscal, jurídica y/o administrativa en los contratos, este debe velar entre otros porque se aplique el presupuesto acordado, porque se lleven los libros fiscales; no obstante, si el interventor no es imparcial en su actuar, se podría incurrir en malversación del gasto, ya sea para beneficio de una de las partes, lo cual comprometería al colaborador no solo en violación a sus obligaciones sino también incurría en graves faltas disciplinarias, civiles, penales entre otros.

Es así entonces, que el actuar del interventor como un tercero a cargo del cumplimiento de un contrato estatal, deberá tener como cualidades la neutralidad en su actuar, la objetividad respecto de las partes para la garantía del interés general y la obligación de actuar con moralidad.

Ahora bien, los anteriores principios si bien no constituyen la totalidad de los mandatos que la norma constitucional establece y el ordenamiento jurídico estipula, es necesario resaltar la relación de interdependencia que estos tienen. Por cuanto, en el cumplimiento de un principio, ejemplo el anteriormente expuesto de imparcialidad, se da cumplimiento a la moralidad, transparencia, economía, planeación y publicidad; asimismo, si se ha de cumplir a cabalidad la publicidad, se salvaguardan los principios de transparencia, economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad, igualdad entre otros.

Como Alzate (2020) manifiesta, “la eficacia de todos los principios que rigen la actividad contractual del Estado, en especial (...) el de la transparencia y el de la economía, depende en buena medida de que en ella se cumpla con los deberes de planeación (...)” p.7). De allí la premisa antes mencionada.

El ejercicio de la interventoría puntualmente, aunque no se encuentra en sentido estricto o restringido consagrado en la norma que la tipifica, presenta cualidades en su estructura, y es la de ser un mandato, ya que la norma se rige a partir de principios que la misma norma ordinaria obliga a cumplir y que por su grado de generalidad, en relación con el art. 209 de la CN de la función administrativa, obliga en mayor grado o generalidad actuar de tal forma.

Por lo tanto, no cabe duda para esta autoría que la interpretación jurisdiccional que se le debe dar a la figura de la interventoría al tener un sentido principialista arraigado obliga al operador jurídico a actuar de conformidad como lo establecen Dworkin y Alexy, es decir, implementando el sistema preferencial o de ponderativo y no, como se ha visto por parte de las Altas cortes, una interpretación basada en el poder discrecional que poseen.

Tal como la misma Corte Constitucional (1992) lo concibe,

los principios (...), consagran prescripciones jurídicas generales que suponen una delimitación política y axiológica reconocida y, en consecuencia, restringen el espacio de interpretación, lo cual hace de ellos normas de aplicación inmediata, tanto por el legislador como por el juez constitucional. (...) su alcance normativo no consiste en la enunciación de ideales que deben guiar los destinos institucionales y sociales con el objeto de que algún día se llegue a ellos; su valor normativo debe ser entendido de tal manera que signifiquen una definición en el presente, una base deontológico-jurídica sin la cual cambiaría la naturaleza misma de la Constitución y por lo tanto toda parte organizativa perdería su significado y su razón de ser. **Los principios expresan normas jurídicas para el presente; son el inicio del nuevo orden.** (Corte Constitucional, 1992) (subrayado y negrita fuera del texto original)

Conclusiones

A partir del presente estudio se pudo concluir:

1. La interventoría en Colombia ha sido una figura pública, que surge de la necesidad de Estado de salvaguardar, vigilar, controlar e inspeccionar los contratos estatales, por medio de un sujeto especializado inicialmente en contratos de obra pública y en la actualidad en los negocios jurídicos que celebra el Estado con una alta complejidad técnica. Sobre el particular, se tiene que en Colombia la interventoría si bien fue definida recientemente en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 por medio de la cual se establecen mecanismos de prevención, investigación, sanción de actos de corrupción entre otros, esta es una figura que sigue estando tímidamente regulada en el ordenamiento jurídico colombiano en materia de contratación estatal, es así como, el Decreto 150 de 1976, fue uno de los primeros acercamientos normativos para regular al interventor, en esta primera norma se determinó que la interventoría sería ejercida por un funcionario público y en principio se clasificó dentro de los contratos de obra, naturaleza que muta a la tipología contractual de consultoría, y cuestión que evidencia su origen técnico dentro de los contratos de infraestructura.

Sobre este particular, es de resaltar que se tienen registros de que era adjudicada a terceros, para la vigilancia y fiscalización de los contratos ferroviarios en el departamento de Bolívar en Colombia, pero esta función no era reconocida ni determinada toda vez que, para la administración la figura de Supervisión de contratos era la herramienta adecuada para la inspección y control de los mismos.

De capítulo primero, es plausible que el origen de la figura de interventoría es de carácter técnico, ya que tal como se evidencia en las normas que han regulado la figura en cuestión esta se circunscribía a la verificación y

seguimiento exclusivamente técnico de los contratos. Sin embargo, la regulación actual abre su ámbito de aplicación a nuevas modalidades de interventoría tales como la contable/financiera, legal y, administrativa. Este avance obedece a las necesidades que tiene el Estado de controlar la ejecución y cumplimiento de los contratos en todas las áreas que este estipule.

2. La naturaleza del interventor en relación a su investidura de particular que ejerce funciones públicas, es una cuestión que no ha sido tan clara, y respecto de la cual el ordenamiento ha cambiado de posición con la expedición de sus distintas normas. En las primeras apariciones del interventor en los contratos públicos, específicamente en temas ferroviarios, este era considerado como un tercero ajeno al Estado que contribuía en la fiscalización de un contrato, sin embargo, esta situación no tardó en cambiar cuando el interventor empezó a ser nombrado por el gabinete del Ministerio de Obras públicas momento en el cual su investidura fue la funcionario público.

En el mismo sentido, en el año 1976 con la expedición del Decreto 150 se estableció al interventor como un funcionario público. Sin embargo, la confusión respecto de la naturaleza del Interventor, persistió y se evidenció con la expedición del Decreto 222 de 1983 que determinó que esta podía ser ejercida tanto por un funcionario público como por un particular especializado, el impacto de esta confusión resuena de manera directa en la responsabilidad en que incurre quien ejerce estas funciones, de allí, que resulte de vital importancia su clasificación.

En la actualidad, esta confusión ya se encuentra zanjada con la expedición de la Ley 1474 de 2011, según la cual el interventor es un particular que ejerce funciones públicas, y en la que se consagra su régimen de responsabilidad especial. No obstante, este reperpero tiene sentido en la medida en que el interventor ejerce una función inherente al Estado la cual, si bien es tercerizada,

la administración nunca pierde sus facultades de dirección del contrato y quien toma cualquier decisión que impacte el devenir contractual.

La distinción en la calidad del sujeto, esto es, la de un particular que ejerce funciones públicas o un servidor público, tiene varias implicaciones, pues el funcionario público, es un sujeto revertido de autoridad pública, mientras que el interventor, aun cuando sus funciones son de tal trascendencia que impactan el desarrollo del contrato y genera cargas al contratista e incluso en ocasiones a la entidad, como cuando presenta un informe de posible incumplimiento, lo cierto es que sus pronunciamientos son de naturaleza privada y carecen de las características que tiene un acto administrativo, como su ejecutoriedad e imperatividad. Sin embargo, la interventoría, tal como se explicó en el párrafo precedente tiene responsabilidad sobre el gasto público y el correcto comportamiento del contratista, siendo una de sus obligaciones la de ser imparcial y objetivo, más aún cuando su responsabilidad, es casi que idéntica a la de un funcionario estatal, lo que implica que ante cualquier inobservancia de una norma, aun cuando esta haya sido de parte de la entidad estatal, el interventor está en el deber de denunciarlo ante el órgano pertinente.

3. La legislación colombiana es corta en la descripción de las funciones del interventor. Las funciones del interventor se desglosan en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, norma que establece que a este le corresponde el seguimiento técnico especializado sobre el cumplimiento de un contrato, que solo podrá ser ejercido por un tercero ya sea una persona natural o jurídica contratada por la entidad estatal, esta disposición puede ser catalogada como un punto de inflexión en el ordenamiento jurídico colombiano, puesto que, ya no se trata de un funcionario público, sino de un tercero que ejerce funciones públicas, lo que saca al interventor del seno de la entidad contratante y le da cierta independencia, pero no la suficiente, ya que aun cuando no pertenece funcionalmente a la entidad pública, lo cierto es que esta la contrata y paga sus honorarios, lo que desafortunadamente puede llegar a generar cierto rezago a

la hora de emitir un concepto que comprometa el actuar de la administración, como puede ser por ejemplo, una falencia en la etapa de planeación.

Al respecto, tal como se ha expuesto a través de este trabajo, el interventor es un tercero especializado que ejerce funciones públicas, como tal su actuar debe reflejar el ejercicio de los principios de transparencia por cuando debe atender a los postulados de publicidad, ya que debe dar a conocer a la entidad estatal, de manera objetiva y oportuna el estado real del contrato, ser imparcial puesto que si bien procura el bien de la entidad contratante, deberá en el ejercicio de su función observar si el negocio atendió entre otros el principio de planeación.

Consecuentemente, las funciones que establece la Ley 1474 de 2011, de cara a los conceptos emitidos por las Altas Cortes, como la Corte Constitucional, Consejo de Estado parecen no abarcar la completitud de las funciones reales del interventor, lo que genera que la regulación sea incompleta y frágil, aun cuando este es una figura tan importante para la administración. Si bien existe el avance en cuanto a que antes era meramente un contrato técnico y ahora, según su complejidad podrá ser técnico, jurídico, contable, administrativo, a juicio no deja de desconocerse el valor de la figura.

El ejercicio de la interventoría, requiere, además de las funciones determinadas en la norma, que el ente interventor realice una verdadera función de mediación entre las partes, dirija el contrato, brinde consultorías a las partes en aspectos de su experticia, revise los libros contables, emita conceptos con posiciones claras respecto de situaciones puntuales y en definitiva, actúe como un verdadero operador jurídico respecto del contrato, tomando decisiones que puedan tener un impacto tal que puedan o detener la ejecución o valorar una situación que determine la continuidad del negocio aun cuando el contratista haya tenido falencias, esto en pro de cumplimiento de los fines del estado y del negocio en sí mismo.

La sola interpretación jurisprudencial de la Corte al expresar que el interventor es un representante del dueño de la obra es contraria a la tipificación que tiene la figura, ya que de la lectura de la norma se deduce que, el interventor únicamente debe hacer seguimiento al cumplimiento de contrato, sin involucrar otras funciones que son de vital importancia.

4. El interventor es un verdadero operador jurídico dentro del contrato, por lo que sus decisiones y actuar debe corresponder con los principios que rigen tanto la función pública como la contratación administrativa, para lo cual, su discrecionalidad en la toma de decisiones debe ser mínima y sus pronunciamientos deben obedecer a las disposiciones legales y contractuales que rigen la situación, sin convertirse en mero aplicador de disposiciones, sino que debe mediar un análisis de fondo que fundamente su pronunciamiento.

En el tercer capítulo de este estudio se pretendió reconocer una vez más la importancia y viabilidad de los principios en la interpretación de las normas. Se tiene que estos sirven de fundamento para erigir cualquier normativa, son mandatos que debido a su grado de generalidad deben ser cumplidos y observados en mayor medida frente a cualquier actuación y/o ámbito público y, por último, en caso de que existan vacíos, lagunas o una indeterminación jurídica sirva como fuente de interpretación.

Ahora bien, existe un íntima relación entre el segundo y tercer capítulo, puesto que el segundo aparte de este trabajo se desarrolló de manera íntegra el principio de responsabilidad, exponiéndolo de manera exhaustiva, y señalando las normas positivas que regulan la responsabilidad del interventor, como particular, que ostenta funciones públicas, es decir un colaborador, que puede ser sujeto disciplinable e imputable por responsabilidad de en cualquier ámbito ya sea civil, penal, disciplinaria y fiscal.

La responsabilidad del interventor emanada del ejercicio de sus funciones , surge desde dos aristas, la primera de ella se relaciona con aquellos actos, extralimitaciones u omisiones en que llegue a incurrir el contratista objeto de intervención y respecto de las cuales el interventor no comunique a la entidad. La segunda se relaciona con el ejercicio de sus funciones propias, sean técnicas, jurídicas, administrativas o financieras, en relación a las cuales se tenga un comportamiento omisivo o de extralimitación, siendo esta segunda cuestión una de las principales causas de que los interventor no emitan conceptos en los que tomen posiciones claras respecto de los contratos puesto que hay un temor a incurrir en responsabilidad por no ser de su competencia ese tipo de pronunciamientos.

No obstante, sí en la practica el interventor en el ejercicio de sus funciones se encuentra realizando seguimiento técnico del cumplimiento de la obra y existe un detrimento en el gasto, en la implementación de bienes y servicios de baja y/o mala calidad o exista prolongación en la obra, y no tomo las medidas determinadas legalmente ante estas situaciones, el interventor deberá responder fiscal, civil e inclusive penalmente.

Sin embargo, cabe mencionar respecto del derecho penal, que este es de carácter subjetivo y en Colombia no existe responsabilidad penal para las personas jurídicas, por lo que imponer esta sanción a un interventor resulta un tanto complejo, pues, en quien recaería la responsabilidad seria en representante legal, quien en todo caso, no ejerce todas las funciones que ejerce el interventor sino que sirve de vocero de la persona jurídica que así lo ejerce, de allí, que en esta materia también se encuentren falencias estructurales, en la regulación de las normas de responsabilidad del interventor.

Así las cosas, al ser la interventoría una institución que pretende salvaguardar la ejecución de contratos estatales, en ejercicio de sus funciones, deberá observar en sus actuaciones los principios de transparencia, publicidad,

imparcialidad, economía, responsabilidad, entre otros. Nuevamente se hace hincapié en la necesidad de eliminar cualquier limitación en las funciones de este, por cuanto sin dilaciones, éste deberá actuar activa y participativamente en las diligencias y acciones del contratista, observando, dirigiendo, corrigiendo, controlando todo el cauce de la ejecución del negocio público verificado.

En forma de conclusiones, de acuerdo con lo establecido en el apartado introductorio, con esta investigación se buscó en primera medida contribuir al conocimiento actual de esta figura, de cara a la doctrina, la jurisprudencia y los principios de la contratación estatal, entendiendo la incidencia que tiene la misma en la construcción de sociedades menos corruptas.

Teniendo en cuenta lo anterior, surgió para este estudio la siguiente pregunta ¿Cuáles con las tensiones y desafíos que surgen del rol que cumple actualmente la figura de la interventoría en el marco del ordenamiento jurídico, a la luz de los principios que rigen la contratación pública en Colombia?

De acuerdo con lo expuesto en este documento, la principal tensión jurídica que encuentra la figura de interventoría en el ordenamiento jurídico colombiano, se refiere principalmente a que la Ley 1474 de 2011, ente rector de la mencionada figura, es corta en establecer las funciones materiales del interventor. Es por ello por lo que se considera necesario que la tipificación de esta figura siga la estructura principialista con la que nace, es decir, aquella que observa los principios en la contratación estatal y la función administrativa.

En este sentido, la norma deberá establecer los principios que la rigen para que en mayor medida se aparte cualquier concepto y confusión legal de su actuar, a uno más preferencial como el de los principios. Y, adicionalmente, requerirá expresa alusión a los verbos rectores de vigilar, controlar, verificar, liderar, fiscalizar, y auditar el cabal cumplimiento del contrato.

De lo anterior se desprende, que partiendo de la tensión expuesta, es un desafío para el legislador emitir una regulación que abarque de manera completa las funciones del interventor estableciendo entre estas los verbos rectores señalados en el párrafo antepuesto y poniendo de presente su papel de operador jurídico en el marco de una actuación cuya naturaleza es administrativa -la ejecución de un contrato estatal- respecto de la cual se requiere la dirección de un experto en la materia contractual que se este intervenido.

De igual manera en la actualidad, es un desafío de la administración, bajo el marco jurídico actual establecer contratos y manuales de supervisión e interventoría, que se alineen con las verdaderas funciones que debe tener el interventor, sin que las mismas sobrepasen el marco legal actual.

Así las cosas, puede concluirse que a través de esta investigación se comprobó la hipótesis señalada en este documento, según la cual, la figura de interventoría en el actual ordenamiento jurídico colombiano se encuentra regulada de manera incompleta, por lo que el primer gran desafío surge de la necesidad de replantear la norma actual, de tal forma que las disposiciones que lo regulen tengan en cuenta que el interventor es un verdadero operador jurídico que debe atender los principios generales de derecho, de la contratación estatal y de la función pública en su toma de decisiones y en el ejercicio de sus funciones como verdadero asesor y director del proyecto intervenido, zanjando así, la tensión que existe hoy en día entre el ejercicio de funciones de mero seguimiento y verificación con las de dirección, coordinación, asesoramiento, vigilancia, liderazgo y fiscalización que recaen en cabeza del interventor.

Referencias bibliográficas

- Aarnio, A. (2000). Reglas y principios en el razonamiento jurídico. *II Seminario Internacional de Filosofía del Derecho ¿Decisión judicial o determinación del Derecho? Perspectivas contemporáneas*. Coruña.
- ACCION DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (APELACION), 68001-23-15-000-1998-01743-01(27315) (Consejo de Estado 24 de abril de 2013).
- Acosta Prieto, X. P. (2019). *EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD COMO GARANTÍA DE TRANSPARENCIA EN LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA*. Gachetá Cundinamarca: Universidad Abierta y a Distancia Unad.
- Alchourrón, C. (1974). *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*. Buenos Aires: Astrea.
- Alzate Rios, L. (2020). La violación al principio de planeación contractual como causal de anulabilidad absoluta del contrato estatal. *Investigaciones Originales*, 3-26.
- ANDI. (En línea). *Contratación Estatal*. Obtenido de Principios de la Contratación estatal:
<http://proyectos.andi.com.co/es/GAI/Guilnv/ConEst/ConEst/Paginas/PCEst.aspx>
- Arenas, H. (2020). ¿Los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia son. *UNIVERSITAS*, 1-17.
- Bahamón Jara, M. (2018|). *Elementos y presupuestos de la contratación estatal*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.
- Baptista Lucio, P., Fernández Collado, C., & Hernández Sampieri, R. (s.f.). *Metodología de la investigación*. Mc Grow Hill Education.

Bechara Llanos, A., & Vides Argel, M. (2019). Three models and the same object of interpretation of fundamental rights: Dworkin, Alexy and Sieckmann. *Justicia*, 196-213.

Bechara Llanos, A., & Vides Argel, M. (2019). Tres modelos y un mismo objeto de interpretación de los derechos fundamentales: Dworkin, Alexy y Sieckmann. *Justicia*, 196-213.

C&M Consultores. (noviembre de 2016). *La responsabilidad en materia de contratación estatal*. Obtenido de C&M Consultores: <https://www.cmconsultores.com.co/es/mas-sobre-cym/la-responsabilidad-en-materia-de-contratacion-estatal/7#.Yp-37HSZPrc>

Cesar Prieto, C. R. (s.f.). Documento CID No. 06. *La interventoría en Colombia: un aspecto de reflexión académica*, 1-12. Bogotá, Colombia: Universidad Nacional .

Colombia Compra Eficiente. (2015). *Guía para el ejercicio de las funciones de Supervisión e Interventoría de los Contratos Estatales*. Obtenido de https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_para_el_ejercicio_de_las_funciones_de_supervision_e_interventoria_de_los_contratos_del_estado.pdf

Congreso de Colombia. (28 de octubre de 1993). LEY 80 DE 1993. *por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*. Bogotá D.C., Colombia.

Congreso de Colombia. (12 de julio de 2011). Ley 1474 de 2011. *Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la*. Bogotá D.C., Colombia: Diario Oficial 48128 de julio 12 de 2011. Obtenido de ?Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la: Diario Oficial 48128 de julio 12 de 2011.

Congreso de la Republica . (18 de enero de 2011). LEY 1437 DE 2011. *Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogotá D.C., Colombia: Diario Oficial 47.956 de enero 18 de 2011.

Congreso de la República. (28 de Octubre de 1993). Ley 80. *Estatuto de Contratación Pública*. Colombia.

Congreso de la República. (24 de Julio de 2000). Ley 599. Bogotá.

Congreso de la Republica. (13 de Febrero de 2002). Ley 734. Bogotá.

Congreso de la República. (2011). Ley 1474. *Estatuto Anticorrupción*. Colombia.

Congreso de la Republica. (28 de Enero de 2018). Ley 1882 . Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (12 de julio de 2011). *Función Pública*.
Obtenido de Ley 1474 de 2011:
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=43292>

Congreso de la Respublica. (18 de Agosto de 2000). Ley 610. Bogotá.

Consejo de Estado . (2013 de Enero de 30). 25000-23-26-000-2000-00732-01 (24266). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (8 de marzo de 1996). 25000-23-26-0002001-1477-01 (29851). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (10 de Agosto de 2001). Sala de Consulta y Servicio Civil. *Sentencia 2362*. Colombia.

Consejo de Estado. (10 de Agosto de 2001). Sección Segunda. Sala de lo Contencioso Administrativo. *Sentencia 2362*. Colombia.

Consejo de Estado. (29 de Mayo de 2003). 08001-23-31-000-2000-2599-01. *Sección Quinta*. Bogotá.

Consejo de Estado. (30 de Noviembre de 2006). 25000-23-26-000-2001-01008-01(30832). Bogotá.

Consejo de Estado. (17 de Mayo de 2007). 41001-23-31-000-2004-00369-01. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (29 de agosto de 2007). SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Bogotá D.C., Colombia: Consejo de Estado.

Consejo de Estado. (13 de Agosto de 2009). (1952). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (14 de Abril de 2010). (36054). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, 25000-23-26-000-1998-03040-01(18878) (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera 13 de abril de 2011).

Consejo de Estado, Rad. No. 25000-23-26-000-1995-00867-01(17767) (Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo 31 de enero de 2011).

Consejo de Estado. (14 de Octubre de 2011). (21491). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (2 de Diciembre de 2013). 11001-03-26-000-2011-0039-00 (41719). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (13 de febrero de 2013). 76001-23-31-0001999-02622-01(24996). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (4 de Septiembre de 2014). 11001-03-06-000-2014. Bogotá.

Consejo de Estado. (28 de Mayo de 2015). (36626). Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado. (8 de Mayo de 2015). 47001-23-31-000-2004-00066-01(36626). Bogotá.

Consejo de Estado. (05 de septiembre de 2018). Sala de Consulta y Servicio Civil. Bogota D.C., Colombia.

Constitucion Política . (1991).

Corte Consticional. (24 de Enero de 2001). C-053. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (5 de junio de 1992). *Sentencia No. T-406/92*. Obtenido de
CONSTITUCION POLITICA/VALORES CONSTITUCIONALES/PRINCIPIOS
CONSTITUCIONALES:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-406-92.htm#:~:text=15.->

,Esta%20Corte%20considera%20que%20para%20que%20un%20derecho
%20tenga%20la,contera%2C%20el%20derecho%20fundamental%20mism
o.

Corte Constitucional. (21 de Noviembre de 1996). C-631. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (10 de Julio de 1997). C-326. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (10 de julio de 1997). Sentencia C-327 de 1997. Bogotá D.C.,
Colombia.

Corte Constitucional. (7 de Noviembre de 1998). C-563. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (Noviembre de 3 de 1999). C-866. Bogotá, D.C, Colombia.

Corte Constitucional. (5 de Septiembre de 2001). C-949. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (12 de Marzo de 2002). C-181. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (28 de enero de 2003). Sentencia C 037. Bogotá.

Corte Constitucional. (16 de Marzo de 2011). C-186. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional. (8 de Agosto de 2012). C-618. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional, Sentencia C-826 del 2013 Expediente D-9623 (Corte
Constitucional 13 de noviembre de 2013).

Davila-Vinuenza, L. G. (2016). *El Regimen jurídico de la contratación estatal*.
Bogotá: Legis.

Departamento Administrativo de la Función Pública. (2020). *Concepto 469331 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública*. Bogotá D.C.

Departamento de Planeación Nacional. (26 de Mayo de 2015). Decreto 1082. Bogotá.

Duque Botero, J. D. (2020). Los principios de transparencia y publicidad como herramientas de lucha contra la corrupción en la contratación del Estado . *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 79-101.

Dworkin, R. (1984). *Los derechos en serio*. Barcelona, España.: Ariel.

Fernández Cruz, J. Á. (2015). Principialismo, garantismo, reglas y derrotabilidad en el control de constitucionalidad de las leyes penales. *Revista Nuevo Foro Penal*, 52-78.

Ferrajoli, L. (2009). Democracia constitucional y derechos fundamentales. La rigidez de la constitución y sus garantías. En F. e. alii, *Teoría del derecho en el paradigma constitucional*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.

Función pública. (En línea). *Principios de la Administración Administrativa*. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gerentes/Modulo4/tema-1/3-principios.html> Responsabilidad:

Función pública. (s.f.). *MÓDULO 4 CONTRATACIÓN PÚBLICA*. Obtenido de Principios de la Administración Administrativa: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gerentes/Modulo4/tema-1/3-principios.html#:~:text=CELERIDAD%3A%20Impulsar%20oficiosamente%20los%20procesos,sus%20etapas%20en%20el%20SECOP>.

Función Pública. (s.f.). *¿Qué es la transparencia?* Obtenido de *¿Entonces qué es la transparencia en el contexto de la función pública?:* <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/admon/cursos/curso-integridad/recurso/media/cont2/cont2.html>

- Gallón, H. L. (1999). *Control interno de las entidades estatales*. Bogotá: ESAP.
- Garzón, A. F. (2016). Instrumentos de la lucha contra la corrupción en Colombia: de la ultima ratio a la ausencia de razón. *Revista de Direito Administrativo & CONSTITUCIONAL*, 67-91.
- Gestio Polis. (07 de marzo de 2022). *Planeación – Definición, características, importancia y tipos*. Obtenido de Gestio Polis: <https://www.gestiopolis.com/planeacion/>
- Gorbaneff, Y. (2011). ¿Para que sirve la interventoria de obras públicas en Colombia?. *Revista de economía institucional*, 413-428.
- Gorbaneff, Y. G. (2011). ¿Para qué sirve la interventoría de las obras públicas en Colombia? *Revista de Economía Institucional*. , 13-24.
- Gorbaneff, Y., González, J., & Barón, L. (2011). ¿PARA QUÉ SIRVE LA INTERVENTORIA DE LAS OBRAS PÚBLICAS EN COLOMBIA? *Revista de Economía Institucional*, 413-428.
- Guastini, R. (2003). *La constitucionalización del ordenamiento jurídico: el caso italiano*. Madrid: Gedisa.
- Hernández-Sampieri, R., & Mendoza Torres, C. (2018). *Metodología de la investigación: las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. Mc Graw Hill Education.
- Jiménez Moriones, M. F. (2007). *Interventoría de proyectos públicos*. Bogotá D.C.: Centro de Investigaciones para el Desarrollo (CID).
- Jimenez-Morines, M. (2007). *Inerventoria de Proyectos Públicos*. Bogotá: Centro de Investigacion del Desarrollo: Universidad Nacional de Colombia.
- Lamprea-Rodriguez, P. A. (1979). *Contratos Administrativos. Tratado teorico y practico*. Bogotá: Fondo de Cultura Economica.

- Lara-Arias, C. A. (2012). Mecanismos de control en la contratación estatal como elemento de la lucha anticorrupción. *En Contexto*, 37-65.
- Lucas Ortegón, C. A. (s.f.). *ACTIVIDAD CONTRACTUAL DE ENTIDADES TERRITORIALES A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DE LA CONTRATACION ESTATAL*. Bogotá D.C.: Universidad Libre Seccional Barranquilla.
- Mármol, G. J. (2013). Análisis de la supervisión del contrato estatal: función de vigilancia y mecanismo anticorrupción* . *Revista Academia & Derecho* 4, 145-169.
- Ministerio de de Obras Públicas y Transporte. (13 de Septiembre de 1989). Decreto 2090. Bogotá, Colombia.
- Ministerio del Gobierno. (247 de enero de 1976). DECRETO 150 DE 1976. *Por el cual se dictan normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas*. Bogotá D.C., Colombia: DIARIO OFICIAL. AÑO CXII. N. 34492. 18, FEBRERO, 1976. PAG. 365.
- Ministro del Gobierno. (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 D.C., Colombia: DIARIO OFICIAL. AÑO CXIX. N. 36189. 9, FEBRERO, 1983. PAG. 417.
- Mora Sanabria, C. (2015). *PRINCIPIOS DE LA CONTRATACION ESTATAL EN COLOMBIA*. Bogotá D.C.: Universidad Santo Tomás.
- Moreno Montenegro, A. M. (2014). *CONTRATACIÓN TRANSPARENTE EN EL ESTADO COLOMBIANO*. Bogotá D.C.: UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA.
- Moreno, A. B. (2012). La Supervisión De Los Contratos Estatales En Las Entidades Autónomas Del Nivel Nacional De La Administración Pública. *Tesis Para Obtener Por El Título De Magister En Derecho Administrativo*. Director Manuel Alberto Restrepo Medina. Universidad Del Rosario.

Ñaupas Paitán, H., Valdivia Dueñas, M., Palacios Vilela, J., & Romero Delgado, H. (2015). *Metodología de la investigación cuantitativa - cualitativa y redacción de la tesis*. Bogotá D.C.-México D.F.: Ediciones de la U.

Ortiz, A. E. (2000). *MANUAL DE INTERVENTORIA DE OBRA*. Bucaramanga: LTDA Centro Empresarial Chicamocha.

Otero Hoyos, L. F. (s.f.). *Principio de publicidad en la contratación pública en las instituciones educativas públicas de Colombia*. Obtenido de Principio de publicidad en la contratación pública en las instituciones educativas públicas: <https://www.esap.edu.co/portal/wp-content/uploads/2020/05/Principio-de-Publicidad-en-la-Contrataci%C3%B3n-P%C3%BAblica-en-Colombia.pdf>

Palacio Hincapié, J. Á. (2010). *La contratación de las entidades estatales*. Medellín: Librería Jurídica Sánchez.

PALACIOS OVIEDO, M. (2016). *PRINCIPIOS DE LA CONTRATACION ESTATAL APLICABLES A LOS REGLAMENTOS ESPECIALES DE CONTRATACION DE LA AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS*. Bogotá D.C.: Universidad del Rosario.

Pineda, Y. F. (s.f.). *Responsabilidad jurídica disciplinaria para contratistas que ejercen funciones públicas*. Bogotá, Colombia: Universidad Católica.

Presidencia de la República de Colombia. (10 de ENERO de 2012). *Decreto 19 de 2012*. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=45322>

Presidencia de la República de Colombia. (17 de julio de 2013). *Decreto 1510 de 2013. Por el cual se reglamenta el sistema de compras y contratación pública*. Bogotá D.C., Colombia: Diario Oficial 48854 de julio 17 de 2013.

Prieto Cárdenas, C. (2018). Modelo de seguimiento a proyectos como herramienta en la interventoría de contratos. *Revista Escuela De Administración De Negocios*, 109-125.

Principio de publicidad, Rad. No. 11001-03-28-000-2010-00006-00 (Consejo de Estado 7 de marzo de 2011).

Quintero Preciado, D., & Merolla Contreras, A. (2012). *Interacción de los principios funcionales de la administración pública*. Bogotá D.C.: Universidad Nueva Granada.

Real Academia Española. (s.f.). *Diccionario de la lengua española*. Obtenido de Interventor: <https://dle.rae.es/interventor>

Real Academia Española. (s.f.). *Diccionario de la Lengua Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/consultor>

Rincón Salcedo, J. (2016). *La Tercerización del Control Contractual, el Contrato de Interventoría*. Bogotá: Editorial Ibañez.

Rincon-Salcedo, J. (2014). *La eficiencia y eficacia del contrato de interventoría*. BOGOTÁ: Grupo Ibañez.

Rodríguez, L. (2013). *Derecho Administrativo General y Colombiano*. Bogotá D.C.: Temis.

Rodríguez, P. A. (2007). *Contratos estatales*. Bogotá: Temis.

Romero, C., & Vargas , H. (2015). LA INTERVENTORÍA COMO FORMA DE SUPERVISIÓN DE PROYECTOS: LA EXPERIENCIA COLOMBIANA. *SIBRAGEC ELAGEC*, 196-204.

Rosero Melo, B., & Rojas López, M. (2017). *Contratación estatal interventoría y supervision*. Bogotá D.C.: Ediciones de la U.

Rosero-Melo, B. C. (2017). *Contratación Estatal Interventoría y Supervisión*. Bogotá: Ediciones U.

S. E. (2010). Obtenido de MODELO INTEGRAL DE GERENCIA PÚBLICA ESTRATÉGICO CON CALIDAD. Ingeniería Industrial: <http://www.redalyc.org:9081/home.oa?cid=1165320>

Sala de lo Contencioso Administrativo, Rad. No. 25000-23-26-000-1995-00867-01(17767) (Consejo de Estado 31 de enero de 2011).

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, 07001-23-31-000-1999-00546-01(21489) (Consejo de Estado 28 de mayo de 2012).

Salcedo, J. R. (2012). DEL “DESCONTROL” DE LA PRODUCCIÓN EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN COLOMBIA. *UNIVERSITAS*, 319-337.

Sanchez-Calvo, J. G. (2018). Analisis del contrato de interventoría desde la visión de la jurisprudencia colombiana. *Cuadernos de la Maestría en Derecho*, 175-222.

Santofimio Gamboa, J. O. (2003). *Tratado de Derecho Administrativo*. Bogotá D.C.: Universidad del Externado .

Sentencia 1999-00546, 00546 (Consejo de Estado 28 de mayo de 1999).

Severo Giannini, M. (1991). *Derecho Administrativo*. Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas.

Silva Rojas, O. (abril de 2014). LA INTERVENTORÍA EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE OBRA. Bogotá D.C., Colombia.

Townsen, R. (2003). Contract Auditing: Strategizing for success. *Internal Auditor Magazine* .

Transparencia por Colombia. (28 de enero de 2021). *Colombia no logra avances significativos en percepción de corrupción*. Obtenido de Comunicado de Prensa 001-2021: <https://transparenciacolombia.org.co/2021/01/28/colombia-no-logra-avances-significativos-en-percepcion-de-corrupcion/>

Vargas Cantor, E. (2003). *Interventoría de obras públicas*. Medellín: Ediciones Jurídicas GUSTAVO IBAÑEZ.

Zagrebelsky, G. (2011). *El derecho ductil: ley, derechos, justicia*. Madrid: Trotta.

